



CENADOJ
CENTRO NACIONAL DE ANÁLISIS
Y DOCUMENTACIÓN JUDICIAL

REVISTA JURÍDICA DEL ORGANISMO JUDICIAL

2016 - 2017



REVISTA JURÍDICA DEL ORGANISMO JUDICIAL 2016-2017

Fallos relevantes dictados por las Salas de la Corte de Apelaciones y Tribunales Colegiados de igual categoría del uno de julio 2016 al treinta de junio 2017.

Guatemala. Organismo Judicial. Centro Nacional de Análisis y Documentación Judicial CENADOJ

Revista Jurídica del Organismo Judicial 2016-2017 : fallos relevantes dictados por las Salas de la Corte de Apelaciones y Tribunales Colegiados de igual categoría, del uno de julio 2016 al treinta de junio 2017. Guatemala : Organismo Judicial, 2018.

viii 744 páginas; 28 cm.
D.L. OJ 130-2018

1. JURISPRUDENCIA – SALA SEGUNDA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE - 2016-2017 - GUATEMALA 2. SALA QUINTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE - 2016-2017 - GUATEMALA 3. SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES - 2016-2017- JALAPA - GUATEMALA I. Título.

1. JURISPRUDENCIA - SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES - 2016-2017 - JALAPA - GUATEMALA 2. JURISPRUDENCIA –CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD – GUATEMALA 3. ÓRGANOS JURISDICCIONALES – DERECHO DE FAMILIA – GUATEMALA 4. SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS 5. ADOLESCENTES – LEY PENAL – GUATEMALA 6. RECURSO DE CASACIÓN CIVIL – GUATEMALA 7. ROBÓTICA – GUATEMALA 8. TUTELA – GUATEMALA I. Título.

Signatura Topográfica Local:

OJ PS
GT Rev.JOJ
No.12,Año 12
Nva.Ep.2018



CENADOJ
CENTRO NACIONAL DE ANÁLISIS
Y DOCUMENTACIÓN JUDICIAL

REVISTA JURÍDICA DEL ORGANISMO JUDICIAL 2016-2017

Una publicación a cargo del
Centro Nacional de Análisis y Documentación Judicial
(CENADOJ)

Año 12 (Nueva Época), No. 12, Abril 2018

Dirección para correspondencia y canje:
Centro Nacional de Análisis y Documentación Judicial
Bulevar Los Próceres 18-29, zona 10 Torre I. Centro de Justicia Laboral, 8vo. nivel
Guatemala, GUATEMALA, C.A.

Sitio Web: www.oj.gob.gt/cenadoj Correo Electrónico: cenadoj@oj.gob.gt

Derechos reservados:
© Organismo Judicial de Guatemala

Publicado en Guatemala, 2018

CONTENIDO *VOLUMEN I*

JURISPRUDENCIA

SALA SEGUNDA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE

88-2016 24/08/2016 Silvia Carolina Toj	1
1-2016 12/10/2016 Ministerio Público y Josué Alexander Iguardia Alonzo	4

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE

271-2014 04/07/2016 Ministerio Público	9
458-2015 11/07/2016 Ministerio Público	13
223-2016 11/07/2016 Ministerio Público	17
197-2016 01/08/2016 Ministerio Público	20
318-2016 12/09/2016 Eliceo Galicia González	23
295-2016 12/09/2016 Gerson Rodrigo Álvarez Pérez	28
314-2016 26/09/2016 Evelia Ordoñez García	31
310-2015 09/02/2016 Ministerio Público	33
467-2015 25/04/2016 Maynor David Pineda Ávila, Lusvyn Abner Morales Tojil, Amilton Abíl Xicay Cujil y Rony Hudiel Herrera López	37

SALA QUINTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE

97-2017 03/05/2017 Abraham Ambrocio Ramos	42

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA

95-2016 06/07/2016 Carlos Alberto Cambara Santos.....	45
8-2016 06/07/2016 Onofren Maldonado Gutierrez y compañeros	51
64-2016 13/07/2016 Byron Efrain Santos	89
145-2016 13/07/2016 Ministerio Público.....	93
74-2016 19/07/2016 Ministerio Público y Viviano Arnoldo Rafael Vásquez	98
71-2016 19/07/2016 Dunia Maribel Castro Aguilar de Tejada	103
43-2016 21/07/2016 Dunia Maribel Castro Aguilar	107
104-2016 21/07/2016 Ministerio Público y Alberto López Esteban	110
185-2016 26/07/2016 Leonidas García Corado	117
155-2016 26/07/2016 Ministerio Público.....	122
134-2016 26/07/2016 Ministerio Público.....	127
118-2016 28/07/2016 Moises Vivar Orellana.....	130
508-2013 02/08/2016 Genis de Jesús Guevara Ramírez.....	133
321-2015 02/08/2016 Mario Roberto Ordoñez	136
36-2016 04/08/2016 Waymer Yohel Alejandro Monzón y Ministerio Público.....	144
133-2016 04/08/2016 Dunia Maribel Castro Aguilar	148
193-2016 09/08/2016 Efrain Cruz Bonilla	151
82-2016 11/08/2016 Edwin David Aguilare Pérez y Mynor Erevi Aguilar González	155
168-2016 11/08/2016 Ministerio Público.....	162
101-2014 17/08/2016 Rudy Abelardo García Sarceño.....	166
154-2016 23/08/2016 Luis Santiago Agustín Hernández	170
192-2016 30/08/2016 Oscar Noel González Miguel	174

165-2016 30/08/2016 William Fernando del Cid Jiménez	177
157-2016 30/08/2016 Ministerio Público.....	182
78-2015 01/09/2016 Gregorio Antonio Contreras Rosales	185
212-2016 06/09/2016 Ministerio Público.....	190
196-2016 06/09/2016 Ministerio Público.....	193
190-2016 06/09/2016 Bayron de Jesús López Ramírez	199
213-2016 13/09/2016 Rafaela Trujillo Sanchez, Rebeca Sanchez Trujillo y Concepción Sanchez Trujillo	203
167-2016 13/09/2016 Jorge Isaac Rodríguez Méndez	207
120-2016 20/09/2016 Douglas Alberto Orante Castillo	213
246-2016 21/09/2016 Ministerio Público.....	216
94-2016 22/09/2016 Jorge Alberto Godoy Masa	219
17-2015 22/09/2016 José Antonio Alejandro Cardona.....	223
210-2016 26/09/2016 Ministerio Público.....	227
184-2016 30/09/2016 Miguel Ángel Pimentel Gaitán	230
183-2016 04/10/2016 Dunia Maribel Castro Aguilar de Tejada	233
244-2016 06/10/2016 Ministerio Público.....	236
186-2016 06/10/2016 Carlos Alberto Cámara Santos.....	240
223-2016 13/10/2016 Cesar Catalán Carias	244
209-2016 13/10/2016 Dunia Maribel Castro Aguilar de Tejada	246
208-2016 18/10/2016 Abel Alfredo Galicia Espinoza.....	252
166-2016 18/10/2016 Luis Alberto Mazariegos Martínez.....	257
239-2016 26/10/2016 Ministerio Público.....	260
260-2016 10/11/2016 Paulino Galicia Alvarado.....	264

235-2016 10/11/2016 Anibal Eulalio García y Santos Enrique Grijalva Pérez	267
261-2016 22/11/2016 Sandra Maribel García Ramírez.....	273
242-2016 22/11/2016 Ariel Pérez Rafael.....	278
275-2016 23/11/2016 Walter Geovani Garcia Palma y Rosa María Taracena Pimentel	282
286-2016 26/01/2017 Juan Isaías Galicia Pérez	286
241-2016 26/01/2017 Antolin González Cruz	289
287-2016 31/01/2017 Ministerio Público.....	296
254-2016 31/01/2017 Maynor Leonel Agustin Najera	301
420-2014 01/02/2017 Rolando Mellado.....	304
279-2016 01/02/2017 Dunia Maribel Castro Aguilar de Tejada	308
194-2015 01/02/2017 Francisco Lidany Martínez Cuevas.....	318
501-2013 06/02/2017 Ministerio Público.....	324
240-2016 06/02/2017 Eduardo Gudiel Reyes y Carlos Alberto Cámara Santos	328
144-2016 06/02/2017 Luis Alberto Ortiz Pérez y Vasny Baudilio Lorenzana Monzón	336
293-2016 09/02/2017 Ministerio Público.....	349
269-2016 09/02/2017 Dunia Maribel Castro Aguilar	352
267-2016 14/02/2017 Gilber Alonzo Hernández López.....	355
266-2016 14/02/2017 Oscar Alexander González Pernillo	359
259-2016 14/02/2017 Cyntia Lily Rodenas y Lucely Analy Girón.....	364
252-2016 16/02/2017 Oliverio López Najera y José María López Najera.....	368
272-2016 21/02/2017 Martín Guzmán Gómez	371

CONTENIDO *VOLUMEN II*

JURISPRUDENCIA

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA (CONTINUACIÓN)

270-2016 21/02/2017 Héctor Antonio González Martínez	377
268-2016 21/02/2017 Rosa María Taracena Pimentel.....	381
290-2016 23/02/2017 Gilmer Efigenio Loy Mis.....	385
265-2016 23/02/2017 Moises Vivar Orellana.....	390
303-2016 28/02/2017 Ministerio Público y Alfredo de Jesús Mateo Pérez, Juan Antonio Mateo Pérez	394
335-2016 02/03/2017 Wilson Danilo Aguilar López	398
271-2016 02/03/2017 Ministerio Público.....	402
280-2016 07/03/2017 Francisco Lidany Martínez Cuevas.....	405
302-2016 09/03/2017 Enio Salvador Ramos Olivares	410
282-2016 09/03/2017 Carlos Alberto Cámbara Santos.....	415
21-2017 14/03/2017 Ministerio Público.....	420
19-2017 14/03/2017 Buena Ventura Rodríguez González y José Iván Torres Pérez	426
11-2017 14/03/2017 Dunia Maribel Castro Aguilar	429
243-2016 16/03/2017 Víctor Hugo Morales Girón y El Ministerio Público	433
5-2017 21/03/2017 Ministerio Público.....	437
291-2016 21/03/2017 Ervin Estuardo Zelada Posadas.....	443
6-2017 23/03/2017 Isaías Munguía Revolorio.....	447

292-2016 23/03/2017 Carlos Alberto Cambara Santos.....	452
31-2017 28/03/2017 Imer Exaú López y López	455
13-2017 28/03/2017 Ministerio Público.....	459
340-2016 30/03/2017 Ministerio Público, Edgar Augusto Marroquín Román y Enrique Herrera Toc	463
15-2017 30/03/2017 Ministerio Público.....	477
334-2016 06/04/2017 Alvaro Sarceño Ramírez y Moises Vivar Orellana	481
43-2017 11/04/2017 Hernan Romeo Alvarado Alvarado.....	488
39-2017 11/04/2017 Ministerio Público y Reymundo Guite Díaz.....	492
8-2017 18/04/2017 Eliseo Cabrera Morataya.....	498
16-2017 18/04/2017 Ministerio Público.....	501
78-2017 25/04/2017 Eduardo Enrique Ramos Roman.....	505
12-2017 25/04/2017 Eduardo Ismael Gómez Vásquez y compañeros.....	509
7-2017 02/05/2017 Ministerio Público.....	519
65-2015 02/05/2017 Abel Veliz Marroquín.....	524
35-2017 02/05/2017 Sendy Leopoldo Delgado Santos.....	528
77-2017 05/05/2017 Ministerio Público y Melvin Ovidio Martínez y Martínez	532
36-2017 05/05/2017 Carlos Alberto Cambara Santos.....	538
81-2017 09/05/2017 Alvaro Rolando Reyes.....	542
41-2017 09/05/2017 Cristobal de Jesús López Ordoñez	546
308-2016 11/05/2017 Mauricio Farfan Donis	551
281-2016 11/05/2017 Gustavo Adolfo López Gudiel y Wilder Augusto López Gudiel	557

38-2017 16/05/2017 Gabriel Ernesto Valdez Flores.....	565
20-2017 18/05/2017 Francisco Raúl Perez y Perez	568
9-2017 23/05/2017 Moises Vivar Orellana.....	571
80-2014 23/05/2017 Ministerio Público.....	576
323-2016 23/05/2017 Ministerio Público.....	581
93-2017 25/05/2017 Marlon Alfredo Cardona Bonilla.....	585
92-2017 25/05/2017 Ministerio Público.....	588
82-2017 25/05/2017 Iran Jimenez Agustin.....	592
96-2017 30/05/2017 Ministerio Público.....	596
95-2017 30/05/2017 Ministerio Público.....	600
94-2017 06/06/2017 Selvin Pérez Alias	606
105-2017 08/06/2017 Ministerio Público.....	609
33-2017 13/06/2017 Dunia Maribel Castro Aguilar de Tejada	613
117-2017 13/06/2017 Ministerio Público.....	621
382-2014 14/06/2017 Ministerio Público.....	625
123-2017 15/06/2017 Ministerio Público.....	628
10-2017 15/06/2017 Rony de Jesús Esquivel Méndez y Edin Humberto Escobar Zuñiga.....	633
79-2017 20/06/2017 Benbenuto Agustin Simon.....	643
118-2017 20/06/2017 Ministerio Público.....	647
34-2017 22/06/2017 Angel Antonio Zuñiga Carrillo y Dunia Maribel Castro Aguilar	650

ARTÍCULOS SOBRE TEMAS JURÍDICOS

Jurisprudencia Corte de Constitucionalidad de Guatemala en el Planteamiento de Acciones con Relación a la Aplicación del Régimen de Seguridad Social Flor de María Dell de González	667
Comentarios a la Nueva Doctrina de la Corte de Constitucionalidad en Cuanto a que el Recurso de Casación Procede También contra las Sentencias de las Salas de Apelación que Ordenan el Reenvío Willy Francisco Ochoa Corado	675
¿Se Necesita una Política para los Órganos Jurisdiccionales de la Materia de Familia? Jennie Aimée Molina Morán	687
Incidencia del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos en el Derecho Constitucional Guatemalteco Elia Caridad Santizo López	689
Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal: Orígenes y Consecuencias Ramiro Alejandro Contreras Escobar	703
La Casación Pedro Amilcar López Cano	711
Mecanismos que Posibilitan la Protección de los Derechos Humanos y las Garantías Fundamentales para el Acceso a la Justicia Irma Elizabeth Palencia Orellana	717
Cómo el Hombre o Ser Humano Puede Superar a la Robotización en Esta Época Moderna en el Ambito Laboral Aracely Amaya Fabián	729
La Tutela Jurisdiccional Ejercida por el Juez de Paz como Fuente de Justicia Efectiva Sonia Carol Martínez Obregón	739

JURISPRUDENCIA

VOLUMEN I

SALA SEGUNDA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE

24/08/2016 - PENAL
88-2016

SALA SEGUNDA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE; GUATEMALA, VEINTICUATRO DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS.

I) EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, se pronuncia **SENTENCIA** en virtud de Recurso de Apelación Especial por motivo de **FONDO**, interpuesto por la procesada **SILVIA CAROLINA TOJ**, en contra de la sentencia de fecha **ocho de marzo de dos mil dieciséis**, proferida por el Tribunal Noveno de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, dentro del proceso arriba identificado, que por el delito de Extorsión, que se instruye en contra de la procesada.

La procesada antes mencionada es de generales ya conocidas en autos. La defensa del procesado está a cargo del Abogado Defensor del Instituto de la Defensa Pública, Fernando García Rubí.

La acusación la dirige el **MINISTERIO PÚBLICO**, por medio del Agente Fiscal, Abogado José Víctor Girón Vásquez.

Querellante Adhesivo y actor civil: No hay.

DEL HECHO ATRIBUIDO:

A la procesada se le señaló el hecho contenido en el memorial de solicitud de apertura a juicio y formulación de acusación.

DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

El Tribunal Noveno de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en sentencia de fecha **OCHO DE MARZO DE DOS MIL DIECISÉIS**, que **DECLARÓ**: "...**I) Que la acusada SILVIA CAROLINA TOJ es autora responsable del delito de EXTORSIÓN por el cual se le abrió proceso penal; II) Que por tal ilícito a la ley penal, se le impone a la condenada SILVIA CAROLINA TOJ la pena de SEIS AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, que con abono de la ya padecida desde la fecha de su detención**

deberá cumplir en el centro de detención que determine el señor Juez de Ejecución competente con abono de la prisión ya sufrida desde el momento de su detención; III) Se suspende a la condenada SILVIA CAROLINA TOJ en el ejercicio de sus derechos políticos, durante el tiempo que dure la condena; IV) Se exime a la condenada SILVIA CAROLINA TOJ del pago total de las costas procesales causadas en el presente juicio, por las razones expuestas; V) En cuanto a la ACCIÓN REPARADORA, en virtud de lo considerado, no se hace ningún pronunciamiento; VI) Encontrándose la acusada SILVIA CAROLINA TOJ guardando prisión preventiva en el centro de detención preventiva correspondiente, se ordena que continúe en la misma situación jurídica hasta que el presente fallo cause firmeza; y al estar firme el presente fallo, háganse las comunicaciones correspondientes y remítase el expediente al Juez de Ejecución Competente, para el debido cumplimiento de lo resuelto; VII) se ordena el comiso del teléfono celular negro marca samsug con numero de línea cuarenta y siete millones quinientos cuarenta y siete mil ciento sesenta y seis, modelo GT -E un mil doscientos cinco L NUMERO DE IMEI cero uno tres tres cuatro cuatro cero cero nueve ocho cuatro ocho ocho dos ocho, SIM número ocho nueve cinco cero dos cero uno cero uno tres cinco siete cinco siete cinco siete cuatro cinco cero seis cero FH uno a favor del organismo judicial, debiendo quedar dicha prueba bajo la guardia y custodia del Ministerio Público bajo su estricta responsabilidad VIII) Se hace saber a las partes que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer el recurso de apelación en contra del mismo. IX) NOTIFÍQUESE."

DE LA INTERPOSICIÓN DE LA APELACIÓN:

El Recurso de Apelación Especial fue planteado por la procesada **SILVIA CAROLINA TOJ** por motivo de **FONDO.-DE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO**: El Recurso de Apelación Especial, fue declarado admisible formalmente con fecha **DIECIOCHO DE ABRIL DE DOS MIL DIECISÉIS.** **DE LA AUDIENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**: Para la audiencia oral y pública de Segunda Instancia, se señaló el **DIEZ DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS**, a las **DIEZ HORAS**, audiencia que no se llevó a cabo en virtud de que todos los sujetos procesales reemplazaron su participación por medio de escritos.

DE LA DELIBERACIÓN Y LECTURA DE SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA:

Para la deliberación y lectura de la sentencia se señaló la audiencia del **VEINTICUATRO DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS, A LAS DOCE HORAS.**

CONSIDERANDO

-I-

De conformidad con la ley procesal penal vigente, el Tribunal de Apelación Especial conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada expresamente en el recurso, siempre que ésta sea susceptible de ser atacada en dicha vía. Asimismo, el recurso de apelación especial garantiza la legalidad y justicia de las sentencias emitidas por los órganos preestablecidos por la ley, entre otros, los Tribunales de Sentencia.

-II-

La acusada SILVIA CAROLINA TOJ impugna la resolución citada por motivo de Fondo, conforme el artículo 419 numeral 1) del Código Procesal Penal, considerando como precepto legal inobservado el artículo 37 numeral 3°. Relacionado con el artículo 10, ambos del Código Penal.

En el primero y único sub motivo de fondo, el apelante lo argumenta de la siguiente forma: *"...al inobservar la ley sustantiva penal, toda vez que encuadra la supuesta acción realizada en el delito de EXTORSIÓN en grado de autoría establecido en los artículos 261 y 36 del Código Penal, sin advertirse los hechos por los que el Ministerio Público acuso no encuadran en la figura de EXTORSIÓN pues el Tribunal inobsero que el artículo 37 numeral 3°. Del Código Penal (complicidad) que era el que se ajustaba más. Como puede observarse que en el presente caso no se dan los elementos para encuadrar la acción supuestamente realizada en el grado de autoría sino en el de complicidad pues se establece en los hechos acreditados por el Tribunal en la página 4 de la sentencia estos hechos imputados no se subsumen dentro del tipo penal de Extorsión en grado de autoría, pues la acusación del Ministerio Público no indica que nosotros hayamos exigido cantidad de dinero y de conformidad con el principio de congruencia establecido en el artículo 388 del Código Procesal Penal el Tribunal no puede dar por acreditados otros hechos que los de la acusación. Sin embargo el Tribunal Noveno de Sentencia me impone una pena de SEIS AÑOS por el delito de EXTORSIÓN en grado de autoría siendo que lo que se ajusta más es en el grado de COMPLICIDAD regulado en el artículo 37 numeral 3° del Código Penal ..."*.

Previo a realizar el análisis esta Sala advierte que cuando el recurso de apelación especial, se plantea por motivo de fondo, los interponentes anticipan la aceptación de los hechos acreditados, únicamente corresponde establecer si existe error en la aplicación de las normas sustantivas penales, que el tribunal de sentencia selecciona para formular sus conclusiones relativas a la existencia del delito y su

calificación legal, participación y responsabilidad del procesado, determinación de la pena, determinación de la responsabilidad civil, costas procesales y las demás cuestiones que corresponda resolver en la sentencia dictada. Asimismo, por este motivo no se cuestionan los hechos objeto de la acusación, ni los que fueron acreditados por los jueces de sentencia. También al tribunal de alzada le está vedado hacer mérito de la prueba y de los hechos que se declaren probados conforme a las reglas de la sana crítica razonada, únicamente podrá referirse a ellos para la aplicación de la ley sustantiva penal o cuando exista manifiesta contradicción en la sentencia recurrida. Al realizar el análisis comparativo del argumento esgrimido y la sentencia recurrida, esta Sala considera que resulta improsperable el recurso promovido, toda vez que el tribunal *a quo* en el apartado denominado DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADOS, establece que mediante denuncia realizada por el coordinador de seguridad de la empresa FABRICA DE PRODUCTOS ALIMENTICIOS RENE, de nombre comercial FRITO LAY, en la cual se manifiesta que desde el año dos mil doce han sido víctimas de exigencias dinerarias bajo amenazas de muerte dirigidas a trabajadores que cubren las rutas de los municipios de Rabinal y Salamá del departamento de Baja Verapaz, que estas exigencias se efectuaron a través de llamadas telefónicas, mediante las cuales se exigía entregar la cantidad mensual de dos mil quetzales a través de depósitos a cuentas bancarias, siendo el caso que a la señora SILVIA CAROLINA TOJ, hoy apelante, se le efectuaron seis depósitos, en el Banco de Desarrollo Rural, Sociedad Anónima. Al respecto de la participación en el delito de extorsión, es necesario indicar que la coautoría como forma de participación en el delito, consiste en la ejecución de un delito cometido conjuntamente por varias personas que participan voluntaria y conscientemente de acuerdo a una división de funciones de índole necesaria, existe la misma, cuando un delito es realizado conjuntamente por dos o más personas de mutuo acuerdo, compartiendo entre todos ellos el dominio del hecho, por lo que debe considerarse que el delito entonces se comete entre todos, repartiéndose los intervinientes entre sí, las tareas que impone el tipo, pero con conciencia colectiva del plan global unitario concertado. La interponente participó en el momento en que le fue realizado el depósito, pues, en ese momento se consumó el delito de extorsión, la acción no constituye como lo pretende establecer la apelante, que solamente proporcionó el medio para que se realizara el delito y que por lo tanto solamente participo como cómplice, debido a que su

participación fue de forma directa, encontrando que la censura planteada, carece de fundamentación y por ende la impugnación no puede prosperar.

Este tribunal de alzada, advierte que de los hechos anteriormente indicados y que el tribunal *a quo* estimó acreditados y de los razonamientos que lo indujeron a condenar, la conducta de la imputada SILVIA CAROLINA TOJ, se subsume en el tipo penal de extorsión, es decir la plataforma fáctica, de acuerdo a la prueba recibida en el debate, demostrándose la tesis de acusación en la probanza de testigos y demás órganos de prueba. En el presente caso, la acusada tuvo participación directa, existiendo en consecuencia el NEXO CAUSAL entre las acciones ejecutadas y la consecuencia o resultado producido. En otras palabras, el elemento objetivo del delito se configura al realizar un acto perjudicial para el patrimonio ajeno, recurriendo necesariamente para ello al uso de amenazas o intimidación. El elemento subjetivo, es algo complejo, porque requiere una especial dirección de la voluntad para procurarse un lucro injusto. Que la decisión del sentenciante, respecto a encuadrar los hechos en la figura típica de extorsión, es correcta, toda vez que las acciones que integran el hecho, no debe analizarse individualmente a título de autores, sino en sentido *lato sensu* como coautores, es decir, en forma conjunta con la acción efectuada por las otras personas (desconocidos), que sin perder la especialidad del acto que cada uno realizó, permiten establecer la existencia de relación causal entre las acciones realizadas y el resultado causado. La coautoría como forma de participación en el delito, a decir del Doctor Raúl Peña, consiste en la ejecución de un delito cometido conjuntamente por varias personas que participan voluntaria y conscientemente de acuerdo a una división de funciones de índole necesaria. Por su parte, el profesor Javier Villa Stein explica que existe la misma, cuando un delito es realizado conjuntamente por dos o más personas de mutuo acuerdo, compartiendo entre todos ellos el dominio del hecho, por lo que debe considerarse que el delito entonces se comete entre todos, repartándose los intervinientes entre sí, las tareas que impone el tipo, pero con conciencia colectiva del plan global unitario concertado. Como ya se indicó, las acciones realizadas por la hoy apelante, consistente en proporcionar su número de cuenta y consumir el producto depositado, denota el acuerdo previo y la intención de lucro injusto de la apelante con las personas que realizaban las llamadas intimidatorias, siendo irrelevante para el efecto de establecer su responsabilidad penal, el argumento de que al no haber sido él quien realizó las llamadas al agraviado, no podía condenársele en el grado de autor.

En conclusión, la adecuación típica de los hechos es subsumible en el artículo 261 del Código Penal, por cuanto realiza los supuestos fácticos contenidos en esa norma, a saber, procuración de un lucro injusto bajo amenaza directa o encubierta, configurándose la relación de causalidad, realizado en tiempo lugar y forma conforme lo establecen los artículo 19 y 20 del citado cuerpo legal, participó en la ejecución de los hechos conforme el artículo 36 numeral 1), todos del Código Penal, por lo que la complicidad no se configura. Esta Sala estima que de los hechos acreditados se extraen elementos objetivos causalmente idóneos para atribuirle a la procesada la responsabilidad y participación en el delito imputado. Por lo que no se evidencia la inobservancia de las normas penales sustantivas indicadas por la apelante. En virtud de lo anterior, el recurso de apelación especial interpuesto por motivo de fondo no puede prosperar, dejando en efecto incólume la sentencia venida en grado.

LEYES APLICABLES

Artículos citados y: 1, 2, 3, 4, 10, 12, 14, 17, 19, 23, 38, 44, 46, 203, 204, 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 10, 13, 14, 19, 24, 36, 63, 65, 261 del Código Penal; 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 11 Bis, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 19, 20, 21, 24, 24 Bis, 37, 38, 39, 40, 43, 48, 49, 120, 160, 162, 165, 166, 167, 169, 181, 182, 186, 309, 385, 394, 398, 399, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 421, 423, 425, 427, 429, 430, 431 del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO

Esta Sala, con base en lo considerado y leyes citadas por Unanimidad, **RESUELVE: I) NO ACOGER** el recurso de Apelación Especial por la procesada **SILVIA CAROLINA TOJ**, en contra de la sentencia de fecha **ocho de marzo de dos mil dieciséis**, proferida por el **Tribunal Noveno de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente**, en consecuencia, queda incólume la sentencia impugnada; **II)** La lectura de la presente sentencia, servirá de legal notificación a las partes, debiendo entregarse copia a quien lo solicite; **III)** Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Gustavo Adolfo Dubón Gálvez, Magistrado Presidente, Roaldo Isaías Chávez Pérez, Magistrado Vocal Primero; Eduardo Galván Casasola, Magistrado Vocal Segundo. Sara Maritza Méndez Solís de Tager. Secretaria.

12/10/2016 - PENAL
1-2016

SALA SEGUNDA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE; GUATEMALA. DOCE DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECISÉIS.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, se pronuncia SENTENCIA en virtud de los recursos de Apelación Especial, A) Por Motivos de Fondo por EL MINISTERIO PÚBLICO, a través de la Agente Fiscal GLORIA LISBETT MONTERROSO GARCÍA; y B) Motivo de Forma por el procesado JOSUE ALEXANDER IGUARDIA ALONZO, con el auxilio del Abogado JOSÉ FERNANDO ALVAREZ GRANADOS; en contra de la sentencia de fecha veintiuno de octubre de dos mil quince, proferida por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra El Ambiente del Departamento de El Progreso, en el proceso penal instruido en contra de JOSUE ALEXANDER IGUARDIA ALONZO por el delito de **FEMICIDIO**.

El procesado antes mencionado es de generales ya conocidas en autos.

La defensa del procesado JOSUE ALEXANDER IGUARDIA ALONZO, está a cargo del Abogado JOSÉ FERNANDO ALVAREZ GRANADOS.

La acusación la dirige EL MINISTERIO PÚBLICO, a través de la Agente Fiscal GLORIA LISBETT MONTERROSO GARCÍA.

DEL HECHO ATRIBUIDO:

Al procesado se le señaló el hecho contenido en el memorial de solicitud de apertura a juicio y formulación de acusación.

DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de El Progreso, en sentencia de veintiuno de octubre de dos mil quince, DECLARA: I) Que el acusado JOSUE ALEXANDER IGUARDIA ALONZO es autor responsable del delito calificado por este Tribunal de HOMICIDIO, cometido en contra de la vida y la integridad física de PETRONILA MUÑOZ, y no del delito de FEMICIDIO, por el cual se le formuló acusación y se abrió a juicio penal en su contra por las razones consideradas; II) Que por dicha infracción a la ley penal se le impone al procesado la pena de QUINCE AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES,

la cual deberá cumplir el procesado en el centro penitenciario que designe el Juzgado de Ejecución Penal correspondiente, con abono de la prisión sufrida desde el momento de su aprehensión; III....".

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN:

Fue interpuesto por: A) EL MINISTERIO PÚBLICO, a través de la Agente Fiscal GLORIA LISBETT MONTERROSO GARCÍA; y B) El procesado JOSUE ALEXANDER IGUARDIA ALONZO, con el auxilio del Abogado JOSÉ FERNANDO ALVAREZ GRANADOS.

DE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO:

Fue declarado admisible formalmente con fecha CINCO DE ABRIL DE DOS MIL DIECISÉIS.

DE LA AUDIENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA:

Para la audiencia oral y pública de Segunda Instancia, se señaló el VEINTINUEVE DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS, a las DIEZ HORAS, audiencia que no se llevó a cabo ya que las partes procesales reemplazaron su participación por escrito a la audiencia.

DE LA DELIBERACIÓN Y LECTURA DE SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA:

se señaló la audiencia del DOCE DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECISÉIS A LAS DOCE HORAS.

DE LOS RECURSOS DE APELACION ESPECIAL:

FUNDAMENTACIÓN DE AGRAVIOS POR MOTIVO DE FORMA DEL RECURSO INTERPUESTO POR EL PROCESADO JOSUE ALEXANDER IGUARDIA ALONZO:

Primer submotivo: Inobservancia de los artículos 186 y 385 del Código Procesal Penal relacionado con el artículo 420 numeral 5) del mismo cuerpo legal.

Agravio causado: Lo constituyen los razonamientos contradictorios emitidos por el Tribunal A quo para fundamentar la sentencia, lo cual lo deja en estado de indefensión.

Aplicación que pretende: Que esta Sala advierta el vicio de la sentencia invocado y en consecuencia anule el fallo impugnado y ordene el reenvío de la causa correspondiente a efecto que en nuevo debate se pruebe la participación

Segundo submotivo: Inobservancia de los artículos 186 y 385 del Código Procesal Penal relacionado con el artículo 420 numeral 5) del mismo cuerpo legal.

Agravio causado: Lo constituye la sentencia impugnada al carecer de una motivación lógica que la hace incomprensible y lo deja en estado de indefensión al malinterpretar pruebas de valor decisivo que pudieron desembocar en una sentencia absolutoria.

Aplicación que pretende: Que esta Sala advierta el vicio de la sentencia invocado y en consecuencia anule el fallo impugnado y ordene el reenvío de la causa a efecto que en nuevo debate con nuevos jueces dicten la sentencia sin los errores señalados.

FUNDAMENTACIÓN DE AGRAVIOS POR MOTIVO DE FONDO DEL RECURSO INTERPUESTO POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

Único submotivo: Errónea aplicación del artículo 123 del Código Penal e inobservancia del artículo 6 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer.

Agravio causado: Lo constituye que el Tribunal A quo, condenó al acusado Josué Alexander Iguardia Alonzo, por el delito de Homicidio cuando el Ministerio Público aportó elementos de convicción que acreditan el delito de Femicidio en agravio de Petronila Muñoz, dejando en estado de indefensión a la víctima y a la apelante en el ejercicio de la acción penal, violación que tiene como consecuencia impedir a esa institución el logro de la sanción completa por el delito cometido.

Aplicación que pretende: Que esta Sala advierta la vulneración invocada y proceda a anular parcialmente la sentencia impugnada dictando la que corresponde por medio de la cual declare que el acusado es responsable del delito de Femicidio y en consecuencia imponga la pena de veinticinco años de prisión incommutables.

CONSIDERANDO:

Para impugnar las sentencias proferidas por los tribunales de juicio, nuestro ordenamiento procesal penal, contempla el Recurso de Apelación Especial como medio de impugnación, limitándolo a la cuestión jurídica, siendo su objeto la revisión por parte del tribunal de segunda instancia de la interpretación y aplicación que de la ley hayan hecho los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los hechos establecidos en la sentencia y poniéndolos en congruencia con la norma de derecho que rige el caso, dentro del campo de consideración puramente jurídica. A este tribunal le está vedada la reconstrucción histórica del suceso

al cual se haya aplicado la norma de derecho, por lo que este recurso, sólo procede para corregir el derecho ya sea sustantivo o procesal, saliendo del control jurisdiccional de la Sala, las cuestiones de hecho; como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede discutir el mérito de las pruebas, puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate, que es el acto procesal en el que se generaron las mismas, tampoco de acuerdo con la ley, podría ponderar éstas, como quedó asentado. La revisión a través de este recurso, sólo tiene por objeto determinar la existencia de violaciones esenciales al procedimiento o a infracciones de la ley sustantiva que influyan en la parte resolutive de la sentencia, persiguiendo dotar de un mayor grado de certeza a los fallos definitivos de los tribunales, garantizar el derecho de defensa y el control judicial, así como el restablecimiento del derecho violado o la justicia denegada, observando siempre respeto absoluto al principio de inmediación. El recurso de apelación especial podrá plantearse cuando la sentencia contenga los vicios de fondo y forma que describe la ley; el tribunal de alzada conocerá solamente de los puntos de la sentencia expresamente señalados en el recurso. En caso de proceder el recurso por motivos de fondo, el tribunal de alzada anulará la sentencia recurrida y pronunciará la que corresponda; si se acoge el recurso, con base en inobservancia o errónea aplicación de la ley que constituya un defecto de procedimiento, anulará total o parcialmente la decisión recurrida y ordenará la renovación del trámite del tribunal competente. Esta Sala tomando en consideración que el presente caso se han interpuestos dos recursos de apelación especial por técnica procesal estima procedente entrar al análisis primeramente de los agravios expuestos por motivo de forma en relación a la Inobservancia de los artículos 186 y 385 del Código Procesal Penal relacionado con el artículo 420 numeral 5) del mismo cuerpo legal por los efectos de anulación total que este podría provocar de ser advertidos los vicios de sentencia denunciados, y posteriormente conocer del único submotivo de fondo expuesto por el Ministerio Público, si fuere el caso.

-II-

ARGUMENTACIÓN DEL RECURSO INTERPUESTO POR MOTIVO DE FORMA POR EL PROCESADO JOSUE ALEXANDER IGUARDIA ALONZO:

En virtud que se reclama la Inobservancia de los artículos 385 y 186 del Código Procesal Penal, que como vicio de la sentencia constituye motivo absoluto de anulación formal del fallo impugnado; así las cosas se tiene que el recurrente considera que el Tribunal A

quo no aplicó las Reglas de la Sana Crítica Razonada en especial la Ley de la Lógica en su Principio de no contradicción, en virtud que los razonamientos emitidos en los apartados de LA EXISTENCIA DEL DELITO, LA RESPONSABILIDAD PENAL Y PENA A IMPONER son totalmente contradictorios, al indicarse por los juzgadores que de acuerdo con lo actuado existe prueba contundente de la comisión del hecho, aún cuando no refiere nada absueltamente en la participación del sindicado, esgrimiendo de esa forma la posible culpabilidad es decir que dos juicios opuestos en forma contradictoria no pueden ser verdaderos. Y por otro lado también considera inobservadas la Ley de la Lógica en su Principio de Razón Suficiente y las Reglas de la Coherencia y Derivación, porque la motivación de la sentencia no es congruente en sus afirmaciones y conclusiones es decir no guardan relación y concordancia entre sí, en especial al darle valor probatorio a las declaraciones testimoniales de los señores Walter Mayorga y Mayorga, Jorge Isaac Baca Díaz, Edgar Octavio Calderón Sirin, Karla Valesca Sanchez Cruz, Brenda Liseth Barrientos Herrera, Jean Carlos Eduardo Marroquín de León, Mario Augusto Barcarcel Orellana, Jorge Mario Rodas Sánchez y Luis Arturo Muñoz que influyeron en la parte decisiva para condenarlo siendo todas estas declaraciones contradictorias. Este Tribunal de Alzada del examen de los argumentos esgrimidos en los dos submotivos de forma y documento sentencial en principio considera que "...el sistema de valoración de la prueba o método de la Sana Crítica Razonada, es un sistema intelectual de valoración de prueba, mediante el cual, el juez o los jueces, examinan cada uno de los medios de prueba, concentrando los parámetros de valoración de la prueba, su relación entre sí y la conclusión, si han sido probados los hechos o no, fuera del marco del derecho, sustentados en la experiencia común, las reglas de la lógica (leyes de la coherencia y derivación) y de la psicología, siendo obligatorio fundamentar su decisión exponiendo las razones que tuvieron para darle o no valor a la prueba incorporada al proceso y que permite que el juez forme su convicción libremente dentro del marco del proceso, solo tenga como límite la legalidad de la misma, principio que nos muestra que aquí no solo está en juego los formalismos procesales, sino el desempeño de una función de garantía de la averiguación y de amparo a las personas interesadas en el proceso; así solo lo que se haya introducido en el debate de conformidad con el ordenamiento procesal, filtrándolo por garantías constitucionales y procesales, puede servir finalmente como base de la apreciación de la prueba." "En ese sentido existirá violación a las Reglas de la Experiencia cuando el juez no se haya servido de ella, para inferir la existencia de

una norma o para integrar el significado de ésta a las Leyes Supremas del pensamiento que gobiernan la elaboración de la sentencia; así como para establecer si dentro de los razonamientos aplicados por el Tribunal, no hay coherencia (incongruencia, contradicción y equívocos), de modo que los elementos del raciocinio dejan lugar a dudas sobre el alcance, significado y conclusiones que la determinan. Debiendo existir dentro de los razonamientos analizados, una operación lógica, fundada en la certeza, habiéndose observado los principios de las leyes supremas del pensamiento que gobiernan la elaboración de los juicios y dan base cierta para determinar cuáles son, necesariamente verdaderos o falsos; es decir que para que no exista motivación incoherente y no derivada, deben encontrarse presentes los principios lógicos de identidad, no contradicción, tercero excluido y razón suficiente; existiendo, además, adecuación de la motivación a las normas de la psicología y la experiencia común, principios lógicos que deben ser advertidos en la sentencia que se analiza por la simple lectura del documento sentencial."

En ese sentido este Tribunal de Alzada considera que no es suficiente que se alegue inobservancia a la Reglas de la Sana Crítica Razonada a través de la descripción de diferentes medios de prueba, sino que el recurrente está obligado a explicar en forma clara y precisa a esta segunda instancia como se produce esa vulneración a los Principios y Leyes que integran el sistema de valoración en los razonamientos externados por los juzgadores al momento de otorgar o restar valor probatorio a los medios de prueba de cargo y de descargo diligenciados en el debate. En tal virtud se tiene al revisar la sentencia impugnada, que no se observa la existencia de vicios en la misma que constituyan motivos absolutos de anulación formal y que esta Sala tiene como labor jurisdiccional distinguir los supuestos de discrepancia valorativa como el presente caso, con aquéllos casos en donde si se dan las causales de omisión de prueba decisiva o valoración arbitraria de la misma; siendo importante señalar que la simple discrepancia valorativa como en el presente caso, no alcanza para sustentar los presentes submotivos en virtud de no haberse atacado en forma puntual los razonamientos del Tribunal A quo y cuáles son las pruebas que podrían haber causado una decisión sustancialmente diferente o bien que la valoración de prueba fuera arbitraria o ilógica para fijar los hechos o para deducir responsabilidad a la recurrente. Por lo contrario se aprecia la debida aplicación de las Reglas de la Sana Crítica Razonada en cuanto a la psicología y la experiencia, asumida por los juzgadores, toda vez que en su decisión de condena se aprecia que comprenden que solo mediante la prueba producida en juicio se produce la certeza jurídica para destruir

esa presunción de inocencia inherente al acusado como sucedió en el presente caso, al indicarse de qué manera cada elemento de prueba llevó a los juzgadores a considerar la existencia de delito cometido en contra de la vida de Petronila Muñoz en especial al otorgarle valor probatorio a la prueba pericial consistente en las declaraciones de las Peritos Julia Irene Cabrera Ruiz y María Larissa Nadejda Monterroso Castillo y sus dictámenes periciales que contienen las investigaciones científicas de necropsia y toxicología que determinaron la causa de la muerte de la víctima y la presencia de etanol en su sangre, las cuales son congruente y se concatenan con las declaraciones de los testigos Edgar Calderón, Jorge Baca, Cindy Sánchez Cruz y Karla Sánchez Cruz quienes manifestaron que el día de los hechos estuvieron tomando cerveza y la participación y responsabilidad penal del acusado Josue Alexander Iguardia Alonzo con las declaraciones de los testigos Jorge Isaac Baca Díaz, Jean Carlos Marroquín de León, Mario Augusto Barcarcel Orellana, Cindy Esmeralda Sánchez Cruz, Karla Valesca Sánchez Cruz que el recurrente y la occisa estuvieron presentes en la fecha, lugar y demás condiciones que se establecieron en la acusación, y manifestaron que ambos salieron del restaurante la Playita ubicada en el Barrio San Juan del municipio de San Agustín Acasaguastlán del departamento de El Progreso y posteriormente regresó únicamente el sindicado nervioso y con el pantalón mojado de la rodilla para abajo señalando que lo quisieron asaltar, circunstancias que igualmente resultan congruentes con el hallazgo del cuerpo de la víctima quien fue encontrada en orillas del río Hato que se ubica en las cercanías del restaurante La Playita y con las lesiones que presentaba el cadáver de Petronila Muñoz, provocadas con un objeto contundente pudiendo ser una piedra de río; lo que hace entendible el valor positivo otorgado a cada uno de estos elementos de prueba por el Tribunal A quo, y refieren sustento jurídico al arribar a conclusiones lógicas y fundadas que respetan la Regla de la Derivación en su Principio de Razón Suficiente al ser coherentes en forma individual y en su conjunto, respetando el Principio de objetividad en sus apreciaciones en cuanto al contenido que de los medios de prueba se desprenden en especial al señalar en su razonamiento deductivo los juzgadores "...Por lo que no obstante no haber ningún testigo presencial del momento en que el sindicado JOSUE ALEXANDER IGUARDIA ALONZO le dio muerte a PETRONILA MUÑOZ, haciendo un análisis integral de la prueba, utilizando el sistema de la Sana Crítica Razonada, el Tribunal arriba a la conclusión de certeza jurídica positiva en cuanto a que el día de los hechos el sindicado en compañía de Petronila Muñoz,

y otras personas se encontraba ingiriendo bebidas alcohólicas (cerveza) en el Restaurante La Playita o Mata Palo, posteriormente en horas de la noche salen del restaurante..., ... momentos después regresa solo el sindicado, agitado y con el pantalón mojado indicando que lo habían intentado asaltar, pidieron la cuenta y se retiraron del lugar, ... se estableció que el lugar es tranquilo lo cual desacredita la versión del sindicado que lo hayan querido asaltar en dicho lugar. Con la prueba pericial... se estableció que la víctima sufrió golpes contusos en el rostro y la cabeza, lo cual incrimina directamente al sindicado quien fue la última persona que estuvo en compañía de Petronila Muñoz antes de su muerte encontrándose ambos a orillas del río Hato,... en todos los ríos se encuentran piedras de diferentes tamaños y la haber recibido la víctima heridas provocadas con un objeto contundente pudiendo ser una piedra, la cual tuvo a su disposición el procesado al encontrarse en el río...".Por lo que procedente resulta declarar que no se acoge el presente recurso por los dos submotivos de forma al no evidenciarse en el fallo impugnado los motivos absolutos de anulación formal invocados (inobservancia al Sistema de la Sana Crítica Razonada en relación a la valoración de los medios de prueba diligenciados en el debate).

-III-

ARGUMENTACIÓN DEL RECURSO INTERPUESTO POR MOTIVO DE FONDO POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

En este único submotivo de fondo se reclama por el ente encargada de la persecución penal la Errónea aplicación del artículo 123 del Código Penal e Inobservancia del artículo 6 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, porque a criterio de la recurrente existe un error jurídico del tribunal sentenciador al condenar al acusado Josué Alexander Iguardia Alonzo por la acción delictiva de homicidio porque con los hechos acreditados se prueba de manera irrefutable que la conducta delictiva atribuida al procesado reúne todos los elementos que configuran el delito de Femicidio porque con la prueba de cargo declarada por los juzgadores con valor positivo se determinó que entre el condenado y la víctima existía una relación sentimental lo que acredita los presupuestos del numeral 2 del artículo inobservado.

Este Tribunal de Alzada al confrontar lo anteriormente expuesto con el fallo impugnado y sus respectivos apartados, en principio advierte que en este caso la plataforma fáctica está debidamente construida por el Ministerio Público y se entiende perfectamente cuál es el justiciable por el que el procesado debe responder,

al continuar con esta lógica analizando el fallo encontramos que los jueces sentenciantes señalan en el fallo impugnado cuales fueron los hechos que tuvo por probados durante el debate y porque arribó a la decisión de condenarlo por el delito de Homicidio regulado en el artículo 123 del Código Penal y no por el delito de Femicidio regulado en el artículo 6 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer como acusó el Ministerio Público, sustentado en que: "...al haber efectuado un análisis integral de la prueba consideramos que en el presente caso no se estableció fehacientemente que tipo de relación pudo haber tenido el sindicado con la víctima..." como se observa en el apartado VI "DE LOS RAZONAMIENTOS EN CUANTO A LA EXISTENCIA DEL DELITO Y SU CALIFICACION LEGAL"; razonamientos erróneo utilizado por los juzgadores para desvirtuar la calificación jurídica que corresponde en el presente caso, toda vez al analizar la Relación de Causalidad existente en la conducta ilícita consumada por el acusado se tiene en el apartado numeral romano III "DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADOS:" que el acusado Josué Alexander Iguardia Alonzo le dio muerte a Petronila Muñoz en la forma, tiempo y lugar señalados en dicho apartado, así mismo a través de las declaraciones de los testigos Walter Mayorga y Mayorga, Jorge Isaac Baca Díaz, Edgar Octavio Calderón Sirin y Jean Carlos Eduardo Marroquín de León, se estableció que entre el acusado y la víctima existía una relación y si bien como lo manifestó el Tribunal A quo, no se estableció que tipo de relación pudieron haber tenido, se acepta por los juzgadores que existía una relación como se advierte al señalarse "...no se estableció fehacientemente que tipo de relación pudo haber tenido el sindicado con la víctima..." siendo irrelevante dicho extremo es decir que tipo de relación pudieron haber tenido, pues el sustento legal en la norma inobservada es que señala en la literal b. "Mantener en la época en que se perpetre el hecho, o haber mantenido con la víctima relaciones familiares, conyugales, de convivencia, de Intimidad o noviazgo, amistad, compañerismo o relación laboral." Y en ese sentido encontramos que el Tribunal A quo no fundamentó debidamente su decisión para encuadrar la conducta del acusado Josué Alexander Iguardia Alonzo en el delito de homicidio como se observa en los apartados VI "DE LOS RAZONAMIENTOS EN CUANTO A LA EXISTENCIA DEL DELITO Y SU CALIFICACION LEGAL" y se dan las circunstancias que a los testigos les consta una relación posiblemente sentimental y que el día de los hechos se encontraban ambos (acusado y víctima) compartiendo con otras personas en el restaurante referido tantas veces e

ingiriendo licor y ambos salieron uno tras el otro e incluso discutieron como lo suelen hacer las parejas sentimentales pero independientemente que existiera este tipo de relación el comportamiento del acusado logra determinar por lo menos una relación de compañerismo o amistad y no como lo refiere y requiere erróneamente el Tribunal A quo en tal virtud se determina en la conducta del acusado se subsume en la calificación jurídica de Femicidio que tipifica que comete este tipo penal quien diere muerte a una mujer, la desigualdad para poder defenderse de la agresión y la circunstancia de mantener en la época en que se perpetra el hecho o haber mantenido con la víctima relaciones... Intimidad o noviazgo, amistad, compañerismo, y siendo que quedó demostrada la muerte de una mujer en manos de un hombre y la existencia de una relación entre el sujeto activo y sujeto pasivo como se desprende del documento sentencial y lo alegó el Ministerio Público. En virtud de lo anteriormente considerado procedente resulta declarar que se acoge el presente recurso de apelación especial interpuestos por motivo de fondo por el Ministerio Público y en consecuencia se declara al acusado Josué Alexander Iguardia Alonzo, autor responsable del delito de Femicidio y se le impone la pena mínima de veinticinco años de prisión incommutables, en virtud de no concurrir circunstancias agravantes externas al tipo penal que agraven la pena de prisión.

LEYES APLICABLES:

Artículos citados y: 12, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7 y 8 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 3, 4, 11, 11 Bis, 49, 51, 160, 161, 162, 385, 398, 399, 415, 416, 417, 418, 420, 423, 426, 427, 429, 430, 432, 433 del Código Procesal Penal; 1, 2, 3, 10, 13, 36, del Código Penal; 9, 10, 141, 142, 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con base en lo considerado y leyes citadas, por UNANIMIDAD RESUELVE: I) **NO SE ACOGE** el recurso de Apelación Especial por motivo de Forma interpuesto por el acusado JOSUÉ ALEXANDER IGUARDIA ALONZO, con el auxilio del Abogado JOSÉ FERNANDO ALVAREZ GRANADOS; II) **ACOGA** el recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo interpuesto por EL MINISTERIO PÚBLICO, a través de la Agente Fiscal GLORIA LISBETT MONTERROSO GARCÍA, en contra de la Sentencia de fecha veintiuno de octubre de dos mil quince, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de El Progreso; III)

EN CONSECUENCIA se anulan los numerales I y II de la parte resolutive de la sentencia impugnada la cual queda de la siguiente manera: I. Que JOSUÉ ALEXANDER IGUARDIA ALONZO es responsable como autor del delito de FEMICIDIO en contra de la vida y de la integridad física de PETRONILA MUÑOZ. II. Que por dicha infracción a la ley penal se le impone al procesado JOSUÉ ALEXANDER IGUARDIA ALONZO la pena de VEINTICINCO (25) años de prisión incommutables. Quedando incólumes los demás numerales de la sentencia impugnada. IV) La lectura del presente fallo, servirá de legal notificación a las partes, debiendo entregarse copia a quien lo solicite; V) Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Gustavo Adolfo Dubón Gálvez, Magistrado Presidente, Roaldo Isaías Chávez Pérez, Magistrado Vocal Primero; Eduardo Galván Casasola, Magistrado Vocal Segundo. Sara Maritza Méndez Solís de Tager. Secretaria.

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE

04/07/2017 - PENAL
271-2014

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE: GUATEMALA, CUATRO DE JULIO DEL AÑO DOS MIL DIECISÉIS.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, se procede a dictar sentencia de segundo grado, para resolver el **recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma promovido por el Ministerio Público por medio de su agente fiscal asignada licenciada Gloria Lisbett Monterroso García, en contra de la sentencia de fecha trece de mayo del año dos mil catorce**, dentro del proceso arriba identificado, dictada por el abogado Jorge Ovidio Hernández Prado Juez Unipersonal del Tribunal Segundo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del municipio de Villa Nueva y departamento de Guatemala, dentro del

juicio oral y público seguido en contra de Henry Humberto Pérez Palma, por el delito de Portación Ilegal de Armas Hechizas o Fabricación Artesanal.

I. IDENTIFICACION DE LOS SUJETOS PROCESALES:

PROCESADO: Henry Humberto Pérez Palma, quien dijo ser de veintidós años de edad, unido, desempleado, guatemalteco, originario de la ciudad capital y residente en la tercera calle "A", seis guión setenta y cinco, Terrazas II, zona ocho del municipio de Villa Nueva, departamento de Guatemala, actuó bajo la dirección y procuración de la licenciada Brenda Margarita Martínez Cerna en sustitución de la abogada defensora Silvia Gisselle Torres Monroy del Instituto de la Defensa Pública Penal, quien señaló como lugar para recibir notificaciones la décima calle, seis guión treinta y siete, edificio Bearn, zona uno, Unidad de Notificaciones Sede Central de las oficinas del Instituto de la Defensa Pública Penal; **MINISTERIO PUBLICO:** Quien actuó por medio del agente fiscal asignada Gloria Lisbett Monterroso García, quien señaló como lugar para recibir notificaciones en la sede del Ministerio Público ubicada en la octava calle, tres guión setenta y tres de la zona uno, ciudad, segundo nivel, sede de la unidad de impugnaciones, comunicaciones al correo electrónico impugnaciones@mp.gob.gt y al número de teléfono veintidós millones doscientos cinco mil ciento ochenta y nueve (22205189) al noventa y uno (91); **TERCERO CIVILMENTE DEMANDADO, QUERELLANTE ADHESIVO:** No Hay.

II. EXTRACTO DE LA SENTENCIA APELADA:

El que juzga, con fundamento en lo considerado... al resolver DECLARA: I) Que ABSUELVE al acusado HENRY HUMBERTO PÉREZ PALMA, del delito(sic) de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O DE FABRICACION ARTESANAL, por el cual formulara acusación el Ministerio Público, declarándolo libre del cargo. II) Por la naturaleza absolutoria del fallo se exime al acusado de las costas procesales, quedando estas a cargo del Estado. III) No se hace pronunciamiento en cuanto a las responsabilidades civiles por no haber sido ejercitadas de conformidad con la ley..."

III: DE LOS PUNTOS DE LA SENTENCIA QUE SE IMPUGNAN:

La apelante impugna el numeral romanos "I" de la parte resolutive de la sentencia impugnada.

IV. DEL HECHO ATRIBUIDO:

Al procesado, se le atribuye el hecho, contenido en el memorial presentado en su oportunidad por el Ministerio Público, en el cual solicita la apertura a juicio penal y formula acusación en su contra.

V. DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN:

El Ministerio Público por medio de su agente fiscal asignada licenciada Gloria Lisbett Monterroso García, plantea recurso de apelación especial por Motivo de Forma señalando como único submotivo la inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal.

VI. DE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO:

El Recurso de Apelación Especial fue declarado admisible formalmente en resolución de fecha veinte de abril del año dos mil dieciséis.

VII. DE LA AUDIENCIA ORAL Y PÚBLICA:

La audiencia del debate fue fijada para el día veintidós de junio del año dos mil dieciséis, a las once horas con treinta minutos. El acusado Henry Humberto Pérez Palma juntamente con su abogada defensora Brenda Margarita Martínez Cerna y Ministerio Público por medio de su agente fiscal asignado, reemplazaron su participación por escrito. Se difirió el pronunciamiento de la sentencia para el día cuatro de julio del año dos mil dieciséis, a las catorce horas con cuarenta y cinco minutos.

CONSIDERANDO:

-I-

La Constitución Política de la República de Guatemala, garantiza que la defensa de la persona y de sus derechos que le son inherentes son inviolables, de tal manera que las garantías Judiciales, enmarcadas dentro de lo que se conoce como debido proceso legal, se toma la existencia de un órgano Judicial independiente, así como un conjunto de normas y principios que garanticen un proceso equitativo y en el que el imputado disponga de los medios adecuados para su defensa, entre los que se encuentra el derecho a recurrir el fallo, con la finalidad de que el tribunal superior proceda a revisar la sentencia que le causa agravio. El ámbito de conocimiento del Tribunal de Segunda Instancia quedará delimitado por la impugnación efectiva de las partes.

En consecuencia, el alcance del recurso quedará determinado por las pretensiones impugnatorias de las partes, ejercitadas en el trámite de interposición y fundamentación del recurso, impugnando aquellos pronunciamientos que les causan gravamen. De esa cuenta, el artículo 421 del Código Procesal Penal, establece que el tribunal de apelación especial conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada expresamente contenidos en el recurso. Asimismo el artículo 419 numeral Segundo del mismo texto legal preceptúa que el Recurso de Apelación Especial sólo podrá hacerse valer cuando la sentencia contenga cualquiera de los siguientes vicios: 1) De fondo: inobservancia, interpretación indebida o errónea aplicación de la ley y 2) De forma: inobservancia o errónea aplicación de la ley que constituya un defecto de procedimiento en el presente caso se relaciona con éste último vicio.

Una de las primeras finalidades del Recurso de Apelación Especial es la correcta aplicación de la ley sustantiva y procesal en los fallos y con ello se busca la seguridad jurídica y la igualdad de los ciudadanos ante la ley, así como la supremacía del ordenamiento jurídico, pero esencialmente la defensa del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia.

La Apelación Especial comprende errores de procedimiento, siempre que sean trascendentes y que influyan en la decisión, pueden estar en la propia sentencia o antes de ella y procede en los casos establecidos por la ley penal procesal.

-II-

Con la observancia de la limitación y alcance que éste Tribunal de Alzada tiene con respecto al conocimiento del Recurso de Apelación Especial por Motivos de FORMA por la Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal promovido por el MINISTERIO PÚBLICO a través de su Agente Fiscal GLORIA LISBETT MONTERROSO GARCÍA, por lo que previamente al análisis del mismo, a continuación se expondrán en forma concreta y resumida los argumentos expuestos por la recurrente en su medio recursivo. La apelante manifiesta que atendiendo a lo que se indica con respecto a la Sana Crítica Razonada se establece que la sentencia de fecha trece de mayo del dos mil catorce, el Tribunal Sentenciador no valoró de conformidad con el sistema de valoración de la prueba, específicamente, no se utilizó el Principio de Razón Suficiente en la apreciación de los medios probatorios de valor probatorio, no obste que con las declaraciones de los Agentes de la Policía Nacional Civil JOSÉ ARTURO PALMA CARTAGENA y JACKELINE LOURDES

XOLOP HERNÁNDEZ, quienes manifestaron al Tribunal que en el tiempo, lugar y modo consignados en la Acusación, ellos aprehendieron al acusado HENRY HUMBERTO PEREZ PALMA portando un Arma Hechiza o de Fabricación Artesanal.

Que la testigo LUZBIN LORENA MELGAR REYES (ex pareja del acusado), declaró que llamó a la Policía luego de escuchar disparos y la voz del acusado que somataba la puerta de su casa y al salir a la puerta, vio que estaba la Policía y que le quitaron “algo” al sindicado HENRY HUMBERTO PÉREZ PALMA. La prueba material consistente en un artefacto compuesto de un tubo soldado a ocho centímetros del mismo, el cual sirve de recámara y cañón, el segundo tubo posee dos empuñaduras en la parte trasera posee un mecanismo de disparo el cual consta de un resorte y una masa que al acelerarla provoca percusión y detonación de los cartuchos, mismo que al unirlos conforman un arma de fuego hechizas. Y concatenada con la prueba pericial y declaración prestada por el perito OTTO RENE CASTILLO MAYEN el cual concluye en su dictamen que los cartuchos son de calibre doce y fueron percutidos y detonados por el arma de fuego hechiza, ya descrita la cual le fue consignada al acusado.

El Tribunal “*A quo*” manifiesta que los agentes captores ya mencionados incurren en serias incongruencias difíciles de comprender que uno indica que su compañera fue la que recogió el arma y la otra indicó que fue su compañero quien extrajo de las prendas de vestir del acusado el arma relacionada. Asimismo el artefacto que fue presentado como elemento material es difícil que pueda ser portado o transportado dentro de las prendas de vestir, igual cosa sucede con los casquillos aportados, porque ambos agentes se contradicen en cuanto al lugar en donde los encontraron y el número de ellos, lo cual crea una serie de dudas en la mente del juzgador, dudas que por mandato legal favorecen al acusado. Que si bien es cierto debido a la cantidad de operativos en los que participan los Agentes de la Policía Nacional Civil, es imposible tener presente detalles exactos de la detención, las características de las armas incautadas en virtud del transcurso del tiempo en que llegan a declarar al debate, pero ante todo los agentes policiales fueron claros en afirmar que el acusado portaba el arma a él incautada y como es un delito de mera actividad, se consumaron todos los elementos de su tipificación. Por lo que existe Relación de Causalidad en el presente caso, ya que la conducta del procesado quedó evidenciada que por su acción cometió el delito de Portación Ilegal de Armas Hechizas o de Fabricación Artesanal, toda vez que obra en autos el peritaje respectivo, el cual

indica en sus conclusiones que los cartuchos son de calibre doce y fueron percutidos y detonados por el arma de fuego hechiza, artefacto compuesto de un tubo soldado a ocho centímetros al inicio del mismo el cual sirve de recámara y cañón, el segundo tubo posee dos empuñaduras en la parte trasera posee un mecanismo de disparo el cual consta de un resorte y una masa que al acelerarla provoca percusión y detonación de los cartuchos, ambos propuestos como prueba material dentro del presente proceso, la cual fue consignada en contra del sindicado por los agentes aprehensores. Que de acuerdo a la Lógica y específicamente al Principio de Razón Suficiente el Tribunal Sentenciador hubiera tomado en cuenta elementos probatorios tales como los testimonios ya mencionados de los Agentes de la Policía Nacional Civil, ya que los mismos se concatenan y fortalecen la imputación formulada por el ente acusador, lo cual nos llevan a concluir la responsabilidad del procesado con respecto al delito a él imputado. Así, pues la conclusión a la que arriba el ente acusador es que debería el Tribunal Sentenciador haber dictado una sentencia condenatoria en base a los medios probatorios que existen dentro del proceso son INDICIARIAS y deben analizárseles concatenadamente unas con otras lógicamente, para deducir como pasaron realmente los hechos en el presente caso y se probó que el acusado es responsable del delito a él imputado, puesto que fue aprehendido por los agentes captores, por el hecho de portar ilegalmente Arma Hechiza o de Fabricación Artesanal. Por todo ello es que no se aplica el Sistema de Valoración de la Prueba de la Sana Crítica Razonada no obstante contar con varias pruebas tanto testimoniales como documentales, periciales y materiales y no se estableció la responsabilidad del procesado, no obstante que está clara la participación del mismo en el ilícito a él atribuido y en donde debe existir un razonamiento basado en deducciones razonables, a partir de la prueba producida en el juicio, pues la sentencia dictada no es congruente, contrariando a las disposiciones que regula al respecto la ley procesal. Que además no se cumplen con las Reglas de la Experiencia como parte de las Reglas de la Sana Crítica Razonada pues como ocurren en el presente caso, la experiencia ha demostrado que en éste tipo de casos, como son las de portar armas hechizas o de fabricación artesanal, resulta muy frecuente donde es usual llevarlas consigo; pero ello se hace peligro puesto que ello causa impunidad a la hora en que sucediera un hecho delictivo, tomando en cuenta que su uso es ilegal. Que en el presente caso son varios los operativos en que participan los Agentes de la Policía Nacional Civil, por lo que muchas veces resulta difícil referir detalles precisos

de las detenciones y del modo o lugar en que está ocurren. Sin embargo hacen referencia los elementos esenciales de los cuales se establece la veracidad de las declaraciones. Por lo que la recurrente solicita que se declare Procedente el presente Recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma interpuesto por el Ministerio Público y en consecuencia se proceda a ANULAR TOTALMENTE la sentencia de Primera Instancia y ordenar el Reenvío correspondiente para que nuevos jueces conozcan del presente proceso.

-III-

Este Tribunal de alzada al analizar el Recurso de Apelación Especial por motivo de Forma en relación al único submotivo consistente en la Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal procede a realizar el análisis que en derecho corresponde basado en las argumentaciones planteadas en el medio recursivo, confrontándolas con el contenido de la sentencia objeto del mismo. Y al respecto se considera por parte de los Magistrados, que a pesar de que la apelante alega violación a las Reglas de la Sana Crítica Razonada en relación a la Lógica con su Principio de Razón Suficiente, lo hace en una forma inadecuada; pues no obstante que refiere a que no se justifica porqué se declararon sin valor probatorio algunas pruebas (entre ellas la testimonial), sin embargo no completa el análisis jurídico que debe existir para que se pueda estimar que existe tal vulneración. Y es que la recurrente pretende con su análisis, que se valore prueba, lo cual de conformidad con el artículo 430 del Código Procesal Penal, ello está prohibido en ésta instancia en atención al Principio de Intangibilidad de la Prueba. Asimismo quienes integramos ésta Sala consideramos que no le asiste la razón a la recurrente, en virtud que el Juez Unipersonal sí aplicó el sistema de valoración de las pruebas ya antes mencionado, tanto la Regla de la Lógica como en sus principios de razón suficiente y que para llegar a dictar un fallo absolutorio en relación al delito de PORTACION ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O FABRICACIÓN ARTESANAL es porque analizó precisamente los medios de prueba y dedujo que el procesado no cometió el ilícito penal a él endilgado.

Los Magistrados de este tribunal de Alzada constatamos pues, que el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia sí valoró los medios de prueba correspondientes aportados al debate derivado de una forma coherente, uno a partir del otro y de conformidad con las Reglas de la Sana Crítica Razonada como es la Lógica, con la Ley de la Derivación y ésta con su Principio de Razón Suficiente y el Principio de No Contradicción, la Experiencia y la Psicología, ello trae como consecuencia que cada

conclusión de la explicación necesite de un elemento convincente que justifique la afirmación o negación a la que se arriba.

Así las cosas al realizar el estudio comparativo de los argumentos esgrimidos y decisión impugnada consideramos que el Tribunal Sentenciador en cuanto a los razonamientos que inducen a absolver, están de conformidad con la ley y ajustados a derecho. Por cuanto el Juzgador Unipersonal, al valorar el elenco probatorio relacionado en la audiencia de debate, los mismos fueron apreciados de conformidad con el sistema de valoración ya anteriormente enunciado llegando a la conclusión de un fallo absolutorio. Ello puede comprobarse de la lectura de la sentencia, objeto de impugnación y en donde se constata que precisamente existen varias contradicciones esenciales entre los agentes captores JOSÉ ARTURO PALMA CARTAGENA y JACKELINE LOURDES XOLOPHERNÁNDEZ DE ESTRADA, tales como que entre ambos se increpan el hecho de haber incautado el arma, (prueba material en el presente proceso), pues por su parte Palma Cartagena indicó que fue la compañera Xolop Hernández De Estrada quien recogió el arma, posteriormente a que el acusado la tirara al notar la presencia de ellos y que él solo la vio, no la tuvo en sus manos. En tanto que la agente Xolop Hernández indicó que fue su compañero quien extrajo de las prendas de vestir del lado izquierdo al acusado el arma relacionada. Está situación es difícil de comprender, puesto que por el tamaño, forma y estatura del acusado, es bastante difícil que el artefacto que fue presentado como evidencia material de convicción, pudiera ser portado o transportado dentro de las prendas de vestir. Igualmente sucede en relación con los casquillos que fueron aportados también como prueba material al proceso, pues el agente aprehensor varón indica que encontraron un cartucho útil dentro del arma y un casquillo a un metro de distancia de donde se encontraban, mientras que la agente Xolop Hernández indicó que como a diez metros de distancia de donde se encontraba el acusado encontraron los dos casquillos. Testimonios a los cuales tribunal sentenciador no les otorgo valor probatorio. Además existe otra gran incongruencia puesto que ambos elementos captores indicaron que fueron alertados por la planta central de transmisiones de la Policía Nacional Civil de los hechos que estaban ocurriendo y que al constituirse al lugar, por no encontrar la dirección o alguna persona que les avisaran sobre el lugar tuvieron que llegar varias veces en una unidad policial. Es inconcebible que si los agentes policiales tuvieron que regresar varias veces en la auto patrulla plenamente identificada y hasta sonaron la bocina para que alguna persona

saliera a responder el auxilio que estaban prestando, el sindicato permaneciera en el lugar y aún portando el arma de fuego que se dice le fue incautada. Ello no concuerda con el raciocinio y la naturaleza humana, pues si el incoado hubiese estado disparando con el arma ya antes referida, lo más lógico era que al notar la presencia policial hubiese huido o en todo caso se hubiere desecho del artefacto que lo responsabilizaba. Sin embargo según la versión de los agentes aprehensores el procesado lo encontraron frente a la casa de la persona que solicitaba auxilio, quien es su ex conviviente y portando además el arma ya relacionada.

Asimismo la señora LUZBIN LORENA MELGAR REYES quien fue la señora que solicitó el auxilio a la Policía Nacional Civil indicó que ella no observó que le incautaran ningún arma al sindicato al momento de ser aprehendido, como tampoco vio que encontraran casquillos de arma de fuego, únicamente que observó que le quitaron un objeto pequeño, podría ser el teléfono, pero que ella en ningún momento vio el arma.

Este Tribunal de Alzada considera que no le asiste la razón a la apelante en virtud de las incongruencias antes señaladas y además porque no se comprobó el hecho ilícito que le señalara al incoado el Ente Acusador en la plataforma fáctica de la Acusación que permitiera encuadrar la conducta del mismo en el delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O FABRICACIÓN ARTESANAL. Toda vez que no existe correlación entre el hecho fáctico de Acusación y la prueba producida en el juicio oral y público; por el contrario se constata que existe duda razonable y no de certeza jurídica en el caso que nos ocupa, en relación a la participación y culpabilidad del incoado, tal como lo hizo ver el Juez “A quo” en los razonamientos expuestos en su sentencia. Esta Sala considera pues, que el Juzgador no se ha basado en un razonamiento equivocado para dictar un fallo absolutorio por el delito ya anteriormente mencionado, en vista de que en la motivación de la sentencia de Primer Grado sí fueron utilizados razonamientos lógicos, coherentes y derivados de los medios de prueba aportados al Debate, especialmente la pericial, testimonial, documental y material. Por lo anteriormente expuesto es que no hay que acoger el presente submotivo y en consecuencia debe declararse SIN LUGAR el Recurso de Apelación Especial por Motivo de FORMA interpuesto por el Ministerio Público y en consecuencia debe CONFIRMARSE la sentencia de Primera Instancia.

DISPOSICIONES LEGALES APLICABLES:

Artículos citados y lo que para el efecto establecen los artículos: 1, 2, 4, 5, 8, 12, 13, 14, 17, 44, 46, 203, 204 y 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José); 1 al 14, 20, 36, 41, 44, 59, 60, 63, 65, 66, 68, 112, 113, 122, 261 del Código Penal; 4, 20, 124 de la Ley de Armas y Municiones; 1 al 11 Bis, 14, 19, 43, 49, 51, 160 al 166, 181, 186, 193, 225, 226, 227, 230, 231, 232, 233, 234, 235, 259, 320, 332, 332 Bis, 344, 363, 364, 385, 388, 389, 392, 394, 398, 399, 415 al 434 del Código Procesal Penal; 3, 15, 16, 45, 86 al 91, 141, 142, 143 y 147 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con base en lo considerado y leyes citadas, por **UNANIMIDAD RESUELVE: I) NO ACOGE el recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma promovido por el Ministerio Público por medio de su agente fiscal asignada licenciada Gloria Lisbett Monterroso García**, por las razones antes indicadas. **II) Confirma la sentencia de fecha trece de mayo del año dos mil catorce, dictada por el abogado Jorge Ovidio Hernández Prado Juez Unipersonal del Tribunal Segundo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del municipio de Villa Nueva y departamento de Guatemala**, consecuentemente no sufre modificación alguna. **III) La lectura del presente fallo, servirá de legal notificación a las partes, debiendo entregar copia del mismo a quien lo requiera. IV) Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen. V) Notifíquese.**

Nector Guilebaldo de León Ramírez, Magistrado Presidente, Benicia Contreras Calderón, Magistrada Vocal Primero; Jorge Antonio Valladares Arévalo, Magistrado Vocal Segundo; Jorge Luis Quisquinay Cuc, Testigo de Asistencia, Elías Aaron Pineda Molina, Testigo de Asistencia.

11/07/2016 - PENAL
458-2015

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE: GUATEMALA, ONCE DE JULIO DEL AÑO DOS MIL DIECISÉIS.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, se procede a dictar sentencia de

segundo grado, para resolver el recurso de Apelación Especial por Motivo de Fondo promovido por el Ministerio Público por medio de su agente fiscal asignada Olga Azucena Martínez Domínguez, en contra de la sentencia de fecha siete de octubre del año dos mil quince, dentro del proceso arriba identificado, dictada por la abogada Virginia Amparo De León Lara Jueza Unipersonal del Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del municipio de Villa Nueva, departamento de Guatemala, dentro del juicio oral y público seguido en contra de Luis Fernando Urizar Ayala por el delito de Transporte y/o Traslado Ilegal de Armas de Fuego.

I. IDENTIFICACION DE LOS SUJETOS PROCESALES:

PROCESADO: LUIS FERNANDO URIZAR AYALA, quien dijo ser de cuarenta y seis años de edad, soltero, Bachiller en Ciencias y Letras, guatemalteco, originario de la Gomera, departamento de Escuintla y con residencia en sexta calle, cero guión trece, zona tres Boca del Monte, actuó bajo la dirección y procuración del abogado defensor Carlos Enrique Fernández Rivera, quien señaló como lugar para recibir notificaciones en la cuarta calle, seis guión veintiséis, comercial Carmencita, local seis, zona uno del municipio de Villa Nueva, departamento de Guatemala; **MINISTERIO PUBLICO:** Quien actuó por medio del agente fiscal asignada Olga Azucena Martínez Domínguez, quien señaló como lugar para recibir notificaciones en la sede del Ministerio Público ubicada en la octava calle, tres guión setenta y tres de la zona uno, ciudad, segundo nivel, sede de la unidad de impugnaciones, comunicaciones al número de teléfono veintidós millones doscientos cinco mil ciento ochenta y nueve (22205189) al noventa y uno (91), y al correo electrónico impugnaciones@mp.gob.gt; **TERCERO CIVILMENTE DEMANDADO, QUERELLANTE ADHESIVO:** No Hay.

II. EXTRACTO DE LA SENTENCIA APELADA:

“...La Jueza Unipersonal de Sentencia con base en lo anteriormente indicado, las pruebas producidas durante el debate y valoradas en esta Sentencia, más lo que para el efecto determinan al resolver DECLARA: I) No se logró destruir la presunción de inocencia del acusado LUIS FERNANDO URIZAR AYALA, por lo que ABSUELVE al referido acusado del delito de TRANSPORTE Y O TRASLADO ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO por el cual lo acusó el Ministerio Público, queda libre de dicho cargo...”.

III: DE LOS PUNTOS DE LA SENTENCIA QUE SE IMPUGNAN:

La apelante impugna el numeral romanos “I” de la parte resolutive de la sentencia impugnada.

IV. DEL HECHO ATRIBUIDO:

Al procesado, se le atribuye el hecho, contenido en el memorial presentado en su oportunidad por el Ministerio Público, en el cual solicita la apertura a juicio penal y formula acusación en su contra.

V. DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN:

El Ministerio Público por medio de su agente fiscal asignada Olga Azucena Martínez Domínguez, plantea recurso de apelación especial por motivo de fondo señalando como único submotivo la inobservancia del artículo 118 de la Ley de Armas y Municiones.

VI. DE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO:

El Recurso de Apelación Especial fue declarado admisible formalmente en resolución de fecha quince de diciembre del año dos mil dieciséis.

VII. DE LA AUDIENCIA ORAL Y PÚBLICA:

La audiencia del debate fue fijada para el día veintinueve de junio del año dos mil dieciséis, a las once horas con treinta minutos. Únicamente el Ministerio Público por medio de su agente fiscal asignado, reemplazó su participación por escrito. Se difirió el pronunciamiento de la sentencia para el día once de julio del año dos mil dieciséis, a las catorce horas con cuarenta y cinco minutos.

CONSIDERANDO:

-I-

La Constitución Política de la República de Guatemala, garantiza que la defensa de la persona y de sus derechos que le son inherentes son inviolables, de tal manera que las garantías Judiciales, enmarcadas dentro de lo que se conoce como debido proceso legal, se toma la existencia de un órgano Judicial independiente, así como un conjunto de normas y principios que garanticen un proceso equitativo y en el que el imputado disponga de los medios adecuados para su defensa, entre los que se encuentra el derecho a recurrir el fallo, con la finalidad de que el tribunal superior proceda a revisar la sentencia que le causa agravio. El ámbito de conocimiento del Tribunal de Segunda Instancia quedará delimitado por la impugnación efectiva de las partes.

En consecuencia, el alcance del recurso quedará determinado por las pretensiones impugnatorias de las partes, ejercitadas en el trámite de interposición y fundamentación del recurso, impugnando aquellos pronunciamientos que les causan gravamen. De esa cuenta, el artículo 421 del Código Procesal Penal, establece que el tribunal de apelación especial conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada expresamente contenidos en el recurso. Asimismo el artículo 419 numeral Segundo del mismo texto legal preceptúa que el Recurso de Apelación Especial sólo podrá hacerse valer cuando la sentencia contenga cualquiera de los siguientes vicios: 1) De fondo: inobservancia, interpretación indebida o errónea aplicación de la ley y 2) De forma: inobservancia o errónea aplicación de la ley que constituya un defecto de procedimiento en el presente caso se relaciona con éste último vicio.

-II-

Con la observancia de la limitación y alcance que éste Tribunal de Alzada tiene con respecto al conocimiento del Recurso de Apelación Especial por Motivos de FONDO promovido por el MINISTERIO PÚBLICO a través de su Agente Fiscal OLGA AZUCENA MARTÍNEZ DOMÍNGUEZ ésta Sala procede a realizar el análisis que en derecho corresponde basada en las argumentaciones planteadas en el medio recursivo, confrontándolas con el contenido de la sentencia objeto del mismo.

Esta Sala al entrar a analizar el Recurso Apelación Especial por Motivo de Fondo interpuesto por la recurrente en relación al único submotivo siendo éste la Inobservancia del Artículo 118 de la Ley de Armas y Municiones en el cual manifiesta que la inconformidad del ente investigador radica sobre el hecho que de conformidad con las declaraciones testimoniales de los agentes captores de la Policía Nacional Civil vertidas ante el Tribunal Sentenciador, se probó que el sentenciado LUIS FERNANDO URIZAR AYALA era quien iba conduciendo el vehículo tipo microbús, Marca Chrysler, color corinto policromado, con líneas beige Fil, Corinto plateado, placas de circulación P guión ciento veinticuatro DBW (P-124DBW), modelo mil novecientos noventa y siete (1997), motor número VB trescientos treinta y dos mil quinientos setenta y cinco (VB332575), chasis número "...1C4GP64L3VB332575...", acompañado de los señores Herson José López Salazar y Emanuel del Jesús Muñoz Coro que al hacer el registro en el interior del vehículo en mención, debajo del asiento del copiloto, se localizó el arma de fuego tipo pistola, marca Jericho, modelo novecientos cuarenta y uno (941), color negro, calibre nueve milímetros,

con su cargador el cual contenía sus cartuchos del calibre mencionado y que dicha arma de fuego tiene el número de registro borrado. Que se le solicitó al acusado la licencia de portación de la referida arma de fuego y él indico carecer de la misma, que no habían más objetos en el interior del vehículo, únicamente el arma de fuego indicada, por lo que procedieron a detenerlo y ponerlo a disposición de Juez competente. Es evidente que el procesado conducía el vehículo mencionado, que trasladaba el arma de fuego que fue localizada en el interior del vehículo, toda vez que él se encontraba en dominio del vehículo, en consecuencia como las Señora Jueza Unipersonal claramente lo indicó se concatena toda la información ya proporcionada a través de los distintos órganos de prueba, lo cual otorga la certeza jurídica de la existencia del hecho y del delito por el cual acusó el ente investigador. Que la norma sustantiva relacionada al delito de Transporte y/o Traslado Ilegal de armas de fuego reza: "...Comete el delito de transporte y/o Traslado Ilegal de Armas de Fuego, quien sin contar sin licencia de la DIGECAM, transporte o traslade armas de fuego en el territorio nacional...".-Dicha conducta antijurídica no exige que la persona responsable de su consumación lleve el arma debajo del asiento del piloto, como lo pretende interpretar o asegurar la Jueza Unipersonal, al referirse a la participación y responsabilidad penal del acusado; toda vez que en base a los medios probatorios se obtuvieron indicios que demostraron que efectivamente él se encontraba en dominio del vehículo en donde fue localizada el arma de fuego en mención. Y que como podrán apreciar los Honorables Magistrados, sin ningún sustento fáctico, ni jurídico el Tribunal de Primer Grado declara en la "Parte Resolutiva" del documento sentencial que absuelve al procesado en virtud de que no se pudo destruir la presunción de inocencia del mismo, lo cual solo revela inobservancia de la disposición legal invocada, pues queda claro que tuvo por acreditada la conducta delictiva del condenado, con la prueba documental, pericial, testimonial, documental y material y obvio encuadrarla también en los presupuestos exigidos por la ley para configurar el delito de Transporte y/o Traslado Ilegal de Armas de Fuego en agravio de la vida, la integridad física, la libertad, la seguridad y justicia de los habitantes de la República de Guatemala. Asimismo expresa la recurrente que de la lectura del fallo apelado, se puede concluir fácilmente que a lo largo de su desarrollo se mantiene la afirmación unívoca de la acción que el acusado realizó, fueron los actos voluntarios que conforman el "*iter criminis*", consistente en la ideación y planificación del delito, es decir, toda su etapa interna hasta su ejecución o etapa externa. Sin embargo ya

en la parte resolutive el Honorable Tribunal “*A quo*”, termina absolviendo, por lo que inobserva el artículo 118 de la Ley de Armas y Municiones, lo cual implica en que incurrió en el error de derecho o vicio “*in iudicando*” que se denuncia en vista que desatendió completamente la aplicación de la norma jurídica, atinente al caso concreto sometido a su conocimiento y sin ningún fundamento legal, idóneo o probatorio arribó a una decisión equivocada y arbitraria. Situación que permite al Honorable Tribunal de Segundo Grado referirse a los hechos acreditados sin vulnerar la prohibición contemplada en el artículo 430 de nuestra normativa procesal penal. Debido a la manifiesta contradicción existente en la sentencia examinada siendo el agravio que el fallo atenta en contra de un bien jurídico tutelado por el Estado en el caso específico, la vida, la integridad física, la libertad, la seguridad y justicia de los habitantes de la República de Guatemala, lo que provoca afectación a ésta Institución (Ministerio Público), así como desacuerdo con la decisión judicial, vulnerando de esa manera su Derecho a la Acción Penal. Es por ello que debe declararse culpable al acusado LUIS FERNANDO URIZAR AYALA, autor responsable del delito de Transporte y/o Traslado Ilegal de Armas de Fuego se le imponga la pena por el periodo de ocho años incommutables.

-III-

Este Tribunal de Alzada al hacer el análisis correspondiente al medio recursivo interpuesto por el ente acusador en relación al único submotivo de Fondo planteado por el Ministerio Público, considera que: los argumentos expresados por la recurrente primeramente es necesario acotar que los medios de impugnación deben utilizarse cuando se observa que el Juez Sentenciador violenta el Debido Proceso y falta a la Tutela Judicial Efectiva y no incurrir en argumentos falaces tratando de corregir la deficiente investigación que se hace en la Etapa Preparatoria o de Investigación por parte del ente acusador. No obstante ello se entra a analizar el medio recursivo interpuesto por la recurrente a continuación. Se constata que la apelante afirma extremos que no fueron plasmados en el documento acusatorio, pues mientras ella indica que el incoado LUIS FERNANDO URIZAR AYALA era quien iba conduciendo el vehículo tipo microbús (plenamente identificado en autos), sin embargo en los hechos que el Tribunal Sentenciador tuvo por acreditados se expresa que en el momento de su aprehensión se conducía a bordo de un vehículo tipo microbús, no obstante no se indica que el procesado iba “conduciendo” el automóvil referido, ni mucho menos que haya tenido el “dominio” del mismo como para atribuirle

la participación y responsabilidad del ilícito penal a él como imputado. Asimismo la apelante manifiesta que se le solicitó al acusado la licencia de portación de la referida arma de fuego y él indico carecer de la misma, el agente policial que procedió al registro, -tanto del vehículo como de las personas que se conducían en el microbús-, encontró debajo del asiento del copiloto el arma de fuego objeto material del delito que se le atribuye al acusado. Solicitándoles a ellos la licencia de portación e indicando de quien era el arma, sin embargo ninguno dio respuesta satisfactoria. Es decir que ésta Sala establece que a las tres personas que se conducían ese día y esa hora de los hechos delictivos, incluyendo al acusado, que se les interrogó sobre la propiedad de dicha arma, no asumiendo ninguno de ellos la pertenencia. Y a pesar de que la misma iba debajo del asiento del copiloto, el incoado no es propietario del vehículo y no existe certeza individual del sindicado, que únicamente a él se le procesa, pues tampoco se demostró que el incoado hubiera colocado el arma en ese lugar del automotor, sino que únicamente se infiere en base a supuestos sin sustento fáctico, legal y probatorio. Tenemos que desde el punto material los indicios deben estar plenamente acreditados, ser plurales, o excepcionalmente uno, pero de una singular fuerza acreditativa, ser concomitantes al hecho que se trata de probar y además, deben estar interrelacionados (cuando sean varios), de manera que se refuercen y correlacionen entre sí. En el caso que nos ocupa no hay ni un solo testigo que diga que vio cuando el acusado colocó el arma de fuego debajo del asiento del copiloto del vehículo y al arma tampoco se le hicieron los peritajes necesarios tales como un estudio de las impresiones dactilares que la misma tenía, impresión que pudo haber dejado quien manipuló el arma. Esta Sala considera que si bien es cierto se probó la existencia del arma, encontrándose en el vehículo en el cual se movilizaba el acusado junto a otras dos personas y que el arma iba debajo del asiento del copiloto, sin embargo se insiste que no se comprobó que fue el sindicado que colocó el arma debajo del asiento del copiloto, porque pudo haber sido otra persona la que colocó el arma en ese lugar, pues el microbús tampoco es propiedad del incoado. Por lo que con ningún elemento probatorio se llega a la certeza de que los hechos sucedieron de acuerdo a lo indicado en la plataforma fáctica, por lo que al no poderse establecer con ningún otro elemento de prueba, el modo, tiempo y lugar quien fue la persona que llevó la acción de colocación del arma de fuego debajo del asiento del copiloto en el vehículo en que se trasladaba tanto el sindicado como sus acompañantes no se le puede atribuir el delito de Transporte y/o Traslado Ilegal de Armas de Fuego no asistiéndole

la razón a la interponente del medio recursivo, por lo que no existe en el presente caso la inobservancia del artículo 118 de la Ley de Armas y Municiones ni mucho menos concurren los presupuestos de ese tipo legal y no debe acogerse el presente submotivo. -Por lo anteriormente expuesto es que debe declararse SIN LUGAR el Recurso de Apelación Especial por Motivo de FONDO interpuesto por el Ministerio Público por las razones consideradas y en consecuencia debe CONFIRMARSE la sentencia de Primer Grado y así debe resolverse.

DISPOSICIONES LEGALES APLICABLES:

Artículos citados y lo que para el efecto establecen los artículos: 1, 2, 4, 5, 8, 12, 13, 14, 17, 44, 46, 203, 204 y 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José); 1 al 14, 20, 36, 41, 44, 59, 60, 63, 65, 66, 68, 112, 113, 122, 261 del Código Penal; 118 de la Ley de Armas y Municiones; 1 al 11 Bis, 14, 19, 43, 49, 51, 160 al 166, 181, 186, 193, 225, 226, 227, 230, 231, 232, 233, 234, 235, 259, 320, 332, 332 Bis, 344, 363, 364, 385, 388, 389, 392, 394, 398, 399, 415 al 434 del Código Procesal Penal; 3, 15, 16, 45, 86 al 91, 141, 142, 143 y 147 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con base en lo considerado y leyes citadas, por **UNANIMIDAD RESUELVE: I) NO ACOGE el recurso de Apelación Especial por Motivo de Fondo promovido por el Ministerio Público por medio de su agente fiscal asignada Olga Azucena Martínez Domínguez**, por las razones antes indicadas. **II) Confirma la sentencia de fecha siete de octubre del año dos mil quince, dictada por la abogada Virginia Amparo De León Lara Jueza Unipersonal del Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del municipio de Villa Nueva, departamento de Guatemala**, consecuentemente no sufre modificación alguna. **III) La lectura del presente fallo, servirá de legal notificación a las partes, debiendo entregar copia del mismo a quien lo requiera. IV) Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen. V) Notifíquese.**

Néctor Guilebaldo de León Ramírez, Magistrado Presidente, Benicia Contreras Calderón, Magistrado Vocal Primero; Jorge Antonio Valladares Arévalo, Magistrado Vocal Segundo. Elías Aaron Pineda Molina. Secretario.

11/07/2016 - PENAL

223-2016

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE: Guatemala, once de julio de dos mil dieciséis.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, se procede a dictar sentencia de segundo grado que resuelve el Recurso de Apelación Especial, por motivo de fondo, interpuesto por el Ministerio Público, a través de la Agente Fiscal, Abogada Olga Azucena Martínez Domínguez, contra la sentencia de fecha once de febrero de dos mil dieciséis, dictada por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Municipio de Villa Nueva, del Departamento de Guatemala, dentro del juicio oral seguido contra MYNOR MARLON MURALLES MARTÍNEZ, por el delito de Comercio, Tráfico y Almacenamiento Ilícito, quien fue condenado por el delito de Promoción y Fomento.

I. IDENTIFICACIÓN DE LOS SUJETOS PROCESALES:

Acusado: **Mynor Marlon Muralles Martínez**, de veinticuatro años de edad, soltero, guatemalteco, ebanista, nació en la ciudad capital el quince de abril de mil novecientos noventa y uno, antes de ser detenido residía en la misma residencia en donde se realizó el allanamiento, inspección y registro y fue aprehendido, alquilaba un cuarto, vivía solo, anteriormente estuvo hospitalizado, su familia vive en el Barrio San Antonio, zona seis, actualmente no tiene conviviente, tuvo una con quien procreó una hija, dependen económicamente de él su hija y mamá, antes de ser detenido trabajaba en una carpintería como ebanista. Su defensa está a cargo del Abogado Defensor Público Juan Fernando Schaad Pérez. El Ministerio Público actúa a través de la Agente Fiscal, Abogada Olga Azucena Martínez Domínguez. No hay querellante adhesivo, actor civil, ni tercero civilmente demandado.

II. EXTRACTO DE LA SENTENCIA APELADA:

El Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del municipio de Villa Nueva, del departamento de Guatemala, DECLARÓ: " ...I) Que MYNOR MARLON MURALLES MARTÍNEZ ES AUTOR RESPONSABLE del delito de PROMOCIÓN Y

FOMENTO, regulado en el artículo 40 de la Ley Contra la Narcoactividad; cometido en contra de la Sociedad, como consecuencia de tal hecho antijurídico se le condena a la Pena de **SEIS AÑOS DE PRISIÓN, incommutables**, abonados a la prisión efectivamente padecida; asimismo se le condena al pago de UNA MULTA DE DIEZ MIL QUETZALES, cantidad que deberá hacer efectiva en el plazo de tres días después de haber quedado firme el presente fallo, y en caso de insolvencia se convertirá en un día de prisión por cada cien quetzales dejados de pagar;...”

III. DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

El recurso de apelación especial por motivo de fondo, fue interpuesto por el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal, Abogada Olga Azucena Martínez Domínguez.

IV. DE LA AUDIENCIA ORAL Y PÚBLICA:

La audiencia del debate fue fijada para el día veintinueve de junio de dos mil dieciséis, a las doce horas con treinta minutos. La representante del Ministerio Público, Abogada Olga Azucena Martínez Domínguez, y el Abogado Defensor Público Juan Fernando Schaad Pérez, reemplazaron su participación en la audiencia señalada, por escrito. Se difirió el pronunciamiento de la sentencia para el día once de julio de dos mil dieciséis, a las quince horas con quince minutos.

CONSIDERANDO:

I

La Constitución Política de la República de Guatemala en su artículo 12 manifiesta que el juzgamiento de las causas penales se debe regir por procedimientos preestablecidos, y es con la interposición de recursos legales y pertinentes que las partes buscan que se respete esa garantía del debido proceso que se traduce en un juicio justo, cualquiera que sea su pretensión como parte. El recurso de Apelación Especial, se encuentra en nuestro ordenamiento legal vinculado al valor “seguridad jurídica”, como medio para subsanar los errores judiciales en el caso concreto, para satisfacer la necesidad social de la corrección de las decisiones judiciales y que el Derecho sea aplicado de un modo uniforme y equitativo. El derecho fundamental de recurrir el fallo ante un Tribunal superior, consiste en la facultad de desencadenar el control manifestado a través de mecanismos que permiten el dictado de un nuevo fallo integral

o el control sobre la aplicación del Derecho y las condiciones de legitimidad del fallo, referidas a los límites impuestos por los principios dispositivos de limitación del conocimiento y de no reforma en perjuicio, que lo limitan a cuestiones jurídicas sustantivas y procesales que afectan la sentencia dictada en juicio oral y público.

CONSIDERANDO:

II

El Ministerio Público, a través de la Agente Fiscal, Abogada Olga Azucena Martínez Domínguez, interpone recurso de apelación especial, por motivo de fondo, el cual se resume de la siguiente manera: **Único submotivo: Inobservancia del artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad, concatenado con el artículo 10 del Código Penal.**

Manifiesta la representante del Ministerio Público que con los medios probatorios que el tribunal sentenciador apreció con valor positivo y los hechos que estimó acreditados, se desprende la consumación del delito de comercio, tráfico y almacenamiento ilícito, cometido por el acusado Mynor Marlon Muralles Martínez, en agravio de la sociedad, debido a que el tribunal sentenciante tuvo por probada la plataforma fáctica de la acusación, sin embargo, de manera inexplicable y contradictoria decidió cambiar la figura delictiva por el delito de promoción y fomento. Aduce la representante del Ministerio Público que la argumentación del tribunal de sentencia al modificar la calificación jurídica de los hechos es contradictoria, en virtud que al diligenciarse la prueba se probó plenamente la tesis acusatoria, por lo que de la simple lectura del fallo impugnado, resulta obvia la acción típica, antijurídica, culpable y sancionable en el presente caso, cometida por el acusado y que se subsume en el delito de comercio, tráfico y almacenamiento ilícito, por cuanto que el procesado al vivir en el interior del inmueble en donde fue localizada la droga incautada, consistente en doscientos ochenta y ocho punto cinco gramos de marihuana y tres punto nueve gramos de cocaína y además haberse hallado en el mismo lugar una pesa eléctrica de color gris, una pipa y la cantidad de dos mil cuatrocientos treinta y un quetzales, habiéndose evidenciado que en dicho lugar se vendía droga, encuadra su conducta en dicho ilícito penal, existiendo por tanto, nexo causal entre la conducta asumida por el acusado y la consecuencia jurídica, consistente en actuar en contra de la seguridad de la sociedad, estimando que resulta ilógico que el acusado no hubiera tenido conocimiento de la existencia de la droga, pues la misma fue localizada tanto en la sala del inmueble sobre una mesa, como en

el ambiente que simulaba ser una tienda, evidencias que se encontraban a simple vista, siendo que el procesado vivía en dicho inmueble, por lo que a criterio del Ministerio Público es evidente la existencia del delito de comercio, tráfico y almacenamiento ilícito y la responsabilidad y participación del acusado en el mismo. Agravio: Manifiesta la representante del Ministerio Público que la inobservancia del artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad, provoca agravio a dicha institución, porque le impide cumplir con la finalidad que constitucionalmente tiene asignada, la cual es investigar y obtener la sanción de conductas ilícitas que lesionan bienes jurídicos tutelados y viola el ejercicio de la acción penal que le corresponde. Pretende que se acoja el recurso interpuesto, y se dicte la sentencia que corresponda, concluyendo que la conducta del procesado encuadra en el delito por el que se formuló acusación en su contra, condenándolo a la pena de doce años de prisión inmutables y multa de cincuenta mil quetzales.

CONSIDERANDO:

III

Esta Sala luego de analizar las constancias procesales, los argumentos vertidos por la entidad apelante y el documento sentencial, establece que el apelante invoca motivo de fondo por inobservancia del artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad, argumentando que concurren los elementos del tipo penal de comercio, tráfico y almacenamiento ilícito cometido por el acusado Mynor Marlon Muralles Martínez, en agravio de la sociedad. En ese sentido, este tribunal de alzada establece que aplicar una norma jurídica a un caso que reclama la aplicación de otra es la inadecuación o falta de correspondencia de la norma aplicada con el caso juzgado; implica siempre una inobservancia de ésta última, una norma es observada o cumplida, pero no es la que debía aplicarse, o es aplicada con una mala interpretación de su mandato, en ese sentido el Tribunal de Alzada está limitado a conocer si los hechos acreditados fueron enmarcados dentro del tipo penal correspondiente, que en el presente caso son los siguientes: “III. DE LA DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO QUE EL TRIBUNAL JUZGADOR ESTIMA ACREDITADO:...b) Que el acusado fue detenido en virtud que los elementos policiales al dar cumplimiento a la orden de Allanamiento, Inspección, Registro y Secuestro...localizaron en el inmueble en que se encontraba el sindicado, en un ambiente utilizado como sala: una bolsa de nylon color blanca que contiene en su interior hierba seca de la droga marihuana; dieciocho envoltorios de papel multicolor

que contienen en su interior hierba seca de la droga marihuana; una bolsita de nylon transparente conteniendo en su interior hierba seca de la droga marihuana. En un ambiente utilizado como tienda se encontró lo siguiente: una bolsa de tela color negro que tiene en su interior cincuenta bolsas de nylon transparentes que contienen en su interior hierba seca de la droga denominada marihuana; diecinueve (19) compartimientos de blister de papel aluminio y plástico transparente, cada compartimiento conteniendo material sólido blanco en forma de dos piedrecitas y un compartimiento de blíster de papel aluminio y plástico transparente conteniendo material sólido blanco en forma de una piedrecita haciendo un total de veinte compartimientos...c) Que la hierba seca, el material sólido blanco y el polvo blanco incautados en la casa en que se encontraba el acusado resulto ser: marihuana...y cocaína...” esta Sala, al examinar los hechos acreditados, establece que el acusado fue detenido porque se encontraba en el inmueble al momento que agentes de la Policía Nacional Civil realizaron el allanamiento, inspección, registro y secuestro, pero en los mismos hechos no se acredita que el acusado como sujeto activo del tipo penal haya adquirido, enajenado a cualquier título, importado, exportado, almacenado, transportado, distribuido, suministrado, vendido, expendido o realizado cualquier otra actividad de tráfico o proporcionado los medios, facilitado o permitido el aterrizaje de naves aéreas utilizadas para el tráfico ilícito, acciones que debieron ser acreditadas para atribuirle el tipo penal contenido en el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad, lo cual no ocurre en el caso concreto, de ahí que como quedó anotado, de conformidad con los límites que impone el recurso de apelación especial por motivos de fondo se imposibilita al Tribunal de Segunda Instancia alterar los hechos acreditados, siendo oportuno citar lo que al respecto establece la jurisprudencia de Cámara Penal en sentencia número doscientos sesenta y ocho guión dos mil once (268-2011) emitida con fecha dos de agosto del año dos mil once (02/08/2011) que expresa: “...Cuando se resuelve una impugnación en que se invoca un motivo de fondo, el único referente factico para decidir son los hechos acreditados por el tribunal sentenciante. La labor del juzgador consiste en realizar el análisis legal para establecer si la adecuación típica realizada es jurídicamente correcta...” De conformidad con lo analizado, se evidencia que el Tribunal Aquo, dio una adecuada subsunción de los hechos acreditados, dentro del tipo penal contenido en el artículo 40 de la Ley Contra la Narcoactividad, ello debido a que dicha norma

determina que comete este delito quien promueva el cultivo, tráfico ilícito o fomento su uso indebido, que por la cantidad incautada no se justifica que sea para su consumo personal, razón por la que se advierte que el juez sentenciador, no infringió la norma señalada por el interponente, pues no ignoró, ni se resistió a reconocer la existencia de una norma jurídica en vigor, o consideró como norma jurídica una que ya no está o que no ha estado vigente, y siendo que en segunda instancia, es obligación del tribunal de alzada respetar los hechos acreditados en la sentencia y ponerlos en relación con la norma de derecho que rige el caso, resulta entonces que no existe la violación a la ley que argumenta el apelante, haciendo improcedente acoger la apelación especial planteada, debiéndose resolver en ese sentido.

DISPOSICIONES LEGALES APLICABLES:

Artículos citados y lo que para el efecto establecen los artículos: 12, 46, 47, 203, 204 y 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José); 1, 10 del Código Penal; 38, 40 de la Ley Contra la Narcoactividad; 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11 Bis, 19, 43, 49, 160, 161, 162, 163, 164, 166, 225, 226, 259, 320, 332, 332 Bis, 344, 346, 389, 392, 398, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 422, 425, 429, 430, 432, 433 y 434 del Código Procesal Penal; 3, 15, 16, 45, 88, 141, 142, 143 y 147 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes citadas al resolver, por unanimidad, DECLARA: **I. NO ACOGE** el recurso de apelación especial, por motivo de fondo, interpuesto por el Ministerio Público, a través de la Agente Fiscal, Abogada Olga Azucena Martínez Domínguez, contra la sentencia de fecha once de febrero de dos mil dieciséis, dictada por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Municipio de Villa Nueva, del departamento de Guatemala; en consecuencia, la sentencia recurrida no sufre ninguna modificación. **II.** Notifíquese y con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al Tribunal de origen.

Néctor Guilebaldo de León Ramírez, Magistrado Presidente, Benicia Contreras Calderón, Magistrada Vocal Primero; Jorge Antonio Valladares Arévalo, Magistrado Vocal Segundo. Elías Aarón Pineda Molina. Secretario.

01/08/2016 - PENAL

197-2016

APELACIÓN ESPECIAL 197-2016 Of.3°.

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE. Guatemala, uno de agosto de dos mil dieciséis.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, se procede a dictar SENTENCIA de segundo grado que resuelve el recurso de Apelación Especial por motivo de forma, interpuesto por el MINISTERIO PUBLICO, a través de la Agente Fiscal Olga Azucena Martínez Domínguez, en contra de la sentencia de fecha veintiuno de marzo de dos mil dieciséis, dictada por el Juez unipersonal Edwin Augusto Vela Castañeda, del Tribunal Segundo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del municipio de Villa Nueva, departamento de Guatemala.

I. IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES:

Según constancias procesales:

i) Acusado: JIMI OSVALDO MOLINA REYNOSO, con apodo de “Bestia”, de veinticinco años de edad, soltero, manejaba cabezales y descargador de los mismos, guatemalteco, nació el tres de septiembre de mil novecientos noventa, en el Municipio de San Benito, del Departamento de Petén, hijo de Mario Rodolfo Molina Meléndez y de Sofía del Carmen Reynoso Granados, tiene dos hijos, de nueve y cinco años de edad; su dirección es en el Barrio La Paz, Municipio de San Benito, del departamento de Petén; con número de Documento Personal de Identificación, mil setecientos ochenta y cinco cuarenta y cinco mil trescientos setenta y seis mil setecientos tres; es la primera vez que se encuentra en procesado; **ii) Abogado Defensor: VÍCTOR MANUEL PINEDA MALÍN;** **iii) Ministerio Público:** Agente Fiscal DORA MARIBEL CRUZ OLIVA; **iv) Querellante Adhesivo:** NO HAY; **Tercero Civilmente Demandado:** NO HAY.

II. EXTRACTO DE LA SENTENCIA APELADA:

El Tribunal Segundo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del municipio de Villa Nueva, departamento de Guatemala, DECLARÓ: “...I) Que se ABSUELVE al acusado JIMI OSVALDO MOLINA REYNOSO, del delito de ENCUBRIMIENTO PROPIO, encontrándolo

libre de todos los cargos en relación a este delito. II) Constatando que el sindicado JIMI OSVALDO MOLINA REYNOSO, se encuentra con el beneficio de medidas sustitutivas, se deja en la misma situación jurídica procesal, en tanto que el presente fallo cause firmeza, momento en el cual se estimarán revocadas las mismas, debiéndose oficiar a donde corresponda. III) No se condena al procesado al pago de RESPONSABILIDADES CIVILES, ni se hace pronunciamiento en relación a la REPARACIÓN DIGNA, en virtud de la naturaleza del fallo. IV) No se condena al pago de Costas Procesales al encausado JIMI OSVALDO MOLINA REYNOSO, por las razones antes mencionadas, debiéndolas soportar el Estado. V)..."

III. DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Fue interpuesto por el Ministerio Público, a través de la Agente Fiscal Olga Azucena Martínez Domínguez por motivo de forma.

IV. DE LA AUDIENCIA ORAL Y PÚBLICA:

La audiencia de debate de segunda instancia, fue fijada para el día veinte de julio de dos mil dieciséis, en la que únicamente el Ministerio Público reemplazó su participación por escrito. Se difirió el pronunciamiento de la sentencia para el uno de agosto de dos mil dieciséis a las catorce horas.

CONSIDERANDO

I

El recurso de apelación, aparece dentro de nuestro ordenamiento legal, ligado al valor "seguridad jurídica", como medio para evitar los errores judiciales en el caso concreto y para satisfacer la necesidad social de la corrección de las decisiones judiciales y que el Derecho sea aplicado de un modo uniforme y equitativo. El derecho fundamental de recurrir el fallo ante un juez o tribunal superior consiste en la facultad de desencadenar un mecanismo de control del fallo manifestado a través de mecanismos que permiten el dictado de un nuevo fallo integral o que permite el control sobre la aplicación del Derecho y sobre las condiciones de legitimidad del fallo, por un funcionario distinto del que lo dictó y que tiene como condiciones objetivas y subjetivas referidas a los límites impuestos por los principios dispositivo, de limitación del conocimiento y de no reforma en perjuicio, que lo limitan a cuestiones jurídicas materiales o sustantivas y procesales que afectan la sentencia dictada en juicio oral.

CONSIDERANDO

II

El Ministerio Público, interpone recurso de Apelación Especial por motivo de Forma, por la inobservancia del artículo 385, en relación con los artículos 389 numeral 4º; 394 numeral 3º y 420 numeral 5º, todos del Código Procesal Penal, referente a la no aplicación de las reglas de la sana crítica razonada, con respecto a medios o elementos de valor decisivo. La entidad apelante argumenta que el juzgador A quo al apreciar la prueba reproducida en el debate, inobservó el principio de la razón suficiente, integrante de la regla de la derivación y ésta de la ley de la lógica, en virtud, de haberle dado valor probatorio a las declaraciones de los testigos JOSÉ DANILO ESCOBAR VALENZUELA y RUDY DANILO LÓPEZ, Agentes de la Policía Nacional Civil, a favor del acusado, quienes indicaron que las placas del cabezal no coinciden con el número de chasis y que el procesado hizo entrega de la tarjeta de circulación del mismo vehículo en donde se consignan las placas incorrectas, siendo ésta la forma en que el incoado intentó ayudar al autor del delito de robo del cabezal a eludir las investigaciones y a la vez, ocultar pruebas o rastros del delito, toda vez que no existen medios probatorios para demostrar que el acusado ignoraba que el cabezal había sido robado, evidenciando que el procesado es responsable del delito de Encubrimiento Propio, aunado a lo anterior, la entidad apelante manifiesta que es evidente que un mueble del tamaño del cabezal en mención, no es fácil de ocultar, por lo que la mejor manera de eludir la investigación y de ocultar que el mismo había sido robado, era cambiarle las placas por otras que al momento de solicitar la información, se encontraran solventes, no obstante, el juzgador decide absolverlo arribando a conclusiones que carecen de un elemento convincente que justifique sus afirmaciones, malinterpretando el contenido y significado de los medios probatorios, siendo evidente que dichas conclusiones no se derivan de la prueba diligenciada en el debate, por lo que su fallo se encuentra viciado.

La entidad apelante hace mención que no pretende que se vulnere el principio de intangibilidad de la prueba, ya que su crítica está dirigida en contra de los razonamientos carentes de logicidad utilizado por los juzgadores, por lo que su pretensión consiste en que se declare procedente el recurso, se anule la sentencia y se ordene el reenvío, a efecto que juez distinto conozca del nuevo debate.

Después de un minucioso estudio de los argumentos del apelante y de la sentencia impugnada, es necesario efectuar las siguientes consideraciones:

La entidad apelante, El Ministerio Público, interpone recurso de Apelación Especial por motivo de Forma, por la inobservancia del artículo 385, en relación con los artículos 389 numeral 4º; 394 numeral 3º y 420 numeral 5º, todos del Código Procesal Penal, referente a la no aplicación de las reglas de la sana crítica razonada, con respecto a medios o elementos de valor decisivo y por ello inobservó el principio de la razón suficiente. Cuestiona la apelante, la eficacia probatoria otorgada a las declaraciones de los testigos JOSÉ DANILO ESCOBAR VALENZUELA y RUDY DANILO LÓPEZ, Agentes de la Policía Nacional Civil, toda vez que sus efectos fueron a favor del acusado. Estima vulneración al principio de razón suficiente, pues estos testigos indicaron que las placas del cabezal no coinciden con el número de chasis y que el procesado hizo entrega de la tarjeta de circulación del mismo vehículo en donde se consignan las placas incorrectas, lo que hace creer a la apelante que ésta es la forma en que el incoado intentó ayudar al autor del delito de robo del cabezal a eludir las investigaciones y a la vez, ocultar pruebas o rastros del delito, toda vez que no existen medios probatorios para demostrar que el acusado ignoraba que el cabezal había sido robado. Este Tribunal de alzada, al revisar el documento sentencial y argumentos del agravio denunciado por el Ministerio Público, establece que la entidad estatal acusadora, pretende que con las declaraciones de los agentes de la policía nacional civil JOSÉ DONALDO ESCOBAR VALENZUELA y RUDY DANILO LÓPEZ, se tenga por acreditada su plataforma acusatoria por el delito de encubrimiento propio, pretensión totalmente fuera de lugar, cuando en su investigación únicamente cuenta con los agentes que procedieron a la aprehensión de una persona, ocurrida el dieciséis de julio de dos mil catorce, que son los hechos que únicamente les constan, por lo tanto, no son elementos probatorios de valor decisivo, ya que a solicitud de una persona agraviada derivado que varios días antes le había sido robado el vehículo de su pertenencia procedieron a la detención. Precisamente por el principio de la comunidad de la prueba, la eficacia probatoria de estos agentes de la policía nacional civil fue a favor del acusado, no obstante, ser prueba de cargo, una vez ofrecida, admitida y producida la prueba, ésta pertenece al proceso, no a las partes, por consiguiente, sus efectos probatorios en un momento dado pueden favorecer o perjudicar al oferente, situación sucedida en el presente caso, por la misma naturaleza jurídica del delito a perseguirse. Es cierto que los testigos indicaron que las placas del cabezal no coinciden con el número de chasis y que el procesado hizo entrega de la tarjeta de circulación del mismo vehículo en donde se consignan las placas incorrectas, pues lo

establecieron al revisarlo; pero es una ligereza del Ministerio Público creer que con esta información puede acreditar el elemento subjetivo del tipo penal de encubrimiento propio; es más, exigir del acusado que sea él quien demuestre que ignoraba el hecho de que el vehículo era robado, toda vez que la obligación de quebrantar el principio constitucional de presunción de inocencia recae en el ente persecutor -Ministerio Público-. En el razonamiento del juzgador no se aprecia vulneración alguna a reglas y principios de la lógica, con su valoración probatoria y consecuente conclusión de absolución, siendo equivocado y bastante forzado el planteamiento del argumento del recurso, pues se pretende ante la inexistencia de explicaciones del acusado, se deduzca responsabilidad penal en su contra. En principio el delito de encubrimiento propio implica la existencia de otra persona que tiene la calidad de autor del delito principal, que cuando se cuenta con éste, surge con más facilidad la probanza del encubridor, quedando delimitados y probados el actuar de cada uno. Sin embargo, en situaciones como la del presente proceso, la comisión de un hecho punible de encubrimiento propio, requiere una investigación exhaustiva que le permita al juzgador, establecer los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal de encubrimiento propio. En el presente caso, la propia prueba de cargo le demostró al juzgador que no era del conocimiento del acusado, el hecho del robo del vehículo y el cambio de placa y tarjeta de circulación del vehículo, por el mismo comportamiento asumido por el acusado, de confianza y de colaboración con la autoridad policial, razonamiento válido que no riñe con la lógica judicial, el desacuerdo de la entidad apelante, legalmente es por el resultado de la resolución que no le beneficia; sin embargo, al no realizar investigación que coadyuvara o fortaleciera la acción delictiva de encubrimiento por parte del acusado, la consecuencia legal procedente es la absolución del imputado, pues también es de tener en cuenta, que la víctima directa del delito, a quien le fue despojado el vehículo, en fecha siete de julio de dos mil catorce, señor JORGE LUIS RALDA CALDERON, manifestó que el acusado no es la persona que le había quitado (robado) el camión; por supuesto que sucedió el hecho del robo del vehículo, de lo cual se desconoce el resultado de la investigación originada por la denuncia presentada una vez ocurrido el hecho, según lo declarado por la víctima; también es una realidad que el vehículo recién robado fue encontrado en poder del acusado, pero este hecho por sí mismo, no es suficiente para deducir responsabilidad de encubrimiento propio en el acusado, porque la prueba producida no conduce a la certeza jurídica necesaria en el juzgador para arribar a un fallo de condena y no caer en error judicial, lo que amerita en conclusión denegar el recurso planteado.

CITA DE LEYES:

Ley y artículos citados y lo que para los efectos establezcan los siguientes: 1, 2, 3, 6°, 12, 14, 203, 204 y 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 10, 20, 35, 36, 41, 44, 59, 63 y 65 del Código Penal; 43, 49, 160, 161, 162, 163, 166, 181, 185, 186, 385, 394, 421, 423, 425, 426, 427 y 430 del Código Procesal Penal; 141, 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes invocadas, al resolver, por **UNANIMIDAD DECLARA: I) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por motivo de forma, interpuesto por el MINISTERIO PÚBLICO, a través de la Agente Fiscal Olga Azucena Martínez Domínguez, en contra de la sentencia de fecha veintiuno de marzo de dos mil dieciséis, dictada por el Juez unipersonal Edwin Augusto Vela Castañeda, del Tribunal Segundo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del municipio de Villa Nueva, departamento de Guatemala; **II)** En consecuencia, la sentencia recurrida no sufre ninguna modificación; **III)** Notifíquese y con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al Tribunal de su procedencia para los efectos legales correspondientes.

Néctor Guilebaldo de León Ramírez, Magistrado Presidente, Benicia Contreras Calderón, Magistrada Vocal Primera; Jorge Antonio Valladares Arévalo, Magistrado Vocal Segundo; Elías Aaron Pineda Molina. Secretario.

**12/09/2016 - PENAL
318-2016**

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE: Guatemala, doce de septiembre del año dos mil dieciséis.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, se procede a dictar sentencia de segundo grado, para resolver el recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma promovido por el procesado Eliceo Galicia González, en contra de la sentencia de fecha trece de junio del año dos mil dieciséis, dentro del proceso arriba identificado, dictada por el abogado Romeo Ottoniel Gálvez Vargas Juez Unipersonal del Tribunal Décimo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente

del municipio y departamento de Guatemala, dentro del juicio oral y público seguido en contra de Eliceo Galicia González por el delito de Homicidio en estado de Emoción Violenta pero sentenciado por el delito de Homicidio.

I. IDENTIFICACION DE LOS SUJETOS PROCESALES:

PROCESADO: Eliceo Galicia González, quien dijo ser de treinta años de edad, soltero, ganadero, guatemalteco, originario de Moyuta Jutiapa y residente en Residenciales Brisas del Valle, Villa Canales, actuó bajo la dirección y procuración de la licenciada Reina Leticia Garza Asencio abogada defensora pública, quien señaló como lugar para recibir notificaciones en la décima calle, seis guión treinta y siete, edificio Bearn, zona uno ciudad sede central de las oficinas del Instituto de la Defensa Pública Penal; **MINISTERIO PÚBLICO:** Quien actuó por medio del agente fiscal asignado Carlos Francisco Mack, quien señaló como lugar para recibir notificaciones en la sede del Ministerio Público ubicada en la octava calle, tres guión setenta y tres de la zona uno, ciudad, segundo nivel, sede de la unidad de impugnaciones, comunicaciones al número de teléfono veintidós millones doscientos cinco mil ciento ochenta y nueve (22205189) al noventa y uno (91) y al correo electrónico impugnaciones@mp.gob.gt; **QUERELLANTE ADHESIVO y TERCERO CIVILMENTE DEMANDADO:** no hay.

II. EXTRACTO DE LA SENTENCIA APELADA:

Esta Judicatura, con base a lo anteriormente considerado y con fundamento en lo que para el efecto preceptúan... al resolver **DECLARA:** A) Que da al hecho una calificación jurídica distinta del delito de **HOMICIDIO COMETIDO EN ESTADO DE EMOCIÓN VIOLENTA**, por el de **HOMICIDIO**. B) Que el acusado **ELICEO GALICIA GONZÁLEZ**, es autor responsable del delito consumado de **HOMICIDIO**, cometido contra la vida de **DOUGLAS JAVIER ROJAS CÁRCAMO**. C) Que por la comisión de este delito se condena al procesado a la pena de prisión inmutable de **QUINCE AÑOS**, con abono de la privación de libertad ya padecida. D) No se condena al acusado en responsabilidades civiles por no haber sido ejercida la acción que prescribe la ley, relativa a la reparación digna. E) Se exime al condenado del pago de costas procesales por lo considerado..."

III: DE LOS PUNTOS DE LA SENTENCIA QUE SE IMPUGNAN:

El apelante impugna las literales “A), B) y C)” de la parte resolutive de la sentencia impugnada.

IV. DEL HECHO ATRIBUIDO:

Al procesado, se le atribuye el hecho, contenido en el memorial presentado en su oportunidad por el Ministerio Público, en el cual solicita la apertura a juicio penal y formula acusación en su contra.

V. DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN:

El procesado Eliceo Galicia González, plantea recurso de apelación especial por Motivo de Forma: señalando como único submotivo la inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal.

VI. DE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO:

El Recurso de Apelación Especial fue declarado admisible formalmente en resolución de fecha catorce de julio del año dos mil dieciséis.

VII. DE LA AUDIENCIA ORAL Y PÚBLICA:

La audiencia del debate fue fijada para el día treinta y uno de agosto del año dos mil dieciséis, a las once horas. El procesado Eliceo Galicia González, juntamente con su abogada defensora Reina Leticia Garza Asencio y el Ministerio Público por medio de su agente fiscal asignado, reemplazaron su participación por escrito. Se difirió el pronunciamiento de la sentencia para el día doce de septiembre del año dos mil dieciséis, a las catorce horas con treinta minutos.

CONSIDERANDO:**-I-**

La Constitución Política de la República de Guatemala, garantiza que la defensa de la persona y de sus derechos que le son inherentes son inviolables, de tal manera que las garantías Judiciales, enmarcadas dentro de lo que se conoce como debido proceso legal, se toma la existencia de un órgano Judicial independiente, así como un conjunto de normas y principios que garanticen un proceso equitativo y en el que el imputado disponga de los medios adecuados para su defensa, entre los que se encuentra el derecho a recurrir el fallo, con la finalidad de que el tribunal superior proceda a revisar la sentencia que le causa

agravio. El ámbito de conocimiento del Tribunal de Segunda Instancia quedará delimitado por la impugnación efectiva de las partes. En consecuencia, el alcance del recurso quedará determinado por las pretensiones impugnatorias de las partes, ejercitadas en el trámite de interposición y fundamentación del recurso, impugnando aquellos pronunciamientos que les causan gravamen. De esa cuenta, el artículo 421 del Código Procesal Penal, establece que el tribunal de apelación especial conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada expresamente contenidos en el recurso. Asimismo el artículo 419 numeral Segundo del mismo texto legal preceptúa que el Recurso de Apelación Especial sólo podrá hacerse valer cuando la sentencia contenga cualquiera de los siguientes vicios: 1) De fondo: inobservancia, interpretación indebida o errónea aplicación de la ley y 2) De forma: inobservancia o errónea aplicación de la ley que constituya un defecto de procedimiento en el presente caso se relaciona con éste último vicio. Con la observancia de la limitación y alcance que éste Tribunal de Alzada tiene con respecto al conocimiento del Recurso de Apelación Especial por Motivos de FORMA promovido por el procesado ELICEO GALICIA GONZÁLEZ ésta Sala procede a realizar el análisis que en derecho corresponde basada en las argumentaciones planteadas en el medio recursivo, confrontándolas con el contenido de la sentencia objeto del mismo.

-II-

El Recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma interpuesto por el recurrente en relación al único submotivo por Inobservancia de la ley procesal penal específicamente del artículo 388 del Código Procesal Penal en donde el procesado aduce que el Tribunal Condenador, al cambiar la calificación del delito de uno menos grave a otro con mayor pena, inobservó en su perjuicio el procedimiento que permite tal cambio, regulado en el artículo 374 del Código Procesal Penal que dice: “...Advertencia de oficio y suspensión del debate. El presidente del tribunal advertirá a las partes sobre la modificación posible de la calificación jurídica, quienes podrán ejercer el derecho consignado en el artículo anterior...”.

El recurrente expresa: ¿Cuál es ese derecho?, lo dice el artículo anterior o sea, el 373 segundo párrafo: “... En tal caso, con relación a los hechos o circunstancias atribuidos en la ampliación el presidente procederá a recibir nueva declaración al acusado e informara a las partes que tienen derecho a pedir la suspensión del debate para ofrecer nuevas pruebas o preparar su intervención. Cuando este derecho sea ejercido, el

tribunal suspenderá el debate por un plazo que fijará prudencialmente, según la naturaleza de los hechos y la necesidad de la defensa...". Que es así como queda evidenciado que se quebrantó el procedimiento, puesto que si bien es cierto, que según la acusación presentada por el Ministerio Público consideró que la conducta típica y antijurídica encuadraba en el tipo penal de Homicidio regulado en el artículo 123 del Código Penal, el Tribunal de Sentencia no tenía que olvidar que esto varió en una etapa anterior, como fue la etapa intermedia, ya que el Juez de instancia que conoció de dicha audiencia abrió a juicio por el delito de HOMICIDIO COMETIDO EN ESTADO EMOCIÓN VIOLENTA, regulado en el artículo 124 del mismo cuerpo legal, desde ese momento la defensa del acusado se preparó específicamente para defender de este último delito y no de Homicidio; la prueba ofrecida fue enfocada a éste, pero al dictar sentencia condenaron por el delito de Homicidio, sin observar el trámite para el mismo, pues omitió una serie de requisitos el juez como son: no se suspendió el debate, no dio oportunidad de ejercer el derecho mencionado en la ley procesal penal en el artículo 373; no se recibió esa nueva declaración o sea la intimación, no se dio oportunidad de ofrecer nuevas pruebas para desvanecer esos otros hechos, tampoco se pudo preparar la intervención respecto a las mismas.

Que es importante resaltar que al inicio del debate el Ministerio Público al momento de hacer su alegato de apertura le pide al Juzgador que haga la advertencia de la posible modificación del delito, cuando termina su intervención el Juez accede a la solicitado y realiza la advertencia e inclusive hace alusión a lo regulado en los artículos 373 y 374 del Código Procesal Penal, pero solo hace un simple relato del contenido de dichas normas procesales, sin cumplir lo que ahí regula, pues quedó en el aire; ya que inmediatamente después claramente le indica a la defensa técnica que tiene la palabra para hacer su alegato de apertura, pero ni siquiera recibe nueva declaración al acusado y menos otorga el plazo para ofrecer nueva prueba y preparar la intervención.

Que el juzgador dijo al cometer esos errores en la página catorce (14) y quince (15): "...En el presente caso el Ministerio Público formuló acusación en contra del acusado ELICEO GALICIA GONZÁLEZ, por el delito de HOMICIDIO, sin embargo se abrió a juicio por el delito de HOMICIDIO COMETIDO EN ESTADO DE EMOCIÓN VIOLENTA. B) Que de conformidad con el artículo 124 del Código Penal, "Quien matare en estado de emoción violenta, se le impondrá prisión de dos a ocho años". Según la doctrina, emoción violenta es: "Estado de conciencia transitorio de alteración de los sentidos. Perturbación

psíquica que impide el razonamiento y la reflexión impulsando a la comisión de actos que, normalmente no hubiera realizado el agente. La emoción violenta se considera atenuante del delito de homicidio, cuando ha sido provocada por hechos capaces de alterar las facultades y el delito se ha cometido bajo sus efectos..." (Guillermo Cabanellas de Torres. Diccionario de Ciencias Jurídicas. 2º. Edición Buenos Aires Heliasta. 2012) C) Que en el hecho sometido a juicio se probó con las pruebas valoradas positivamente en el epígrafe correspondiente, que el acusado dio muerte a su compañero de trabajo DOUGLAS JAVIER RODAS CARCAMO quienes eran agentes de seguridad privada de la empresa SIPROBI. Con servicio en una bodega de la empresa Pepsi Cola, ubicada en la dieciséis calle once guión treinta y ocho de la zona uno de esta ciudad. El acusado le dio muerte a la víctima con la escopeta de su equipo después de una discusión que tuvieron cuando su compañero se encontraba desarmado, habiendo disparado en el tórax en dos ocasiones, una cuando está de pie y otra cuando ya había caído al suelo...". El recurrente sigue manifestando que con éste argumento la Honorable Sala podrá determinar no solo la violación denunciada, y es que se abrió a juicio por un delito y el Juez de Sentencia condenó por otro, no solo inobservó el procedimiento que regula la ley para poder condenar por delito distinto, sino que también es violando lo que regula el citado artículo 388, primer párrafo que establece: "...La Sentencia no podrá dar por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y el auto de apertura del juicio o en su caso, en la ampliación de la acusación, salvo cuando favorezca al acusado..."; esto porque está acreditado que fueron dos disparos, o sea que se impactó en el tórax de la persona fallecida en dos ocasiones, e inclusive indica que una cuando estaba de pie y otra cuando está en el suelo, pero la acusación claramente indica que la causa de la muerte fue por perforación cardíaca secundaria a heridas penetrantes producidas por proyectil de arma de fuego en tórax, se refiere a un solo proyectil y la acusación encuentra eco probatorio con la declaración del perito Ricardo Hernández Gómez y el dictamen que se emitió, en el cual claramente se establece que se localizó una herida en el cadáver, sin embargo esa única herida tuvo varios fragmentos de proyectil y fue extensa, y esto porque el proyectil tira perdigones, que la herida era de entrada, pero aun así, el Juez acredita que fueron dos ocasiones en las que se le disparó y con ello ya está acreditando los hechos distintos a los acusados. Más adelante indica: "...Como antecedentes de los hechos no existen más que los relatados por los testigos presenciales, quienes indicaron que ambas personas

tuvieron una discusión fuerte sin escuchar que se decían, y uno de estos testigos escucho, que el acusado antes de dispararle a su compañero le dijo algo como que “ya me cansaste” ó “Ya me caíste mal” y además, el segundo de los testigos mencionados indicó que una ocasión, cuando andaban trabajando en la calle con el ahora occiso, le comentó que no se llevaba bien con Eliceo Galicia González y que tenían algunos problemas con él, porque le molestaba que el occiso llegara tarde. Sin embargo, ningún testigo dijo saber que tuvieran algún problema serio, más que el ocurrido el día de los hechos. Estos antecedentes, considera el juzgador, no son motivos suficientes para creer que la acción del acusado constituye el delito de homicidio cometido en estado de emoción violenta, porque si el occiso llegaba tarde, con la simple queja ante sus superiores hubiera sido suficiente...”. Que cuando el Juez que admitió la acusación y abrió a juicio por el delito de Homicidio Cometido en Estado de Emoción Violenta en su momento procesal oportuno tuvo la oportunidad de evaluar los medios de investigación y con los mismos establecer sobre la probabilidad de que pudieran ser demostrados en debate los hechos planteados, quien actuó con objetividad e imparcialidad, pero irónicamente el Juez de Sentencia que tuvo la oportunidad de valorar los medios de prueba cambia el tipo penal, pero si acredito que existió una DISCUSIÓN FUERTE acá no se debe establecer más atrás de esa discusión, ya que si ellos no se llevaban bien, si uno de ellos llegaba tarde, no es relevante, pero sí lo es que en el momento de los hechos sí existió una discusión que cambio el estado emotivo de ambos sujetos e inclusive quedó acreditado que la misma víctima iba siguiendo al hoy acusado, quien en determinado momento trató de huir de esa fuerte discusión, pero al seguir siendo provocado se alteraron sus facultades y bajo esos efectos es que comete el delito. Se hace alusión a todo ello, porque el tribunal a pesar de estar consciente que los hechos encuadraban el tipo penal de Homicidio Cometido en Estado de Emoción Violenta, aun así cambia el tipo penal a Homicidio. En la página diecisiete (17), apartado D) DEL CAMBIO DE CALIFICACIÓN JURÍDICA DEL DELITO, indica: “...De lo anterior se CONCLUYE, que en el presente caso el Ministerio Público, con los medios de prueba ofrecidos oportunamente recibidos y diligenciados en el debate, demostró la comisión del ilícito penal que acusó originalmente, cumpliéndose al inicio del debate con la advertencia de la posibilidad de dar una calificación distinta a la de homicidio cometido en estado de emoción violenta, por la de homicidio, y atendiendo a que, con la prueba valorada se establecieron las circunstancias de tiempo, lugar y modo en que

acontecieron los hechos, así como la conducta típica, antijurídica y culpables del procesado ELISEO GALICIA GONZÁLEZ, al haber dado muerte a DOUGLAS JAVIER ROJAS CARCAMO, toda vez que afecto el bien jurídico de la vida de una persona sin que por lógica concurra la circunstancia atenuante de “estado emotivo”, ni haberse comprobado científicamente que el acusado haya atravesado una alteración de carácter temporal, que haya menoscabado su razonamiento, motivado por un impulso externo, circunstancias que obligan a dar una calificación jurídica diferente a la dada originalmente en la apertura del juicio, por el juez en la etapa preparatoria. Esto en atención a lo que establece el artículo 388 del Código Procesal Penal, en su segundo párrafo, que refiere. “En la sentencia el tribunal podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta de aquella de la acusación o de la del auto de apertura del juicio, o imponer penas mayores o menores que la pedida por el Ministerio Público en sus conclusiones del debate, específicamente en lo relativo a dar una calificación jurídica distinta de la del auto de apertura del juicio, en virtud de que en la secuela probatoria del debate quedó probado el modo en la que el acusado realizo la acción delictiva, la cual de acuerdo a las circunstancias específicas, hace imperativo condenar al acusado por un delito consumado de HOMICIDIO en calidad de autor...”. Continúa manifestando el apelante que como no tomó en cuenta para cambiar la denominación del delito por el cual se acusó, fue que dio lugar a ese cambio sin el procedimiento legal, por una parte; por la otra, está omitiendo lo que también regula el citado Artículo 388 que, siempre que sea a favor del acusado, es por tales razones que le está dando una interpretación extensiva a dicha normativa legal en contra del procesado, porque si hubiera tenido presente las mismas, no comete esas equivocaciones y, es por eso que, se impone la ley y no los criterios, ya que si está señalado el trámite que debe observarse en esos cambios de los ilícitos penales, sistema regulado a ese afecto. Asimismo, si bien es cierto que podía dar una calificación distinta, también es cierto que tenía que respetar el procedimiento regulado en la ley, pues como se ha indicado un criterio o una lógica nunca va a ser superior a la ley. El apelante aduce que aunque existe una serie de errores en dicha sentencia como es que, no hace una fundamentación completa del valor que le da a cada elemento de prueba, como para recurrir también por ese motivo; pero lo más grave fue la violación hecha por el tribunal de no seguir el procedimiento establecido por la ley para un cambio de calificación, por lo mismo, debe enmendarse esa falencia por el Tribunal de Apelación.

-III-

Este Tribunal de Alzada considera en relación al Único Submotivo de Forma, que el Tribunal “A quo” no inobservó el artículo 388 del Código Procesal Penal, en virtud que al realizar el cambio de calificación jurídica del delito, el sentenciador cumplió con lo ordenado en el artículo 374 del Código Procesal Penal relativo a la advertencia de la posibilidad de dar una calificación de homicidio a los hechos objeto del juicio; siendo equivocada la afirmación del apelante, de señalar al sentenciador que no se ejerció de su parte los derechos indicados en el artículo 373 del Código Procesal Penal; toda vez que a quien le corresponde ejercer aquellos derechos conforme al artículo 374 de la norma citada, los dirige, faculta u ordena a los sujetos procesales; que de no invocarlos alguna de las partes, se tiene por consentida la actuación procesal, consecuentemente, no puede habilitarse un reclamo de esta naturaleza en la segunda instancia, por no existir vulneración alguna al Debido Proceso. Este Tribunal de Alzada puede apreciar, que en la fase del Debate se aportaron todos los medios de prueba que lo llevó a dictar sentencia respecto a de que el delito cometido por el procesado es de Homicidio y no de Homicidio en Estado de Emoción Violenta, pues concurren los presupuestos legales de tal ilícito penal, pues la defensa no ofreció prueba alguna en forma específica que permitiera acreditar la emoción violenta, pues ésta debe probarse científicamente y no con el simple decir con ánimo de lograrse un calificación de emoción violenta. Precisamente en el apartado: “DEL CAMBIO DE CALIFICACIÓN JURÍDICA DEL DELITO” de su sentencia el Juez “A quo” indica: “... De lo anterior se CONCLUYE, que en el presente caso el Ministerio Público, con los medios de prueba ofrecidos oportunamente, recibidos y diligenciados en el debate, demostró la comisión del ilícito penal que acusó originalmente, cumpliéndose al inicio del debate con la advertencia de la posibilidad de dar una calificación distinta a la de homicidio cometido en estado de emoción violenta, por la de homicidio, y atendiendo a que, con la prueba valorada se establecieron las circunstancias de tiempo, lugar y modo en que acontecieron los hechos, así como la conducta típica, antijurídica y culpables del procesado ELICEO GALICIA GONZÁLEZ, al haber dado muerte a DOUGLAS JAVIER ROJAS CÁRCAMO, toda vez que afectó el bien jurídico de la vida de una persona, sin que por lógica concurra la circunstancia atenuante de “estado emotivo”, ni haberse comprobado científicamente que el acusado haya atravesado una alteración de carácter temporal, que haya menoscabado su razonamiento, motivado por

un impulso externo, circunstancias que obligan a dar una calificación jurídica diferente a la dada originalmente en la apertura del juicio, por el juez en la etapa preparatoria. Esto en atención a lo que establece el artículo 388 del Código Procesal Penal, en su segundo párrafo, que refiere, “En la sentencia, el tribunal podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta de aquella de la acusación o de la del auto de apertura del juicio, o imponer penas mayores o menores que la pedida por el Ministerio Público”. El Tribunal coincide con la petición hecha por el Ministerio Público en sus conclusiones del debate, específicamente en lo relativo a dar una calificación jurídica distinta de la del auto de apertura del juicio, en virtud de que en la secuela probatoria del debate quedó probado el modo en la que el acusado realizó la acción delictiva, la cual de acuerdo a las circunstancias específicas, hace imperativo condenar al acusado por un delito consumado de HOMICIDIO, en calidad de autor...”. Con ello se puede constatar que efectivamente el Juez de Sentencia en su fallo aplicó el artículo 388 del Código Procesal Penal tal como lo argumenta según lo antes expuesto, pues el cambio de calificación jurídica se dio hasta el momento de dictar sentencia y esa norma lo permite, pues si de los medios probatorios se desprende que la conducta del incoado encuadra en un ilícito penal diferente pues concurren los elementos del tipo debe de condenarse por el delito cometido. Asimismo el artículo 374 del Código Procesal Penal comprende esa advertencia de oficio por parte del “Presidente del Tribunal de Sentencia”, si acaso ese cambio de la calificación jurídica del delito se hace en el propio Debate; lo que no ocurrió en el caso que nos ocupa, sino que en virtud de las pruebas aportadas al mismo al dictar sentencia se llegó a la certeza jurídica por parte del Juez “A quo” que no se puede calificar el hecho delictivo atribuido al incoado como un simple Homicidio en Estado de Emoción Violenta por la forma en que ocurrieron los hechos, pues todavía observaron los testigos presenciales que después de haberle disparado el acusado a la víctima, cuando éste se encontraba de pie, le disparó de nuevo cuando la víctima estaba tirado en el suelo, habiéndole acertado dos disparos en total y es más, fue directamente en el pecho en la parte del tórax produciendo perforación cardiaca y pulmonar por lo que el ilícito penal cometido por el procesado es el del Homicidio contemplado en el artículos 123 del Código Penal tal como se le condenó. Y es que entre las pruebas tenemos el peritaje médico forense del Doctor Ricardo Hernández Gómez el cual expresa en su dictamen que el occiso presenta “dos heridas”, pero que en el Debate explicó las lesiones que encontró, considerando éste perito que la herida la

produjo un disparo de escopeta. Al respecto el Juez “A quo” muy acertadamente explicó en su fallo que dicha explicación del galeno era contradictoria con su propio dictamen y lo cual era comprensible, no obstante que en la escena del crimen fueron encontrados dos casquillos de escopeta doce, pues los testigos presenciales escucharon dos detonaciones, quienes indicaron que el acusado disparó dos veces en el tórax en contra del occiso; una cuando estaba de pie y otra cuando ya estaba tirado en el piso, circunstancias éstas que lo llevaron a inducir que esa es la razón para que le pareciera al perito una sola lesión, atendiendo a que éste tipo de armas dispara perdigones, lo que de acuerdo a su experiencia (del propio juzgador) provoca diversas lesiones, pues una vez son expulsados esos perdigones por el cañón de la escopeta, se van expandiendo en un radio mayor según la distancia. Que prueba de ello es que en el cuerpo de la víctima fueron hallados seis de esos proyectiles por medio de la necropsia. Si bien es cierto en la Etapa Intermedia se modificó la calificación jurídica del hecho cometido por el procesado por el Homicidio en Estado de Emoción Violenta, también lo es que de los medios probatorios incorporados al Juicio Oral y Público, dieron como resultado que el incoado cometió el delito de Homicidio. Asimismo en ningún momento se comprobó científicamente que el procesado haya sufrido una alteración psíquica temporal que haya menoscabado el razonamiento del procesado, pues él sabía que una escopeta dispara perdigones y los mismos son muy potentes y provoca hasta la muerte de una persona. Si bien es cierto se dio una discusión fuerte no era motivo para que el incoado le quitara la vida a su compañero de trabajo por cuestiones que se pudieron arreglar con el Jefe inmediato de ellos. Por lo que éste Tribunal de Alzada constata que no le asiste la razón al recurrente en virtud de lo antes argumentado pues se cumplió con respetar el procedimiento penal y con lo que estipula precisamente el artículo 388 del Código Procesal Penal que le da la facultad a los juzgadores que en la sentencia puedan dar al hecho una calificación jurídica distinta de aquella de la Acusación o de la del Auto de Apertura del Juicio, lo que ocurrió en el caso que nos ocupa en donde en la Apertura a Juicio se cambió el delito por el Juez respectivo pero que posteriormente con la prueba recabada en el debate, el Juez “A quo” arribó a la conclusión de condenar precisamente por el delito que encuadra en la conducta ilícita del procesado como es el de Homicidio y es de recordar que el juzgador, juzga hechos, no tipos penales, correspondiendo al sentenciador dar la calificación jurídica correspondiente, por lo que no hay que aceptar el presente submotivo. Por lo anteriormente descrito es

que debe declararse SIN LUGAR el Recurso de Apelación Especial por Motivo de FORMA interpuesto por el procesado y en consecuencia la sentencia de Primera Instancia debe quedar incólume.

DISPOSICIONES LEGALES APLICABLES:

Artículos citados y lo que para el efecto establecen los artículos: 1, 2, 4, 5, 8, 12, 13, 14, 17, 44, 46, 203, 204 y 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José); 1 al 14, 20, 26, 27, 36, 41, 44, 59, 60, 63, 65, 66, 68, 123 del Código Penal; 1 al 11 Bis, 14, 19, 43, 49, 51, 160 al 166, 181, 186, 193, 225, 226, 227, 230, 231, 232, 233, 234, 235, 259, 320, 332, 332 Bis, 344, 363, 364, 385, 388, 389, 392, 394, 398, 399, 415 al 434 del Código Procesal Penal; 3, 15, 16, 45, 86 al 91, 141, 142, 143 y 147 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con base en lo considerado y leyes citadas, por UNANIMIDAD RESUELVE: I) **NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma promovido por el procesado Eliceo Galicia González, por las razones antes indicadas. II) Confirma la sentencia de fecha trece de junio del año dos mil dieciséis, dictada por el abogado Romeo Ottoniel Gálvez Vargas Juez Unipersonal del Tribunal Décimo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del municipio y departamento de Guatemala, consecuentemente no sufre modificación alguna. III) La lectura del presente fallo, servirá de legal notificación a las partes, debiendo entregar copia del mismo a quien lo requiera. IV) Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen. V) Notifíquese.

Néctor Guilebaldo de León Ramírez, Magistrado Presidente, Benicia Contreras Calderón, Magistrada Vocal Primero; Jorge Antonio Valladares Arévalo, Magistrado Vocal Segundo. Jorge Luis Quisquinay Cuc, Elias Aaron Pineda Molina, Testigos de Asistencia

12/09/2016 - PENAL
295-2016

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE. Guatemala, doce de septiembre de dos mil dieciséis.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, se procede a dictar SENTENCIA de segundo grado que resuelve el recurso de Apelación Especial por motivo de fondo, interpuesto por el acusado Gerson Rodrigo Alvarez Pérez, en contra de la sentencia de fecha seis de mayo de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal Jorge Haroldo Vásquez Flores, del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Municipio de Amatitlán, Departamento de Guatemala.

I. IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES:

Según constancias procesales:

i) Acusado: GERSON RODRIGO ALVAREZ PÉREZ, de veintidós años de edad, unido, ayudante y piloto de camioneta, guatemalteco, originario del municipio de Amatitlán, del departamento de Guatemala, con residencia en cuarta avenida A, ocho guión dieciocho, zona dos, Barcenás del municipio de Villa Nueva, indicó que anteriormente vivió en Barrio San Lorenzo del municipio de Amatitlán, departamento de Guatemala, su fecha de nacimiento es veintidos de abril de mil novecientos noventa y cuatro, es hijo de Christian Marisol Pérez y Gerson Maximiliano Álvarez Escobar, su conviviente responde al nombre de Jennifer Paola Barrera Vásquez, sus ingresos mensuales ascienden a la cantidad de dos mil quinientos o tres mil quetzales aproximadamente, económicamente dependen de él dos personas, manifestó que el número de su Documento Personal de Identificación es dos billones quinientos noventa y ocho mil trescientos veintiséis mil millones novecientos treinta mil ciento catorce, no tiene sobrenombre o apodo conocido; manifestó que fue juzgado anteriormente por el delito de Encubrimiento Propio esto debido a que él manejaba taxi y tenía problemas con el motor, por dicho delito lo condenaron a doscientos horas de servicio a la comunidad y firmar cada quince días; ii) Abogado Defensor: LUIS ENRIQUE QUIÑONEZ ZETA; iii) Ministerio Público: Agentes Fiscales MARCO ANTONIO TURCIOS RUIZ y RUBÉN EMILIO QUIROA ZELADA y la Auxiliar Fiscal LUISA YANIRA VIDES ARROYAVE; iv) Querellante Adhesivo: NO HAY; v) Tercero Civilmente Demandado: NO HAY.

II. EXTRACTO DE LA SENTENCIA APELADA:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Municipio de Amatitlán, Departamento de Guatemala, DECLARÓ: "I) Que el acusado GERSON RODRIGO ALVAREZ PÉREZ, es autor responsable del delito consumado

de ROBO AGRAVADO, cometido en contra del patrimonio de Marvin Alexander Pineda Escobar. II) Que por la comisión del ilícito penal de ROBO AGRAVADO, se le impone la pena de OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCOMUTABLES, con abono a la prisión efectivamente padecida desde el momento de su aprehensión, la cual deberá cumplir en el centro penal que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente. III) Se suspende al condenado en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena. IV) En cuanto a la Reparación Digna, no se entra a conocer en virtud la inasistencia del agraviado señor Marvin Alexander Pineda Escobar, dejándole libre el derecho de ejercerla en la vía civil. V) Por lo considerado, SE ABSUELVE al condenado del pago de las Costas Procesales. VI)..."

III. DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Fue interpuesto por el acusado Gerson Rodrigo Alvarez Pérez, por motivo de fondo.

IV. DE LA AUDIENCIA ORAL Y PÚBLICA:

La audiencia de debate de segunda instancia, fue fijada para el día treinta y uno de agosto de dos mil dieciséis, en la que los sujetos procesales reemplazaron su participación por escrito. Se difirió el pronunciamiento de la sentencia para el doce de septiembre de dos mil dieciséis a las catorce horas con quince minutos.

CONSIDERANDO:

- I -

El recurso de apelación, aparece dentro de nuestro ordenamiento legal, ligado al valor "seguridad jurídica", como medio para evitar los errores judiciales en el caso concreto y para satisfacer la necesidad social de la corrección de las decisiones judiciales y que el Derecho sea aplicado de un modo uniforme y equitativo. El derecho fundamental de recurrir el fallo ante un juez o tribunal superior consiste en la facultad de desencadenar un mecanismo de control del fallo manifestado a través de mecanismos que permiten el dictado de un nuevo fallo integral o que permite el control sobre la aplicación del Derecho y sobre las condiciones de legitimidad del fallo, por un funcionario distinto del que lo dictó y que tiene como condiciones objetivas y subjetivas referidas a los límites impuestos por los principios dispositivo, de limitación del conocimiento y de no reforma en perjuicio, que lo limitan a cuestiones jurídicas materiales o sustantivas y procesales que afectan la sentencia dictada en juicio oral.

CONSIDERANDO :

-II-

El acusado Gerson Rodrigo Alvarez Pérez interpone recurso de apelación especial por motivo de fondo, por la inobservancia del artículo 65 del Código Penal, al determinar cuantitativamente la pena que se le impusiera. El acusado manifiesta que el Juzgador A quo al momento de dictar la sentencia no tomo en cuenta los parámetros legales y doctrinarios para la determinación cuantitativa de la pena, misma que debió haberse impuesto atendiendo los presupuestos que regula el artículo 65 del Código Penal, y que la misma fuese mínima, ya que existen motivos de hecho y derecho para establecerla, de los cuales hace una descripción en su memorial de interposición de recurso, ya que la pena de ocho años de prisión constituye una pena excesiva. Siendo su pretensión que se declare con lugar el presente Recurso de Apelación Especial por Motivo de Fondo y que se dicte la sentencia que en derecho corresponde, modificando la pena excesiva de ocho años de prisión por el delito de Robo Agravado, por la pena mínima de seis años de prisión por el delito de Robo Agravado.

Después de un minucioso estudio de los agravios pormenorizados por el apelante y la sentencia impugnada, es necesario señalar:

En relación al submotivo de fondo, consistente en inobservancia del artículo 65 del Código Penal, solicitando la imposición de la pena mínima; al respecto, este Tribunal de alzada considera que la facultad de determinar la pena de prisión le corresponde al sentenciador, por la misma inmediación que tiene en relación a los hechos y personas involucradas en el proceso penal, limitándose su actuar a lo regulado en el artículo 65 del Código Penal, por ser la norma que regula los parámetros a tener en cuenta para su fijación; en ese sentido, los hechos imputados al acusado y objeto de juicio debidamente acreditados para la calificación del delito de Robo agravado, contempla la pena de prisión mínima de seis años y máxima de quince años; revisado el fallo en este aspecto, se establece que fue correcta la decisión judicial de imponer ocho años de prisión, constatándose además que el sentenciador tomó en cuenta la carencia de antecedentes penales del acusado, constancia de residencia, constancias laborales, también cartas de recomendación; sin embargo, la sanción mínima no era la procedente, toda vez que también tomó en consideración la extensión e intensidad del daño causado, como lo hace constar en la sentencia al indicar que: "...asimismo, se causó daño a la víctima ya que tuvo que afrontar

el hecho ante personas armadas, provocándole daño emocional, al desapoderarle violentamente de los bienes que portaba descritos en la acusación, agregado a ello, el hecho de ser llevado por la fuerza por hombres armados que limitaron cualquier reacción de defensa por parte de la víctima y luego ser llevado en horas de la noche a un lugar que la misma víctima describe como un lugar de barrancos, dejándole bajo amenazas de muerte abandonado en el lugar, por lo que de acuerdo a la forma en que se suscitaron los hechos probados, se determinaron la existencia de acciones que motivaron poner en riesgo la seguridad y vida de la víctima, además del daño causado respecto al tiempo que se limita al propietario de sus bienes a pesar de haber sido recuperados los mismos, que en el caso del vehículo la víctima procedió a hacerle cambios en pintura y placas para no sentirse tan vulnerable ante futuras amenazas y represalias, por haber señalado al sindicado como uno de los miembros de una estructura criminal que le despojaron de sus bienes dentro del hecho sometido a juicio, así como la intensidad del daño causado en el aspecto de la seguridad física y psicológica de la víctima", circunstancias que se tienen como hechos acreditados en la sentencia, de tal suerte, se puede apreciar la justeza del fallo en el número de años de imposición de pena, pues la extensión e intensidad del daño causado implica el aumento de la pena mínima, lo cual se encuentra proporcional a los hechos y a la persona del acusado, pues no quedó contemplada en una pena máxima; por consiguiente, se concluye que debe denegarse el recurso planteado.

CITA DE LEYES:

Ley y artículos citados y lo que para los efectos establezcan los siguientes: 1, 2, 3, 6º, 12, 14, 203, 204 y 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 10, 20, 35, 36, 41, 44, 59, 63 y 65 del Código Penal; 43, 49, 160, 161, 162, 163, 166, 181, 185, 186, 385, 394, 421, 423, 425, 426, 427 y 430 del Código Procesal Penal; 141, 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes invocadas, al resolver, por UNANIMIDAD DECLARA: I) **NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial interpuesto por el acusado GERSON RODRIGO ALVAREZ PÉREZ, por motivo de fondo, en contra de la sentencia de fecha seis de mayo de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal Jorge Haroldo Vásquez Flores, del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Municipio de Amatitlán, Departamento de Guatemala; II) En consecuencia, se confirma la

sentencia apelada, individualizada en el numeral anterior; III) Notifíquese y con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al Tribunal de su procedencia para los efectos legales correspondientes.

Néctor Guilebaldo de León Ramírez, Magistrado Presidente, Benicia Contreras Calderón, Magistrada Vocal Primero; Jorge Antonio Valladares Arévalo, Magistrado Vocal Segundo. Alma María Chávez Raymundo, Jorge Luis Quisquinay Cuc. Testigos de Asistencia.

26/09/2016 - PENAL
314-2016

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE. Guatemala, veintiséis de septiembre de dos mil dieciséis.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, se procede a dictar SENTENCIA de segundo grado que resuelve el recurso de Apelación Especial por motivo de fondo, interpuesto por la acusada Evelia Ordoñez García, en contra de la sentencia de fecha dos de junio de dos mil dieciséis, dictada por la Juez Unipersonal Vilma Militza Paredes Contreras De Barneond, del Tribunal Décimo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Municipio y Departamento de Guatemala.

I. IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES:

Según constancias procesales: i) Acusada: EVELIA ORDOÑEZ GARCÍA, de cuarenta y tres años de edad, casada, se dedica a trabajos domésticos, guatemalteca, nació el diez de abril de mil novecientos setenta y tres en Jutiapa; con domicilio en treinta y cinco avenida final lote diez, Paraíso II, zona dieciocho; el nombre de su esposo Rigoberto García Alvarado; tiene tres hijos: Erica Johann García Ordoñez de veintitrés años, Karla García Ordoñez de veintiuno años y Kevin Leonel García Ordoñez de dieciséis años; nombre de sus padres: Tomás Ordoñez y Emilia García López; vivía con dos de sus hijos; depende económicamente de ella su hijo Kevin Leonel; ii) Abogado Defensor: GERMAN OSWALDO POPORENOS; iii) Ministerio Público: Agente Fiscal OSMAN ARENALES GUTIÉRREZ; iv) Querellante Adhesivo: NO HAY; v) Tercero Civilmente Demandado: NO HAY.

II. EXTRACTO DE LA SENTENCIA APELADA:

El Tribunal Décimo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Municipio y Departamento de Guatemala, DECLARÓ: "a) Que EVELIA ORDOÑEZ GARCIA, es penalmente responsable como autora del delito de COMERCIALIZACION DE EQUIPOS MOVILES DENUNCIADOS COMO ROBADOS, HURTADOS, EXTRAVIADOS O ALTERADOS, que le imputó el Ministerio Publico, que por dicho delito se le impone la pena de SEIS AÑOS DE PRISIÓN inmutable, con abono de la efectivamente padecida desde su aprehensión y MULTA DE CIEN MIL QUETZALES a favor del Organismo Judicial, la cual deberá de ser pagada por la condenada dentro del tercer día de estar firme el presente fallo; si en caso, no la hace efectiva, se convertirá en pena de prisión a razón de un día de prisión por cada de cien quetzales diarios dejados de pagar. b) Como pena accesoria se suspende la condenada en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena. c) No se hace pronunciamiento sobre responsabilidades civiles, porque no se ejercitó la acción respectiva. d) No se condena a la procesada al pago costas procesales por la tramitación del proceso, por lo ya considerado. e)..."

III. DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Fue interpuesto por la acusada Evelia Ordoñez García, por motivo de fondo.

IV. DE LA AUDIENCIA ORAL Y PÚBLICA:

La audiencia de debate de segunda instancia, fue fijada para el día catorce de septiembre de dos mil dieciséis, en la que los sujetos procesales reemplazaron su participación por escrito. Se difirió el pronunciamiento de la sentencia para el veintiséis de septiembre de dos mil dieciséis a las catorce horas con quince minutos.

CONSIDERANDO :

I

El recurso de apelación, aparece dentro de nuestro ordenamiento legal, ligado al valor "seguridad jurídica", como medio para evitar los errores judiciales en el caso concreto y para satisfacer la necesidad social de la corrección de las decisiones judiciales y que el Derecho sea aplicado de un modo uniforme y equitativo. El derecho fundamental de recurrir el fallo ante un juez o tribunal superior consiste en la

facultad de desencadenar un mecanismo de control del fallo manifestado a través de mecanismos que permiten el dictado de un nuevo fallo integral o que permite el control sobre la aplicación del Derecho y sobre las condiciones de legitimidad del fallo, por un funcionario distinto del que lo dictó y que tiene como condiciones objetivas y subjetivas referidas a los límites impuestos por los principios dispositivo, de limitación del conocimiento y de no reforma en perjuicio, que lo limitan a cuestiones jurídicas materiales o sustantivas y procesales que afectan la sentencia dictada en juicio oral.

CONSIDERANDO :

II

La acusada Evelia Ordoñez García interpone recurso de apelación especial por motivo de fondo, por inobservancia de ley, al haber sido culpada y penada por el delito de COMERCIALIZACIÓN DE EQUIPOS TERMINALES MÓVILES DENUNCIADOS COMO ROBADOS, HURTADOS, EXTRAVIADOS O ALTERADOS (Artículo 24 de la Ley de Equipos Terminales Móviles), con evidente vulneración del artículo 25 (Registro de personas y vehículos) de la Constitución Política de la República de Guatemala, en consecuencia con el artículo 175 (Jerarquía Constitucional) del mismo cuerpo constitucional. La apelante manifiesta que el agravio estriba en haber sido condenada por una acriminación que se le atribuye, existiendo una clara y evidente vulneración de la garantía constitucional que le asiste y que preceptúa el artículo 25 de la Carta Fundamental, en consecuencia con el artículo 175 de la misma ley fundamental, al haberse realizado un registro de su bolso que cargaba y de su aprehensión por el agente de la Policía Nacional Civil José Edilberto Méndez, careciendo este de legitimación para ese efecto, no obstante, de ser un elemento de las fuerzas de seguridad pública y ciudadana, no pertenece al mismo sexo que ella, que es la requisada, complementariamente a que tampoco existió ni se estableció causa justificada para ello y en consecuencia el presente proceso se inició con una violación a una garantía constitucional y concluye con otra violación al imponer una condena de prisión y multa basada en una infracción a la Ley Fundamental, configurándose en esa forma la Teoría del Fruto del Árbol Envenenado. Por otra parte, la apelante argumenta que tratar de darle una interpretación extensiva a dicha disposición constitucional en su perjuicio, implica otra infracción legal ya que está prohibida la interpretación extensiva, salvo que esta favoreciera la libertad o el ejercicio de sus facultades. Siendo su pretensión que se respete la majestad de la ley constitucional, fundamentalmente lo relativo

a las garantías constitucionales cuestionadas que discute y que le asisten, en reguardo del principio de justicia y seguridad jurídica que los juzgadores como operadores constitucionales deberán resguardar, y que en consecuencia se profiera el fallo de absolución que en derecho corresponde y se ordene su inmediata libertad.

Después de un minucioso estudio de los agravios pormenorizados por la apelante y la sentencia impugnada, es necesario señalar:

Los puntos centrales del recurso de apelación especial por motivo de fondo, por parte de la procesada EVELIA ORDOÑEZ GARCIA, con el cual alega inobservancia de ley, estriban en la vulneración del artículo 25 y 175 de la Constitución Política de la República de Guatemala, al haberse realizado un registro de su bolso que cargaba y de su aprehensión por el agente de la Policía Nacional Civil José Edilberto Méndez, careciendo éste de legitimación para ese efecto, no obstante, ser un elemento de las fuerzas de seguridad pública y ciudadana, no pertenece al mismo sexo que ella, que es la requisada, tampoco existió ni se estableció causa justificada para ello, configurándose en esa forma la Teoría del Fruto del Árbol Envenenado y en consecuencia debe proferirse un fallo de absolución. Este Tribunal de Alzada, una vez revisado y analizado el fallo objeto de impugnación, debidamente confrontado con los argumentos del recurso, establece que los agentes José Edilberto Méndez y Efrén Chamu Ramírez, realizaban un servicio de recorrido ciudadano, en tal recorrido observaron a una señora exhibiendo unos teléfonos en la vía pública, al decidirse bajar, la señora optó por guardar esos teléfonos en el interior de un bolso, razón por la cual procedió el agente José Edilberto Méndez, a revisar el contenido del bolso, encontrando cuatro teléfonos celulares y uno de ellos le aparecía reporte de robo. También se recibió apoyo en el procedimiento por parte de la agente Brenda Marisela Aquino Sandoval, apoyo solicitado vía radio y fue quien realizó el registro de la acusada y la conducción a la torre de tribunales; en tal sentido, los argumentos de la apelante, no son ciertas. En primer lugar, el procedimiento policial obedeció a la reacción de la acusada al haber observado la presencia policial; dando origen a la justificación o motivación del actuar policial; toda vez que los agentes José Edilberto Méndez y Efrén Chamu Ramírez, como elementos de la Policía Nacional Civil, tienen a su cargo la seguridad ciudadana, tanto preventiva como represiva y, son quienes con su oportuna intervención y posterior declaración van introduciendo elementos o datos probatorios sobre los hechos a juzgarse. Por otro lado, la persona detenida no fue objeto de registro alguno en su persona, por parte de agente

de policía masculino, lo que se registró fue su bolso, derivado que en el mismo, la acusada guardó los teléfonos celulares que exhibía en la vía pública, por consiguiente, tampoco existió vulneración constitucional respecto a ese registro, encontrándose probado que el posterior registro y conducción a la torre de tribunales se dio por parte de la agente Brenda Marisela Aquino Sandoval. No existe evidencia alguna que haga creer en la Teoría del Fruto del Árbol Envenenado; las pruebas producidas en juicio, como las declaraciones testimoniales de los elementos de la policía nacional civil, referida a que la acusada tenía en exhibición para su venta, en la vía pública, varios teléfonos celulares y uno de ellos, el teléfono celular marca ALCATEL color blanco con negro con número de IMEI: 014006000235201, le aparece reporte de robo de fecha ocho de octubre del año dos mil catorce, de conformidad con el oficio de la Superintendencia de Telecomunicaciones SIT, por lo mismo, la incautación de objeto ilícito en forma flagrante, desvanece por completo alguna actuación policial fuera del marco de la ley, todo lo contrario, puede apreciarse la legalidad en su intervención y posterior enjuiciamiento y condena dictada en contra de la procesada. En consecuencia, deviene procedente no acoger el recurso planteado.

CITA DE LEYES:

Ley y artículos citados y lo que para los efectos establezcan los siguientes: 1, 2, 3, 6º, 12, 14, 203, 204 y 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 10, 20, 35, 36, 41, 44, 59, 63 y 65 del Código Penal; 43, 49, 160, 161, 162, 163, 166, 181, 185, 186, 385, 394, 421, 423, 425, 426, 427 y 430 del Código Procesal Penal; 141, 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes invocadas, al resolver, por UNANIMIDAD DECLARA: I) **NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial interpuesto por la acusada Evelia Ordoñez García, en contra de la sentencia de fecha dos de junio de dos mil dieciséis, dictada por la Juez Unipersonal Vilma Militza Paredes Contreras De Barneond, del Tribunal Décimo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Municipio y Departamento de Guatemala; II) En consecuencia, se confirma la sentencia apelada, individualizada en el numeral anterior; III) Notifíquese y con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al Tribunal de su procedencia para los efectos legales correspondientes.

Néctor Guilebaldo de León Ramírez, Magistrado Presidente, Benicia Contreras Calderón, Magistrada Vocal Primera; Jorge Antonio Valladares Arévalo, Magistrado Vocal Segundo. Alma María Chávez Raymundo y Jorge Luis Quisquinay Cuc. Testigos de Asistencia.

09/02/2016 - PENAL
310-2015

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE. Guatemala, nueve de febrero de dos mil dieciséis.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, se procede a dictar SENTENCIA de segundo grado que resuelve el recurso de Apelación Especial por motivo de forma, interpuesto por el MINISTERIO PUBLICO, a través de la Agente Fiscal Olga Azucena Martínez Domínguez, en contra de la sentencia de fecha diez de julio de dos mil quince, dictada por el Tribunal Segundo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del municipio de Villa Nueva, departamento de Guatemala, dentro del proceso penal seguido en contra de Manuel Antonio Aguilar Mendoza, por el delito de allanamiento con agravación específica.

I. IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES:

Según constancias procesales:

i) **Acusado:** MANUEL ANTONIO AGUILAR MENDOZA, de cuarenta y un años de edad, casado con Miriam Judith Almira Canas, guatemalteco, agricultor, nació en el municipio de Santo Tomas de Castilla, del departamento de Izabal, el diez de marzo de mil novecientos setenta y cuatro, hijo de Manuel Antonio Aguilar Campos y de Lidia Mendoza Mayorga, no ha sido perseguido penalmente con anterioridad; ii) **Abogado Defensor:** EDGAR FERNANDO PEREZ ARCHILA; iii) **Ministerio Público:** Agente Fiscal OLGA AZUCENA MARTINEZ DOMINGUEZ; iv) **Querellante adhesivo:** ISABEL LOPEZ SOC; **Tercero Civilmente Demandado:** PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION.

II. EXTRACTO DE LA SENTENCIA APELADA:

El Tribunal Segundo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del municipio de Villa Nueva, departamento de

Guatemala, POR UNANIMIDAD DECLARÓ: “I) Que ABSUELVE de todo cargo al acusado MANUEL ANTONIO AGUILAR MENDOZA, de la comisión del delito de Allanamiento con Agravación Específica, por el cual se abrió a juicio penal en su contra, entendiéndose, libre de todo cargo; II) Encontrándose el procesado, gozando de medidas sustitutivas, se deja en la misma situación jurídica en que se encuentra; III)...”.

III.- DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Fue interpuesto por el Ministerio Público, por motivo de forma.

IV. DE LA AUDIENCIA ORAL Y PÚBLICA:

La audiencia del debate de segunda instancia fue fijada para el día veintisiete de enero de dos mil dieciséis, en la que estuvo presente el acusado y su abogado defensor; el Ministerio Público reemplazó su participación por escrito. Los demás sujetos procesales no se presentaron ni reemplazaron su participación por escrito. Se difirió el pronunciamiento de la sentencia para el nueve de febrero de dos mil dieciséis, a las trece horas.

CONSIDERANDO:

I

El recurso de apelación, aparece dentro de nuestro ordenamiento legal, ligado al valor “seguridad jurídica”, como medio para evitar los errores judiciales en el caso concreto y para satisfacer la necesidad social de la corrección de las decisiones judiciales y que el Derecho sea aplicado de un modo uniforme y equitativo. El derecho fundamental de recurrir el fallo ante un juez o tribunal superior consiste en la facultad de desencadenar un mecanismo de control del fallo manifestado a través de mecanismos que permiten el dictado de un nuevo fallo integral o que permite el control sobre la aplicación del Derecho y sobre las condiciones de legitimidad del fallo, por un funcionario distinto del que lo dictó y que tiene como condiciones objetivas y subjetivas referidas a los límites impuestos por los principios dispositivo, de limitación del conocimiento y de no reforma en perjuicio, que lo limitan a cuestiones jurídicas materiales o sustantivas y procesales que afectan la sentencia dictada en juicio oral.

CONSIDERANDO:

II

El Ministerio Público manifiesta su inconformidad con la sentencia recurrida, invocando como único submotivo de forma, la inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, relacionado con el artículo 394.3 del mismo cuerpo legal:

Señala que el Tribunal sentenciador, al momento de estimar la prueba legalmente obtenida e incorporada al proceso, inobservó el principio de razón suficiente, integrante de la regla de la derivación y ésta a su vez de la Ley de la Lógica, el cual establece que todo juicio para ser considerado como verdadero, debe justificar lo que niega o afirma y que se pretende como verdad. Discute que el sentenciador sin conformar su razonamiento por deducciones razonables, arribó a conclusiones sin utilizar la regla de la derivación, sin respetar el principio lógico de razón suficiente, por lo que su razonamiento no resulta concordante y verdadero, toda vez que a su criterio, malinterpretó el contenido de los siguientes medios de prueba, los cuales señalan al acusado como el responsable del delito de Allanamiento con Agravación Específica, siendo estos: declaración testimonial de Isabel López Soc de Juárez, Sara Alicia Juárez López, Juan Armando Jochola Archila, Abelardo Ambrosio Juárez López y Dalila Margarita Juárez López, asimismo, prueba pericial consistente en: a) Número ocho mil cinco cero cero AM diagonal hibp de fecha trece de diciembre de dos mil cuatro correspondiente a la necropsia practicada a la víctima Abelardo Ambrosio Juárez López por el Perito doctor Oscar Rolando Arias Mayorga; b) número diez mil cuarenta y uno cero cero AM diagonal hibp de fecha dieciocho de marzo del año dos mil cinco, correspondiente al reconocimiento médico legal practicada a la víctima Abelardo Ambrosio Juárez López; c) Dictamen de peritaje balístico BAL guión cero cinco guión cero cuatrocientos doce RCD guión cero guión cuatro mil seiscientos treinta y tres, de fecha veinticinco de marzo de dos mil cinco, de la sección de balística del Departamento Científico del Ministerio Público, rendido por Julio Rodrigo Solórzano López; d) Dictamen balístico BAL guión cero cinco guión seis mil ciento doce quinientos veinticuatro RCD guión cero cinco guión seis mil ciento doce de fecha siete de abril del año dos mil cinco, rendido por el perito Julio Rodrigo Solórzano López; e) Dictamen balístico BAL guión cero cinco guión cero seiscientos setenta y dos diagonal cero ochocientos cincuenta y siete diagonal nueve mil trescientos treinta y cinco, de fecha siete de junio del año dos mil cinco, rendido por el perito Julio Rodrigo Solórzano López; f) Dictamen balístico BAL

guión cero cinco guión mil cuatrocientos cincuenta y cuatro RCD guión cero cinco guión diecisiete mil doscientos ochenta y siete, de fecha seis de octubre de dos mil cinco, rendido por el perito Julio Rodrigo Solórzano López. Discute además, que el sentenciador le otorgó valor probatorio a la fotocopia simple del libro copiado de servicios del mes de noviembre del año dos mil cuatro, de la subestación treinta y tres guión treinta y cuatro del municipio de San José el Ídolo, departamento de Suchitepéquez, a través del cual se comprueba que el acusado se encontraba de descanso el día del hecho, lo cual corrobora de forma plena y certera lo dicho por los testigos presenciales, lo cual cumple con los requisitos establecidos en el tipo penal por el cual se le acusó.

Después de un minucioso estudio de los argumentos del apelante y de la sentencia impugnada, es necesario efectuar las siguientes consideraciones:

El Proceso penal tiene por objeto la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido; el establecimiento de la posible participación del sindicado; el pronunciamiento de la sentencia respectiva, y la ejecución de la misma. La víctima o el agraviado y el imputado, como sujetos procesales, tienen derecho a la tutela judicial efectiva. El procedimiento, por aplicación del principio del debido proceso, debe responder a las legítimas pretensiones de ambos.

El convencimiento del sentenciador sólo puede consistir en la creencia de que determinadas circunstancias fácticas, jurídicamente importantes, se han realizado o no, o de que no puede constatarse con la suficiente certeza ni lo uno ni lo otro. Por lo general, la concepción definitiva del juzgador es un conjunto de convencimientos singulares respecto de todos los puntos que interesan en el delito en cuestión. Entre las circunstancias singulares respecto de las cuales hay que formarse un cuadro de convencimiento se cuentan no solo actos de personas y estados de hechos psíquicos, sino también la sucesión histórica de los acontecimientos, su conexión causal y demás elementos contenidos en la figura legal; así, aunque el tribunal de sentencia es libre en la valoración y selección de las pruebas que han de fundar su convencimiento y en la determinación de los hechos que con ellas se demuestren, está sujeto a control el examen sobre la aplicación del sistema probatorio establecido por la ley a fin de custodiar la aplicación de las reglas de la sana crítica en la fundamentación de la sentencia, verificando si en ella se han observado las reglas fundamentales de la lógica, la psicología y la experiencia. Las leyes supremas del pensamiento están constituidas por las leyes fundamentales de la coherencia y la derivación,

y los principios lógicos de identidad (cuando en un juicio el concepto-sujeto es idéntico), contradicción (dos juicios opuestos entre sí contradictoriamente, no pueden ser ambos verdaderos), tercero excluido (dos juicios opuestos entre sí contradictoriamente no pueden ser ambos falsos), y razón suficiente (todo juicio, para ser realmente verdadero, necesita de una razón suficiente, que justifique lo que en el juicio se afirma o niega con la pretensión de que sea verdad). Así, habrá coherencia si en el pensamiento existe concordancia o conveniencia entre sus elementos; y derivación, si cada pensamiento proviene de otro con el cual está relacionado.

En ese sentido, el análisis del presente fallo, se inicia con los hechos descritos en la acusación y que fueron objeto del juicio seguido en contra del procesado MANUEL ANTONIO AGUILAR MENDOZA, siendo los siguientes: "Porque usted el día veintiuno de noviembre del año dos mil cuatro, en compañía de los Agentes de la Policía Nacional Civil, del municipio de Santa Lucía Cotzumalguapa, Marvin Geovany Ramos, Carlos Enrique Andrade Arqueta y Rafael Tello Tobar, así como de los señores Juan José Atz García, Juan Francisco Almira Polo y Felipe Alvarez Tobías, miembros del Consejo Comunitario de Desarrollo, del Micro Parcelamiento El Naranjo municipio de Santa Lucía Cotzumalguapa, y del individuo Moisés Ajbal, aproximadamente a las veintitrés horas con treinta minutos, ingreso sin ninguna autorización de su propietario, a la casa de habitación del señor AMBROCIO JUAREZ GONZALEZ ubicada en el Micro Parcelamiento El Naranjo, lugar donde *el subinspector Marvin Geovany Ramos lesiona con arma de fuego al señor AMBROCIO JUAREZ GONZALEZ, quien posteriormente falleció a consecuencias de heridas por proyectil de arma de fuego, y el agente Rafael Tello Tobar hirió con el arma de fuego de su equipo al señor ABELARDO AMBROCIO JUAREZ LOPEZ, sin que usted, hubiera puesto la denuncia correspondiente.*" A los hechos descritos e imputados al acusado, se le dio la calificación jurídica de ALLANAMIENTO CON AGRAVACION ESPECIFICA. De Tales hechos, el Tribunal Sentenciador estimó en su fallo que no quedaron acreditados, dándose un resultado de absolución. Decisión que no comparte el Ministerio Público, ante su particular perspectiva de la acusación y prueba producida en debate, cuestionando la valoración probatoria decisiva de sus testigos de cargo, cuando también aportaron como prueba varios dictámenes médico forenses, de ahí su invocación de la violación del principio de razón suficiente. Al respecto, esta Sala procede a examinar la inconformidad del apelante, sobre todo la correcta aplicación de las reglas lógicas, en su principio de

razón suficiente en la actividad valorativa del tribunal de sentencia, relacionado con la prueba testimonial de los señores Isabel López Soc de Juárez, Sara Alicia Juárez López, Juan Armando Jochola Archila, Abelardo Ambrosio Juárez López y Dalila Margarita Juárez López, pudiéndose apreciar las razones dadas por el tribunal sentenciador para no conferirles valor probatorio, lo que a criterio de esta Sala son razones valederas y por lo mismo generadoras de una duda razonable, lo cual debe ser atendida a favor del procesado por mandato legal. Las declaraciones testimoniales provienen de los familiares de las víctimas, tanto de la persona fallecida como del lesionado, narrando hechos del evento sucedido; sin embargo, no surten la eficacia probatoria pretendida por el Ministerio Público, con la aclaración que no es porque sean familiares, sino porque sus relatos no cuentan la historia completa del suceso, ya que las agresiones se dieron por ambas partes; por ello, el tribunal sentenciador no pudo establecer las circunstancias de tiempo, lugar y modo, por supuesto, con los hechos relacionados estrictamente dentro de la esfera de la acusación dirigida en contra del acusado, en atención al principio de congruencia. Estos testimonios enfatizan actos de agresiones y disparos que desencadenaron en lesiones y muerte de sus familiares, por tal razón el Ministerio Público trae a colación los dictámenes médicos y de balística forenses, pretendiendo darle un alcance probatorio mas allá de la pertinencia de los mismos, lo cual es desatinado porque en relación a esos actos no hay acusación en contra del procesado Manuel Antonio Aguilar Mendoza; el objeto del juicio y hechos de la acusación son el ingreso a una morada en contra de la voluntad del morador y, en ese sentido, el tribunal sentenciador respetuoso del ámbito de la acusación, da sus explicaciones de manera clara en cuanto a los motivos que fundamentan su decisión de absolución, pues destacan de su análisis probatorio, los hechos que tienen por acreditados una vez ponderada la prueba, los que son muy distintos a los de la acusación, encontrándose falencias en la investigación del Ministerio Público que impide un resultado a favor de su pretensión, toda vez que los supuestos de hecho o elementos del delito, como ingresar sin autorización o contra la voluntad del morador a morada ajena, o permanecer en ellas, agravándose el delito por ejecutarse con simulación de autoridad, con armas, con violencia o por más de dos personas, éstos elementos del delito no se probaron, siendo muy claro el sentenciador en su apartado de la sentencia denominado EXISTENCIA Y CALIFICACION LEGAL DE DELITO Y SU CALIFICACION JURIDICA, en establecer las circunstancias históricas del hecho, una vez realizado el examen analítico de los resultados del juicio y de

las pruebas recibidas. Existe logicidad racional en la valoración probatoria del tribunal, y es justificado legalmente no otorgarle valor probatoria a los testimonios identificados por el Ministerio Público, porque como se indica en la sentencia “en contexto denotan el interés de los testigos en buscar un culpable o pretender a propósito incorporar acciones u omisiones al procesado”, como consecuencia esa situación procesal permite indefectiblemente a que el Juzgador arribe a un estado de “la duda razonable”, y ésta viabiliza la absolución en estricta aplicación de la legalidad en un debido proceso, lo cual el Ministerio Público como ente estatal de la persecución penal debe aceptar, consciente de las condiciones probatorias dadas en juicio, cuando no se ha actuado con la debida diligencia en la investigación de un acto de criminalidad como se establece en el presente caso, pues encontrándose en un delito de allanamiento, cuya trascendencia jurídica lo constituye la morada, pretende documentar la infraestructura de la misma, cinco meses después de los hechos, dato que resta eficacia probatoria a esta información, por el mismo tiempo transcurrido y que en su momento refieren la existencia de una tienda “Magali”.

Significa entonces, que el principio de razón suficiente no se encuentra vulnerado, por el contrario, el tribunal sentenciador basado en el principio de razón suficiente determina la existencia de la duda razonable a favor del acusado; consecuentemente, el recurso de apelación especial debe ser denegado.

CITA DE LEYES:

Ley y artículos citados y lo que para los efectos establezcan los siguientes: 1, 2, 3, 6º, 12, 14, 203, 204 y 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 10, 20, 35, 36, 41, 44, 59, 63, 65 del Código Penal; 43, 49, 160, 161, 162, 163, 166, 181, 185, 186, 385, 394, 421, 423, 425, 426, 427 y 430 del Código Procesal Penal; 141, 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes invocadas, al resolver, por **UNANIMIDAD DECLARA: I) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por motivo de forma, interpuesto por el MINISTERIO PUBLICO, a través de la Agente Fiscal Olga Azucena Martínez Domínguez, en contra de la sentencia de fecha diez de julio de dos mil quince, dictada por el Tribunal Segundo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del municipio de Villa Nueva, departamento de Guatemala; **II)** En consecuencia, la sentencia recurrida no sufre ninguna modificación; **III)** Notifíquese y con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes

al Tribunal de su procedencia para los efectos legales correspondientes.

Nector Guilebaldo de León Ramírez, Magistrado Presidente, Benicia Contreras Calderón, Magistrado Vocal Primero; Jorge Antonio Valladares Arévalo, Magistrado Vocal Segundo. Lilian Lissette Hidalgo López. Secretaria.

25/04/2016 - PENAL
467-2015

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE: Guatemala, veinticinco de abril del año dos mil dieciséis.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, se procede a dictar sentencia de segundo grado, para resolver los Recursos de Apelación Especial por Motivos de Fondo promovido por los procesados Maynor David Pineda Ávila, Lusvyn Abner Morales Tojil, Amilton Abíl Xicay Cujil y Rony Hudiel Herrera López, en contra de la sentencia de fecha diecinueve de agosto del año dos mil quince, dentro del proceso arriba identificado, dictada por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del municipio de Villa Nueva, departamento de Guatemala, dentro del juicio oral y público seguido en contra de Maynor David Pineda Ávila, Lusvyn Abner Morales Tojil, Amilton Abíl Xicay Cujil y Rony Hudiel Herrera López, por el delito de Asesinato.

I. IDENTIFICACION DE LOS SUJETOS PROCESALES:

PROCESADO: a) Maynor David Pineda Ávila quien dijo ser de veinticuatro años de edad, soltero, estudiante y trabajaba como ayudante de albañil, guatemalteco, originario y residente del asentamiento Mártires del Pueblo del municipio de Villa Nueva, departamento de Guatemala, actuó bajo la dirección y procuración de la abogada defensora pública Alida Surama Barrios Pinto, del Instituto de la Defensa Pública Penal, quien señaló como lugar para recibir notificaciones la décima calle, seis guión treinta y siete, edificio Bearn, zona uno, Unidad de Notificaciones Sede Central de las oficinas del Instituto de la Defensa Pública Penal, comunicaciones al correo electrónico ntguatemala.villanueva@idpp.gob.gt, y al número de teléfono sesenta y seis millones trescientos dieciséis mil ciento cuarenta y cinco

(66316145); **b) Lusvyn Abner Morales Tojil** quien dijo ser de veintitrés años de edad, soltero, piloto de bus, guatemalteco, originario del municipio de Amatitlán y residente en la Colonia Mártires, lote ocho, manzana "A", sector cuatro, calle principal, actuó bajo la dirección y procuración de la abogada defensora pública Alida Surama Barrios Pinto, del Instituto de la Defensa Pública Penal, quien señaló como lugar para recibir notificaciones la décima calle, seis guión treinta y siete, edificio Bearn, zona uno, Unidad de Notificaciones Sede Central de las oficinas del Instituto de la Defensa Pública Penal, comunicaciones al número de teléfono sesenta y seis millones trescientos dieciséis mil ciento cuarenta y cinco (66316145), y al correo electrónico ntguatemala.villanueva@idpp.gob.gt; **c) Amilton Abíl Xicay Cujil** quien dijo ser de diecinueve años de edad, soltero, trabaja en un comedor denominado Comedor "Alis" repartiendo comida, guatemalteco, originario y residente de la Colonia Mártires, sector Uno, Manzana dos, lote tres, zona cuatro del municipio de Villa Nueva del departamento de Guatemala, actuó bajo la dirección y procuración de la abogada defensora pública Brenda Margarita Martínez Cerna, del Instituto de la Defensa Pública Penal, quien señaló como lugar para recibir notificaciones la décima calle, seis guión treinta y siete, edificio Bearn, zona uno, Unidad de Notificaciones Sede Central de las oficinas del Instituto de la Defensa Pública Penal, comunicaciones al número de teléfono sesenta y seis millones trescientos dieciséis mil ciento cuarenta y cinco (66316145), y al correo electrónico ntguatemala.villanueva@idpp.gob.gt; **d) Rony Hudiel Herrera López** quien dijo ser de veintiséis años de edad, soltero, estudiante y piloto de bus, guatemalteco, originario del municipio de Santa Cruz del departamento del Quiché y residente en la colonia Alioto, zona cuatro del municipio de Villa Nueva, actuó bajo la dirección y procuración de la abogada defensora pública Brenda Margarita Martínez Cerna, del Instituto de la Defensa Pública Penal, quien señaló como lugar para recibir notificaciones la décima calle, seis guión treinta y siete, edificio Bearn, zona uno, Unidad de Notificaciones Sede Central de las oficinas del Instituto de la Defensa Pública Penal, comunicaciones al correo electrónico ntguatemala.villanueva@idpp.gob.gt, y al número de teléfono sesenta y seis millones trescientos dieciséis mil ciento cuarenta y cinco (66316145); **MINISTERIO PUBLICO:** Quien actuó por medio de la agente fiscal Olga Azucena Martínez Domínguez, señaló como lugar para recibir notificaciones en la sede del Ministerio Público ubicada en la octava calle, tres guión setenta y tres de la zona uno, ciudad, segundo nivel, sede de la unidad de impugnaciones, comunicaciones al número

de teléfono veintidós millones doscientos cinco mil ciento ochenta y nueve (22205189) al noventa y uno (91) y al correo electrónico impugnaciones@mp.gob.gt; **TERCERO CIVILMENTE DEMANDADO:** No hay; **QUERELLANTE ADHESIVO:** Procuraduría General de la Nación quien se le notifica por los estrados del tribunal.

II. EXTRACTO DE LA SENTENCIA APELADA:

“...El tribunal con base en las pruebas producidas durante el debate, más lo que para el efecto determinan... al resolver por UNANIMIDAD DECLARAN: I) Se CONDENA a los acusados LUSVYN ABNER MORALES TOJIL, RONY HUDIEL HERRERA LÓPEZ, MAYNOR DAVID PINEDA ÁVILA y AMILTON ABIL SICAY CUJIL por el delito de ASESINATO, establecido en el artículo 132 del Código Penal, cometido en contra de la vida de la señora ELSA MARIA PÉREZ CASTRO, por tal hecho antijurídico se les condena a la pena de CUARENTA AÑOS de prisión incommutables; II) Se suspende a los sentenciados LUSVYN ABNER MORALES TOJIL, RONY HUDIEL HERRERA LÓPEZ, MAYNOR DAVID PINEDA ÁVILA y AMILTON ABIL XICAY CUJIL de sus derechos políticos mientras dure la condena; III) Encontrándose los procesados LUSVYN ABNER MORALES TOJIL, RONY HUDIEL HERRERA LÓPEZ, AMILTON ABIL XICAY CUJIL y MAYNOR DAVID PINEDA ÁVILA, guardando prisión en el Centro de Detención Preventiva para Hombres de la zona dieciocho y el Boquerón Cuilapa Santa Rosa los deja en la misma situación jurídica hasta que el presente fallo cause firmeza...”

III: DE LOS PUNTOS DE LA SENTENCIA QUE SE IMPUGNAN:

Los apelantes impugnan el numeral romanos I) de la parte resolutive de la sentencia impugnada.-

IV. DEL HECHO ATRIBUIDO:

A los procesados Maynor David Pineda Ávila, Lusvyn Abner Morales Tojil, Amilton Abil Xicay Cujil y Rony Hudiel Herrera López, se les atribuye el hecho, contenido en el memorial presentado en su oportunidad por el Ministerio Público, en el cual solicita la apertura a juicio penal y formula acusación en su contra.

V. DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN:

Los Recursos de Apelación Especial fue planteado por parte de los procesados Maynor David Pineda

Ávila, Lusvyn Abner Morales Tojil y Rony Hudiel Herrera López, por Motivo de Fondo señalando como único submotivo la inobservancia del artículo 65 del Código Penal y por el parte del procesado Amilton Abil Xicay Cujil, por Motivo de Fondo señalando como único submotivo la inobservancia del artículo 10, concatenado con los artículos 1, 35, 36, y 65 todos del Código Penal.

VI. DE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO:

El Recurso de Apelación Especial fue declarado admisible formalmente en resolución de fecha dieciséis de diciembre del año dos mil quince.

VII. DE LA AUDIENCIA ORAL Y PÚBLICA:

La audiencia del debate fue fijada para el día trece de abril del año dos mil dieciséis, a las once horas con treinta minutos. Los acusados Lusvyn Abner Morales Tojil y Maynor David Pineda Ávila, juntamente con su abogada defensora Alida Surama Barrios Pinto, los acusados Amilton Abil Xicay Cujil y Rony Hudiel Herrera López, juntamente con su abogada defensora Brenda Margarita Martínez Cerna y Ministerio Público por medio de su agente fiscal asignado, reemplazaron su participación por escrito. Se difirió el pronunciamiento de la sentencia para el día veinticinco de abril del año dos mil dieciséis, a las catorce horas con cuarenta y cinco minutos.

CONSIDERANDO:

-I-

De conformidad con la ley procesal penal vigente, el tribunal de apelación especial conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada expresamente en el recurso, siempre que ésta sea susceptible de ser atacada en dicha vía. Asimismo, el recurso de apelación especial garantiza la legalidad y justicia de las sentencias emitidas por los órganos preestablecidos por la ley, entre otros, Tribunales de Sentencia. El ordenamiento procesal penal guatemalteco, regula y estructura el recurso de apelación especial, el cual se dirige al ataque entre otros, de vicios de fondo o “in iudicando”. Dichos vicios tienen su origen cuando medie error por no cumplir con el contenido de la ley sustantiva. Además por principio lógico necesario, cuando se invocan en el recurso de apelación especial vicios de fondo, es preciso que existan hechos acreditados en la sentencia que se impugna, ya que ello permite al tribunal de alzada efectuar y determinar, si existió o no la denuncia de error en la aplicación de la ley

sustantiva, por parte del Tribunal Sentenciador al dictar su decisión.

Con las limitaciones que éste Tribunal de Alzada tiene con respecto al conocimiento del Recurso de Apelación Especial por Motivo de Fondo planteado por la procesada, ésta Sala, procede a realizar el análisis que en derecho corresponde basados en las argumentaciones planteadas en el recurso, confrontándolas con el contenido de la sentencia objeto de Impugnación.

-II-

Esta Sala al entrar a analizar los Recursos de Apelación Especial, como único sub-motivo de fondo en la inobservancia del artículo 65 del Código Penal, hecho valer por los recurrentes Rony Hudiel Herrera López, Maynor David Pineda Ávila y Lusvyn Abner Morales Tojil, en relación a que en el caso que nos ocupa manifiestan de la misma forma que: "...De la vaga y escasa motivación que realiza el Tribunal, para justificar la imposición de una apena tan elevada de prisión, se advierte que da por acreditadas agravantes que no se probaron en juicio, tales como: la nocturnidad y la cuadrilla, aunado a ello, el Tribunal tampoco tomó en consideración la circunstancia de que no cuento con antecedentes penales y que es la primera vez que me veo involucrado en un proceso penal, inobservando por completo lo establecido en el artículo 65 del Código Penal, como parámetros para fijar la pena. Si bien es cierto la determinación de la pena es una facultad del juez, este deberá graduarla entre el máximo y mínimo señalado en la ley, tomando en cuenta los parámetros contemplados en el artículo 65 del Código Penal, y consignar expresamente los que ha considerado determinantes para medir la pena apreciados todos esos elementos en su conjunto. No se trata de una elaboración subjetiva, sino de una verificación de los hechos acreditados para establecer si de ellos se desprenden algunas de las circunstancias agravantes planteadas en la acusación, o bien circunstancias graduadoras o ponderadoras de la pena... debe observarse el artículo 65 del Código Penal para la determinación de la pena de prisión a imponer, en el presente caso fue inobservado...", solicitando que al resolver dicte sentencia declarando con lugar el presente recurso de apelación especial, anule la sentencia recurrida y dicte la que en derecho corresponde.

En cuanto al análisis del Recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo señalando como único submotivo la inobservancia del artículo 10, concatenado con los artículos 1, 35, 36, y 65 todos del Código Penal hecho valer por el recurrente acusado Amilton Abíl Xicay Cujil, argumenta en relación a que en el caso que nos ocupa: "...El agravio lo

constituye la errónea aplicación de la ley sustantiva penal aplicada, porque la acción desplegada conforme se describe en la acusación formulada por el órgano encargado de la persecución penal, desprende una evidente vaguedad, falta de claridad y precisión en los hechos y circunstancias mediante los que se pretende determinar un actuar delictuoso de mi parte; actuar que no se encuentra debidamente establecido y que no fue probado durante el desarrollo del juicio oral ya que no existió elementos de prueba que pudieran relacionarme con el hecho implicado ya que se debe considerar que el unico(sic) testigo que menciono(sic) mi nombre fue el menor de edad quien en las declaraciones anteriores prestadas como anticipo de prueba y que fueron incorporadas al debate no me menciono en ningún momento y fue hasta cuando se presento(sic) como testigo en el juicio y a preguntas del ministerio(sic) publico(sic) mencionó mi nombre porque me vio sentado en el lado de los acusados porque anteriormente en ninguna de las declaraciones presentadas no había mencionado al(sic) mi persona relacionándola con el hecho, razón por la cual ningún momento se probó(sic) que yo efectivamente hubiera participado en el hecho imputado, además no se tomo(sic) en consideración mis Razones por las cuales considera que la sentencia emitida es arbitraria, injusta e ilegal y en restricción de mi libertad personal que como consecuencia lógica destruye la solidez de mi núcleo familiar... Es evidente que en ninguna forma se precisaron ni acreditaron en forma individualizada y con certeza las acciones que supuestamente se consideran realizadas y pueden ser atribuibles a mi persona, por lo que jurídica y doctrinariamente no puede afirmarse que existió conexión entre las acciones que se dicen realizadas y el resultado, por lo tanto no se da la relación de causalidad, como elemento indispensable en la imputación de un hecho criminoso...", por lo que solicita que al dictar sentencia de segundo grado se declare procedente el recurso de apelación interpuesto, anulando la sentencia recurrida y resolviendo conforme a derecho, dictando sentencia que corresponde absolviéndolo del punible endilgado, ordenando la inmediata libertad.

-III-

Este Tribunal de Alzada al realizar el estudio de los Recursos de Apelación por Motivo de FONDO interpuestos por los procesados Maynor David Pineda Ávila, Lusvyn Abner Morales Tojil, Rony Hudiel Herrera López y Amilton Abíl Xicay Cujil, considera que por el Principio de Economía Procesal se analizarán a continuación en forma conjunta los medios recursivos de los tres primeros sindicados

antes mencionados porque aducen como violado el mismo artículo 65 del Código Penal, no ocurriendo así, con el medio recursivo promovido por el condenado Xicay Cujil por denunciar como infringidas más normas de carácter sustantivo.

Esta Sala al proceder a analizar los medios recursivos interpuestos por los procesados Maynor David Pineda Ávila, Lusvyn Abner Morales Tojil y Rony Hudiel Herrera López, establece primeramente que la participación y responsabilidad de los encausados está debidamente comprobada con los medios de prueba aportados oportunamente al juicio oral y público, siendo necesario mencionar la determinación precisa y circunstanciada de los hechos que el tribunal estima acreditados a continuación: “...*Que los acusados MAYNOR DAVID PINEDA AVILA alias “el Chupete”, AMILTON ABIL XICAY CUJIL alias “el Chicay”, LUSVYN ABNER MORALES TOJIL alias “El Mono” y RONY HUDIEL HERRERA LÓPEZ alias “El Chawilo”, se concertaron y planificaron para la realización de un hecho delictivo acción que comenzaron a realizar fría y reflexivamente el día veintiocho de septiembre del año dos mil trece, a eso de las diecinueve horas aproximadamente, ya que se presentaron caminando a la avenida el campo, colonia Mártires del Pueblo. Asentamiento la Joya zona cuatro de Villa Nueva, los acusados MAYNOR DAVID PINEDA AVILA y RONY HUDIEL HERRERA LÓPEZ, lugar en donde también caminaba OTTO ROLANDO HERNÁNDEZ PEREZ menor de edad junto a su madre la señora MARIA ELSA PEREZ CASTRO, pero al llegar cerca del Lote veintiocho Sector Dos A Manzana A avenida el Campo colonia Mártires del Pueblo, Asentamiento La Joya, zona cuatro de Villa Nueva, cuando sus acompañantes AMILTON ABIL XICAY CUJIL y LUSVYN ABNER MORALES TOJIL se dirigían a bordo del vehículo tipo motocicleta sin mas datos, la cual era conducida por MORALES TOJIL le impidieron el paso a la señora MARIA ELSA PEREZ CASTRO y a su hijo, quienes se quedaron parados y atemorizados y con arma de fuego que portaba le apuntó a la cabeza a la señora MARIA ELSA PEREZ CASTRO y el acusado MAYNOR DAVID PINEDA AVILA alias “el Chupete”, le puso el arma de fuego en la cabeza y la accionó y ejecutó un disparo a dicha señora, lo que provocó que la víctima cayera y luego que ésta ya estaba tirada en el suelo el señor RONY HUDIEL HERRERA LÓPEZ alias “El Chawilo, con el arma de fuego que portaba le apuntó nuevamente a la cabeza a la víctima y efectuó otro disparo para asegurarse que la víctima estuviera fallecida, luego los acusados salieron corriendo, escapando de la escena del crimen, huyeron por las calles del lugar con rumbo desconocido, enseguida el menor salió corriendo hacia su residencia a dar aviso de lo que les había sucedido a él y a su madre...”*”.

En relación al único submotivo de Fondo planteado por los recurrentes en donde se invoca la Inobservancia del artículo 65 del Código Penal

se constata por parte de éste Tribunal de Alzada que no existe vicio alguno en el fallo impugnado toda vez que el Tribunal Sentenciador en el apartado respectivo denominado “...**DE LA FIJACIÓN DE LA PENA...**” fijó las sanciones a los endilgados dentro de un máximo y un mínimo establecido por la ley de conformidad con dicha norma y tomando en cuenta la “Teoría de la Elasticidad de la Fijación de las Penas” que regula que el juez o tribunal determinará, en la sentencia, la pena que corresponda, dentro del máximo y el mínimo señalado por la ley, para cada delito, teniendo en cuenta la mayor o menor peligrosidad del culpable, los antecedentes personales de éste y de la víctima, el móvil del delito, la extensión e intensidad del daño causado y las circunstancias atenuantes y agravantes que concurran en el hecho apreciado tanto por su número como por su entidad o importancia.

Asimismo el Juez o Tribunal deberá consignar, expresamente los extremos a que se refiere el párrafo que antecede y que ha considerado de forma determinante para regular las penas impuestas en el caso que nos ocupa, tomándose en cuenta por parte del Tribunal “A quo” los parámetros correspondientes para la imposición de las sanciones a los procesados fue justamente lo que las juzgadoras “A quo” realizaron al momento de dictar la sentencia, estableciendo en el fallo las circunstancias que deben ser consideradas al momento de mesurar la pena y en ese sentido, en el presente caso no se acreditó ningún extremo que permita determinar que exista alguna causa de justificación, que los sindicados actuaran en forma distinta a la acción desplegada por ellos ese día, hora y lugar descritos en el apartado de los hechos acreditados y consignados en el fallo.

Se comprobó también en el caso que nos ocupa que las juzgadoras al analizar los supuestos establecidos en artículo 65 del Código Penal tomaron en cuenta: que no obstante que los hechos delictivos por los cuales se abrió a juicio penal en contra de los acusados, son de impacto social, no se puede establecer que los procesados sean peligrosos sociales de acuerdo a lo establecido en el artículo 87 del Código Penal; en cuanto a los antecedentes personales de los mismos: que los acusados son personas jóvenes mayores de edad, en uso de sus facultades mentales y volitivas. Que en cuanto a la víctima del delito de Asesinato consumado era una persona trabajadora y su muerte se debió al trabajo y beneficio para su comunidad y en especial porque entre sus peticiones estaba la solicitud de una Subestación en la dirección en donde ella residía. En relación al móvil del delito éstas se dieron por disputas en el lugar de los hechos y porque la

señora **PÉREZ CASTRO** tenía la intención de mejorar su territorio en donde tenía asentada su residencia; en relación a las Circunstancias Agravantes además de las que contempla el propio delito; se establece la Nocturnidad en virtud que el hecho fue ejecutado en horas de la noche y cuadrilla, en virtud que en el hecho participaron cuatro sujetos y se emplearon medios para debilitar la defensa de la víctima, como lo fue utilizar armas de fuego para la comisión del delito; preparación para la fuga ya que ejecutaron el hecho en lugares donde les fuera fácil escapar o fugarse; también se establece la vinculación con otro delito, ya que de acuerdo a las pruebas recibidas durante el debate, los hechos que ahora se juzgan, son consecuencias de otro hecho ilícito anterior (en éste caso amenazas en contra de la occisa que se trata de ocultar) y en cuanto a las circunstancias atenuantes las mismas no concurren.

Por lo antes indicados, el Tribunal “A quo” consideró y ponderó todos los parámetros que establece la ley para la imposición de la pena tanto por su número como por su entidad e importancia y en ningún momento existe subjetividad por parte de las juzgadoras para imponer las sanciones a los procesados, puesto que quedó acreditada su participación, responsabilidad y culpabilidad en el hecho que se les imputó tanto en su modo, como en el tiempo y lugar; por consiguiente, no se acogen los presentes submotivos y por ende debe declararse **IMPROCEDENTES** los Recursos de Apelación Especial por Motivos de **FONDO** interpuestos por los recurrentes debiéndose en consecuencia **CONFIRMARSE** el fallo venido en grado.

En cuanto al medio recursivo interpuesto por el apelante **AMILTON ABIL XICAY CUJIL** el mismo denuncia la aplicación errónea de la ley específicamente del artículo 10 del Código Penal, concatenado con los artículos 1, 35, 36 y 65 del mismo texto legal, al respecto este Tribunal de Alzada constata que no existen las violaciones a las normas que denuncia el recurrente, toda vez en el caso que nos ocupa, concurre la Relación de Causalidad, en virtud que la conducta desplegada por los procesados fue idónea según la naturaleza y circunstancias concretas del caso y que en ningún momento se ha violado el Principio de Legalidad. Por el contrario se han cumplido todos los requisitos legales que exige el proceso penal que se sigue en contra de los encausados. Siendo contundente la declaración del menor de edad, hijo de la occisa quien narró como los incoados le dieron muerte a su madre señora **MARIA ELSA PÉREZ CASTRO** pues fue quien presenció los hechos delictivos que se les atribuye a los incoados. Asimismo, se establece que la participación de los procesados fue a título de autores pues cometieron el ilícito penal que se les atribuye, toda vez que de

acuerdo a las pruebas recibidas durante el desarrollo del debate especialmente con la declaración del testigo protegido, -menor de edad quien indicó y señaló a los acusados **AMILTON ABIL XICAY CUJIL** y **LUSVYN ABNER MORALES TOJIL** como los responsables de haberles interceptado el paso con fecha veintiocho de septiembre del dos mil trece, en avenida El Campo, Colonia “Mártires del Pueblo”, Asentamiento La Joya zona cuatro del municipio de Villa Nueva, del Departamento de Guatemala y había puesto el arma de fuego en la cabeza a la señora **MARIA ELSA PEREZ CASTRO** y el señor **RONY HUDIEL HERRERA LÓPEZ** y **MAYNOR DAVID PINEDA ÁVILA** le habían disparado con arma de fuego a la señora **PÉREZ CASTRO** en presencia de su menor hijo **OTTO ROLANDO HERNÁNDEZ PÉREZ** por lo tanto los acusados **AMILTON ABIL XICAY CUJIL** y **LUSVYN ABNER MORALES TOJIL** cooperaron en la realización del delito de Asesinato y de conformidad con el artículo 36 numeral 3) del Código Penal. Así también los procesados **RONY HUDIEL HERRERA LÓPEZ** y **MAYNOR DAVID PINEDA ÁVILA** tomaron parte directa en la ejecución de los actos propios del ilícito penal respectivo de conformidad con el artículo 36 numeral 1) del Código Penal. Esta conducta de los procesados de haber planificado y concertado el hecho a efecto se pudiera consumir, hace que su conducta se encuadre en lo que para el efecto preceptúan las normas antes mencionadas como autores y cooperadores del delito de Asesinato en Forma Consumada. Los incoados realizaron actos que contribuyeron al aseguramiento del mismo, de esa cuenta se debe tener como responsables de éstos hechos en el grado de autores.-Con respecto al único submotivo de Fondo planteado por el apelante en donde invoca también la Inobservancia del artículo 65 del Código Penal se constata por parte de éste Tribunal de Alzada que no existe ningún vicio en la sentencia recurrida, toda vez que las juzgadoras en el apartado respectivo denominado “...**DE LA FIJACIÓN DE LA PENA...**”, fijaron las sanciones a los endilgados dentro de un máximo y un mínimo establecido por la ley de conformidad con dicha norma y tomando en cuenta la “Teoría de la Elasticidad de la Fijación de las Penas”, que regula que el juez o tribunal determinará, en la sentencia, la pena que corresponda, dentro del máximo y el mínimo señalado por la ley, para cada delito, teniendo en cuenta la mayor o menor peligrosidad del culpable, los antecedentes personales de éste y de la víctima, el móvil del delito, la extensión e intensidad del daño causado y las circunstancias atenuantes y agravantes que concurren en el hecho apreciado tanto por su número como por su entidad o importancia. Asimismo el Juez o Tribunal deberá consignar, expresamente los extremos a que se refiere el

párrafo que antecede y que ha considerado de forma determinante para regular las penas impuesta en el caso que nos ocupa tomándose en cuenta por parte del Tribunal “A quo” los parámetros correspondientes para la imposición hicieron al momento de dictar la sentencia estableciendo en el fallo las circunstancias que deben ser consideradas al momento de mesurar la pena y en ese sentido, en el presente caso no se acreditó ningún extremo que permita determinar que exista alguna causa de justificación que los sindicatos actuaran en forma distinta a la acción desplegada por ellos ese día, hora y lugar descritos en el apartado de los hechos acreditados consignados en la sentencia impugnada. Quienes juzgamos en ésta instancia arribamos a la conclusión que además de las circunstancias anteriormente mencionadas -las cuales encuadran perfectamente en los parámetros del artículos 65 del Código Penal-, las penas impuestas a los incoados son penas que merecen los mismos por la gravedad del hecho y por lo ya antes acotado, consistiendo las penas en la imposición de cuarenta años de prisión incommutables por lo que tampoco era procedente imponerle otra pena o como lo solicita el apelante, toda vez que sí existe justificación legal y jurídica al respecto y está de conformidad con la ley por lo que no debe acogerse el presente submotivo y por ende debe declararse **IMPROCEDENTE** el Recurso de Apelación Especial por Motivos de FONDO interpuesto por el recurrente debiéndose en consecuencia **CONFIRMARSE** el fallo venido en grado y así debe resolverse.

DISPOSICIONES LEGALES APLICABLES:

Artículos citados y lo que para el efecto establecen los artículos: 1, 2, 4, 5, 8, 12, 13, 14, 17, 44, 46, 203, 204 y 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José); 1 al 14, 19, 20, 36, 65, 68, 87, 150, 132 del Código Penal; 1 al 11 Bis, 14, 19, 43, 49, 51, 160 al 166, 181, 186, 193, 225, 226, 227, 230, 231, 232, 233, 234, 235, 259, 320, 332, 332 Bis, 344, 363, 364, 385, 388, 389, 392, 394, 398, 399, 415 al 434 del Código Procesal Penal; 3, 15, 16, 45, 86 al 91, 141, 142, 143 y 147 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con base en lo considerado y leyes citadas, por **UNANIMIDAD RESUELVE: I) NO ACOGE** los Recursos de Apelación Especial por Motivos de Fondo promovido por los procesados Maynor David Pineda Ávila, Lusvyn Abner Morales Tojil, Amilton Abíl Xicay Cujil y Rony Hudiel Herrera López, por los submotivos antes indicados. II) Confirma la sentencia de fecha diecinueve de agosto del año dos mil

quince, dictada por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del municipio de Villa Nueva, departamento de Guatemala, consecuentemente no sufre modificación alguna. **III)** La lectura del presente fallo, servirá de legal notificación a las partes, debiendo entregar copia del mismo a quien lo requiera. **IV)** Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen. **V)** Notifíquese.

Nector Guilebaldo de León Ramírez, Magistrado Presidente, Benicia Contreras Calderón, Magistrado Vocal Primero; Jorge Antonio Valladares Arévalo Magistrado Vocal Segundo. Lilian Lissette Hidalgo López. Secretaria.

SALA QUINTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE

03/05/2017 - PENAL
97-2017

SALA QUINTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE. QUETZALTENANGO, TRES DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, se pronuncia Sentencia, con motivo del recurso de Apelación Especial interpuesto por **ABRAHAM AMBROCIO RAMOS, POR MOTIVOS DE FORMA**, en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Sentencia Penal de Delitos de Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer y Violencia Sexual de Quetzaltenango, Constituido por Jueza Unipersonal, de fecha **veintisiete de enero del dos mil diecisiete**, en el proceso que se sigue en contra del recurrente, por el delito de **AGRESION SEXUAL CON AGRAVACION DE LA PENA**.

DE LOS DATOS DE IDENTIFICACIÓN PERSONAL DEL ACUSADO:

Según consta en autos el acusado proporcione los siguientes: **“ABRAHAM AMBROCIO RAMOS**, quien es del nombre relacionado, de treinta y ocho años de edad, originario del municipio de

Momostenango departamento de Totonicapán, hijo de Eleuterio Ambrocio Pérez y de Santa Ramos Sarat, es casado con María Estela Capriel Ambrocio, ha procreado ocho hijos, a la fecha todos menores de edad, con residencia en la cabecera departamental de Retalhuleu, comerciante de plásticos, con documento personal de identificación con código único dos mil trescientos sesenta y dos noventa y seis mil ciento setenta y cinco cero ochocientos cinco (2362 96175 0805)".

DE LOS SUJETOS PROCESALES:

La representación del Ministerio Público en segunda instancia estuvo a cargo del Agente Fiscal, Abogado AMILCAR RICARDO OCHOA CABRERA, la defensa técnica del acusado en segunda instancia estuvo a cargo de la Abogada JEANNETTE VALVERTH CASASOLA, abogada directora de la Querellante Adhesiva SAYDA VANESSA ARREAGA MEDINA DE HERRERA.

DE LO CONDUCENTE DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

Al sindicado, se le imputa el siguiente hecho punible: "El día seis de agosto de dos mil catorce, siendo aproximadamente las diecinueve horas, usted ABRAHAM AMBROCIO RAMOS, ingreso al cuarto donde usted dormía y convivía con la señora EMILIANA HERNANDEZ PASCUAL, el cual se encuentra dentro del inmueble que se ubica en la Aldea San Antonio Pajoc, Sector las Rosas, del municipio de Olinstepeque, del departamento de Quetzaltenango, al cual le corresponde el contador de energía eléctrica número cero once E ochocientos dos mil trescientos treinta y cuatro (011E802334), lugar en donde se encontraba sentada en la cama, viendo televisión, la niña (...), quien tenía en esa fecha doce años de edad y es hija de la señora EMILIANA HERNANDEZ PASCUAL, y usted se colocó atrás de ella y la jalo con sus dos manos de la cintura y la levanto de la cama y siempre estando atrás de ella, la abrazo y la sujeto de las dos manos con una de sus manos. Seguidamente, usted se bajó el pantalón y su calzoncillo, luego le bajo a la niña el pantalón y el calzón que ella vestía y estando ella parada y usted de tras de ella, la inclino y le puso su pene en la parte externa de la vagina. Los hechos descritos se califican como el Delito de Agresión Sexual con Agravación de La Pena, de conformidad con los artículos 173 bis, y, 174 numeral 5° del código Penal.

DE LO CONDUCENTE DE LA PARTE RESOLUTIVA DE LA SENTENCIA QUE SE IMPUGNA:

La Juez Unipersonal de Sentencia de primer grado, en lo expresamente impugnado, declaró: "I) Que el acusado ABRAHAM AMBROCIO RAMOS, es autor penalmente responsable del delito consumado de AGRESION SEXUAL CON AGRAVACIÓN DE LA PENA, cometido en contra de la indemnidad sexual de la adolescente (...), II) Por el ilícito cometido impone al acusado la pena de OCHO AÑOS Y CUATRO MESES DE PRISION incommutables, que deberá cumplir en el centro de cumplimiento de condenas que designe el Juez de ejecución competente, con abono de la prisión padecida desde el momento de su aprehensión; (...) V) Encontrándose el acusado Guardando prisión preventiva en el centro de detención preventiva para hombres de la cabecera departamental de Quetzaltenango, ordena dejarlo en la misma situación jurídica, hasta que el fallo cause firmeza, en cuya oportunidad se harán las comunicaciones que procedan y se remitirá el expediente al juzgado de ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto.(...)."

CONSIDERANDO

I

DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVO DE FORMA RELATIVO A MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACION FORMAL INTERPUESTO POR EL PROCESADO ABRAHAM AMBROCIO RAMOS CON EL AUXILIO DEL ABOGADO DEFENSOR PÚBLICO ELI ISMAEL SICAL GOMEZ DEL INSTITUTO DE LA DEFENSA PÚBLICA PENAL.

MOTIVO DE FORMA: Submotivo de forma por motivos absolutos de anulación formal por vicios de la sentencia (artículo 420 inciso 5, del Código Procesal Penal), referente a la inobservancia de las reglas de la sana critica razonada con respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo (artículo 394 inciso 3 del Código Procesal Penal). Denunciado como precepto legal que se considera violado el artículo 385 primer párrafo relacionado con el artículo 186 segundo párrafo del Código Procesal Penal.

ARGUMENTO Y RAZONAMIENTO

el Juicio que emite la juzgadora del Tribunal de Sentencia sobre los hechos, es en principio incuestionable, como lo implica el principio de intangibilidad de la prueba contemplada en el

Código Procesal Penal. ... Es claro que en la apelación especial el tribunal de alzada no puede entrar a valorar las pruebas, pues no estuvo en el momento de su producción, y esto le imposibilita hacer una ponderación de su eficacia probatoria. Pero el tribunal de Alzada sí puede hacer una revisión de la forma en que el Juzgador ha arribado a sus conclusiones probatorias y si en la explicación que realiza sobre cómo ha llegado a su convencimiento ha aplicado las reglas de la lógica y la experiencia. Dicho lo anterior, en el presente caso considero que violó la regla de la Sana Critica Razonada consistente en la **LOGICA, en su REGLA DE DERIVACION del PRINCIPIO DE RAZON SUFICIENTE**. ... El tribunal sentenciador establece que se halla mi culpabilidad por la prueba producida en debate,... se valora positivamente la declaración de la madre de la agraviada la señora Emiliana Hernández Pascual,... En la declaración de Juliana Hernández Pascual, quien es tía de la agraviada, de la misma forma, se valora positivamente y al ser una testigo referencial... Al analizar la prueba en su conjunto, se determina que el seis de agosto de dos mil catorce, a la hora, en el lugar y circunstancias indicadas en la acusación se acreditan. Sin embargo no se hace un análisis concreto del porque se les da valor probatorio a cada uno de los testigos presentados al debate con claridad, no obstante ello me condena a **OCHO AÑOS Y CUATRO MESES DE PRISION INCONMUTABLES** sin hacer en su conjunto un análisis en base a la sana critica razonada que la ley exige.

AGRAVIO: Consiste que el Juzgador inobservó las reglas de la Sana Critica Razonada principalmente la lógica en su regla de derivación (principio de razón suficiente), la cual tuvo valor decisivo para responsabilizarme del hecho y condenarme a la pena de **OCHO AÑOS Y CUATRO MESES** de prisión inmutable.

APLICACIÓN QUE SE PRETENDE:

Pido que se acoja el recurso de apelación especial por este submotivo y resolviendo conforme a derecho se anule la sentencia y se ordene el reenvío para conocimiento de otro Juzgador del Tribunal de Sentencia sin el vicio apuntado.

Este Tribunal, al conocer en alzada del presente recurso y proceder a confrontar los argumentos del recurrente con el fallo impugnado; parte del vicio que se alega el cual consiste que la Jueza Unipersonal de Sentencia, valora positivamente las declaraciones de (...), ambas de apellidos Hernández Pascual, no obstante ser testigos referenciales y que

por ello se inobservó las reglas de la Sana Critica Razonada principalmente la lógica en su regla de derivación (principio de razón suficiente), la cual tuvo valor decisivo para responsabilizarlo del hecho y condenarlo. Al examinar el fallo impugnado, este órgano jurisdiccional advierte que en el apartado de la sentencia recurrida, denominado IV. **RAZONAMIENTOS QUE INDUJERON A LA JUEZ A CONDENAR**, específicamente en cuanto a la valoración de la prueba, la Juzgadora realiza el siguiente análisis: **TESTIGAS**. (...), adolescente agraviada, “la juzgadora cree en el relato de la víctima y le confiere absoluto valor probatorio”, expresando que se trata de un testimonio directo y presencial, es la base sobre la cual pende la acreditación de los hechos contenidos en la acusación, ya que el resto de la prueba tan solo contribuye a confirmarlo, complementarlo y perfeccionarlo (páginas 3 a 6); ahora bien en cuanto a los testimonios de (...), la Jueza Sentenciante les confiere valor probatorio aduciendo, en cuanto a la primera que, si bien no le constan directamente los hechos, su relato aporta datos interesantes en cuanto a que en ningún momento dudó del dicho de su hija, a pesar de que el denunciado era su esposo, la apoyó a presentar la denuncia de los hechos; en relación a la segunda, ésta expresa que su sobrina “le contó que se había ido de la casa porque Abraham la violó” y porque refirió la forma en que se enteró de los hechos y que no dudó de que la historia referida por su sobrina fuera cierta; además estas declaraciones las enlaza la Juzgadora con el dictamen del perito Carlos Antonio Rodríguez Castillo, psicólogo forense del Instituto Nacional de Ciencias Forenses, quien concluyó que “se evidenció un daño psicológico en la evaluada”; asimismo relacionó los referidos testimoniales y peritaje psicológico con el informe de atención brindada, rendido por la Testigo Técnico Erika Alma Yecenia Minera Calderón, Psicóloga de la Oficina de Atención a la Víctima del Ministerio Público, quien indicó que la adolescente necesita apoyo psicológico para estabilizar su estado emocional y con el informe presentado por Mónica Floridalma Rojas Ventura, Psicóloga de la Coordinación Nacional de Asistencia Legal a la Víctima y sus familiares del Instituto de la Defensa Pública Penal de Quetzaltenango, quien recomendó que la adolescente reciba cinco meses de terapia psicológica; adicionalmente a dichos medios probatorios la Jueza Sentenciante, les confirió valor probatorio a un acta de inspección ocular y álbum fotográfico que documenta el lugar de los hechos, el certificado de nacimiento de la agraviada y documento de identificación personal de su progenitora; como al certificado del documento de identificación personal del acusado. Quienes juzgamos en esta instancia

advertimos que el recurrente aparte de cuestionar que se le haya dado valor probatorio a las declaraciones testimoniales que menciona en su recurso, también alega que no se hace un análisis concreto del porque se les da valor probatorio a cada uno de los testigos presentados al debate, sin embargo, tal como ha quedado plasmado en líneas precedentes, la Juzgadora realiza un análisis de la prueba en su conjunto, enlazando un medio de prueba con otro, arribando así a deducciones y conclusiones que la conducen a sustentar el criterio que culmina con una sentencia de carácter condenatorio, estimando este Tribunal que del estudio de la sentencia recurrida se estima que, el vicio alegado no queda demostrado, toda vez que la sentencia se encuentra fundamentada con rigor lógico, siendo explicativa de porqué condena al acusado, no evidenciándose la inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal que fue denunciado; si bien el recurrente cuestiona que la Juzgadora haya otorgado valor probatorio positivo a los testimonios de la madre de la agraviada la señora Emiliana Hernández Pascual, y a la de Juliana Hernández Pascual, quien es tía de la agraviada, debe tenerse presente que de conformidad con el artículo 430 del Código Procesal Penal a este Tribunal no le está permitido valorar prueba, por el principio de intangibilidad que prohíbe hacer mérito de esta o de los hechos que se declaren probados conforme a las reglas de la Sana Crítica Razonada; ello obedece a que el acto procesal de valoración de prueba corresponde con exclusividad al tribunal de sentencia, por ser éste quien la percibe directamente y extrae de ella los elementos probatorios para acreditar los hechos contenidos en la acusación, necesarios para emitir juicio de absolución o condena, frente a lo cual, al tribunal revisor le corresponde solamente verificar la razonabilidad de la decisión; en ese orden de ideas, al no quedar demostrado ni advertirse el vicio alegado por el recurrente, el fallo debe ser confirmado y por consiguiente no se acoge el recurso planteado por este motivo.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 4, 12, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 49, 423, 427, 429 y 430 del Código Procesal Penal; y 141 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes aplicadas, al emitir sentencia por UNANIMIDAD DECLARA: **I) IMPROCEDENTE EL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL**, interpuesto por

ABRAHAM AMBROCIO RAMOS, POR MOTIVOS DE FORMA, en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Sentencia Penal de Delitos de Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer y Violencia Sexual de Quetzaltenango, Constituido por Jueza Unipersonal, *de fecha veintisiete de enero del dos mil diecisiete*. **II) Como consecuencia, la sentencia queda incólume**. **III)** La lectura de la presente sentencia, valdrá como notificación a las partes que se encuentren presentes. **IV)** Notifíquese y con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al Tribunal de origen.

Dasma Janina Guillen Flores, Magistrada Presidenta, Max Heriberto Mazariegos de León Magistrado Vocal Primero; Vilma Rossana Reyes González, Magistrada Vocal Segunda. Edna Margarita Monterroso Martini. Secretaria.

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA

06/07/2016 - PENAL
95-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, SEIS DE JULIO DEL AÑO DOS MIL DIECISEIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación a los Recursos de Apelación Especial interpuestos por motivos de FORMA y FONDO por el Abogado Defensor CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS del Instituto de la Defensa Publica Penal, en su calidad de defensor del procesado SELVIN RAMIREZ BARRIOS en contra de la sentencia condenatoria de fecha diecinueve de agosto de dos mil quince, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, dentro del proceso que se instruyó en contra de **SELVIN RAMIREZ BARRIOS por el delito de COMERCIO, TRAFICO Y ALMACENAMIENTO Ilicito**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **SELVIN RAMIREZ BARRIOS**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio

Público del departamento de Jutiapa, a través de la Auxiliar Fiscal Deimy Lourdes Rivera Aquino y de los Agentes Fiscales Abogados Carmen Leonor Maldonado Cámara y Rudy Anival Rivera Hernández. DEFENSA: La defensa del acusado **SELVIN RAMIREZ BARRIOS** corrió a cargo de los Abogados Rosa Maria Taracena Pimentel, Dunia Maribel Castro Aguilar y Carlos Alberto Cámara Santos, todos del Instituto de la Defensa Publica Penal. No se constituyó Querellante Adhesivo ni Tercero Civilmente Demandado. Como actor civil se constituyó el Ministerio Publico.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado los siguientes hechos punibles: Porque usted **SELVIN RAMIREZ BARRIOS** fue aprehendido el día treinta de noviembre de dos mil doce, a las 15:30 horas aproximadamente en el inmueble ubicado en la 3ra. Calle 0 avenida 3-10 zona 2, municipio de El Progreso, departamento de Jutiapa, al darle cumplimiento a la autorización de allanamiento, inspección y registro, emanada del Juzgado de Paz del municipio de El Progreso, departamento de Jutiapa, Oficio 185-2012. Of. II de fecha 21 de noviembre de dos mil doce, y al realizarse el allanamiento indicado, al momento de ingresar a dicha vivienda en la dirección antes descrita en el primer ambiente de la casa, utilizado como sala comedor, dentro de un mueble donde se coloca el televisor se encontró lo siguiente: a) 12 bolsitas o sobrecitos transparentes conteniendo en su interior material solido color blanco, el cual según peritaje Químico dio positivo para la droga denominada “cocaína”, con un peso neto de 1.9 gramos con un porcentaje de 34.58 %; b) 18 frascos plásticos en forma de colmillos, conteniendo en su interior polvo blanco, el cual según peritaje químico dio positivo para la droga denominada “cocaína”, con un peso neto de 8.2 gramos con un porcentaje de 34.33%; c) 15 bolsitas de papel celofán transparente, conteniendo en su interior polvo blanco, el cual según peritaje químico dio positivo para la droga denominada “cocaína” con un peso neto de 2.0 gramos con un porcentaje de pureza de 31.50%; así como la cantidad de doscientos diez quetzales, consistente en 1 billete de Q.100.00, 1 billete de Q.50.00 y tres billetes de Q20.00, dinero producto de la venta de la droga antes indicada, dicha droga fue encontrada en bolsitas, sobrecitos y en los denominados colmillos, listos para su venta. El hecho que se le atribuye encuadra en el delito de

COMERCIO, TRAFICO Y ALMACENAMIENTO ILÍCITO, regulado en el Artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver declaró: **I)** Que el acusado **SELVIN RAMIREZ BARRIOS**, es autor responsable del delito de COMERCIO, TRAFICO Y ALMACENAMIENTO ILÍCITO regulado en el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad; cometido en contra de la Sociedad; **II)** Por el delito cometido se impone al acusado referido la pena de DOCE AÑOS DE PRISIÓN incommutables que se imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención y la pena de multa de CINCUENTA MIL QUETZALES, suma que de no hacerse efectiva al tercer día de estar firme éste fallo, se convertirá en prisión a razón de CIENTO QUETZALES diarios, multa que en su oportunidad deberá ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial; **III)** Se suspende al condenado referido en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Se exime al condenado del pago total de las costas procesales causadas, en la tramitación de la presente causa penal, por lo ya considerado; **V)** En concepto de responsabilidades civiles se condena al acusado mencionado al pago de la cantidad de DOS MIL QUETZALES, suma que en su oportunidad deberá ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial; **VI)** Al estar firme el presente fallo se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial de: a) Un billete de Cien Quetzales, Serie: G noventa y dos millones, quinientos cuarenta y dos mil, setecientos veintiocho C; b) Un billete de Cincuenta Quetzales; Serie F cero nueve millones, quinientos sesenta y un mil, cero cero ocho B; c) Tres billetes de Veinte Quetzales; Series: E noventa y dos millones, ochocientos ocho mil, cero cincuenta B; E ochenta y nueve millones, cero noventa y siete mil ochocientos veinticinco; E setenta millones, ciento dos mil, setecientos setenta y ocho, respectivamente; billetes que hacen un total de doscientos diez quetzales, por lo ya considerado; **VII)** Encontrándose el sentenciado mencionado, guardando prisión preventiva en el Centro de Reinstauración Constitucional parta Hombres “Pavoncito”, de la Aldea Pavón, municipio de Fraijanes, departamento de Guatemala, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VIII)** Se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra del mismo, si lo estiman

necesario; IX) Al estar firme la presente fallo hágase las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal, para el debido cumplimiento de lo resuelto; X) Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha veintiuno de marzo de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veintiuno de junio del año dos mil dieciséis, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los

puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Abogado Defensor CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS del Instituto de la Defensa Pública Penal, en su calidad de defensor del procesado SELVIN RAMIREZ BARRIOS, interpuso Recurso de Apelación Especial por motivos de Forma y Fondo, el motivo de forma por inobservancia del artículo 20 del Código Procesal Penal, argumentando: “El Derecho de Defensa de la persona, es una parte inviolable en el proceso penal, y por otra, este derecho de defensa está íntimamente ligado con el debido proceso que se resume a que nadie podrá ser condenado sin haber sido citado, oído y vencido en procedimiento preestablecido en el que se haya observado las formalidades y garantías de ley. En el presente caso, tal como consta en la pagina numero veinticinco de la Sentencia motivo de impugnación, en el numeral D:V), se indica claramente de que no se aportó el oficio numero ciento ochenta y cinco guión dos mil doce oficial dos, de fecha veintiuno de noviembre del dos mil doce, en donde consta la autorización del Juez de Paz del Municipio de El Progreso, Departamento de Jutiapa, para el Allanamiento, Inspección y Registro del Inmueble en el cual fue detenido el procesado y se le incautó la evidencia descrita en el proceso. La defensa considera de que, esta omisión violenta el Derecho de Defensa del procesado, toda vez de que no se consta con el documento mediante el cual se dice se autorizó el Allanamiento, Inspección y Registro del inmueble en el cual fue detenido el procesado. Ante la falta de esta condición necesaria, se desprende de que, lógicamente todo lo actuado en el proceso, la Diligencia de Allanamiento que fue documentada, incautación de droga y peritajes respectivos, carece de valor probatorio al no tenerse el documento esencial que valida el origen de la investigación que generó la imputación al procesado. Es decir, que haciendo acopio de la teoría del Árbol envenenado, cualquier prueba generada en contra del procesado, no produce valor probatorio alguno estimándose como una prueba lícita, incorporada al proceso en forma ilícita. De todo lo anterior, se desprende de que ante la falta del documento, Prueba Reina en el proceso, que da

la pauta de inicio a la investigación, que no puede ser suplido sino por el documento mismo, este se considera que se ha violentado el Derecho de Defensa del procesado.” En cuanto al primer motivo de fondo, por inobservancia del Artículo 12 de la Constitución Política de Guatemala, argumenta: “El Derecho de Defensa de la persona, es una parte inviolable en el proceso penal, y por otra, este derecho de defensa está íntimamente ligado con el debido proceso que se resume a que nadie podrá ser condenado sin haber sido citado, oído y vencido en procedimiento preestablecido en el que se haya observado las formalidades y garantías de ley. En el presente caso, tal como consta en la pagina numero veinticinco de la Sentencia motivo de impugnación, en el numeral D:V), se indica claramente de que no se aportó el oficio numero ciento ochenta y cinco guión dos mil doce oficial dos, de fecha veintiuno de noviembre del dos mil doce, en donde consta la autorización del Juez de Paz del Municipio de El Progreso, Departamento de Jutiapa, para el Allanamiento, Inspección y Registro del Inmueble en el cual fue detenido el procesado y se le incautó la evidencia descrita en el proceso. La defensa considera de que, esta omisión violenta el Derecho de Defensa del procesado, toda vez de que no se consta con el documento mediante el cual se dice se autorizó el Allanamiento, Inspección y Registro del inmueble en el cual fue detenido el procesado. Ante la falta de esta condición necesaria, se desprende de que, lógicamente todo lo actuado en el proceso, la Diligencia de Allanamiento que fue documentada, incautación de droga y peritajes respectivos, carece de valor probatorio al no tenerse el documento esencial que valida el origen de la investigación que generó la imputación al procesado. Es decir, que haciendo acopio de la teoría del Árbol envenenado, cualquier prueba generada en contra del procesado, no produce valor probatorio alguno estimándose como una prueba ilícita, incorporada al proceso en forma ilícita. De todo lo anterior, se desprende de que ante la falta del documento, Prueba Reina en el proceso, que da la pauta de inicio a la investigación, que no puede ser suplido sino por el documento mismo, este se considera que se ha violentado el Derecho de Defensa del procesado. También, de lo expuesto anteriormente, se desprende de que existe la falta de un documento núcleo del tipo penal, principal en la conformación del delito que se le imputa al procesado y como ya se dijo, el documento omitido a que se ha hecho referencia, constituye el punto de partida en cuanto a los elementos de la conformación del delito y la no existencia, debe entenderse la no existencia del delito, también como ya se dijo, al no existir otros elementos probatorios

que subsanen la omisión de la no existencia del documento relacionado en el proceso, no se puede considerar la existencia del delito y por lo mismo, no puede atribuirse responsabilidad penal alguna sobre la comisión, al procesado y por lo tanto debe de ABSOLVERSELE del cargo imputado, en respeto a sus garantías constitucionales.” En cuanto al segundo motivo de fondo, por errónea aplicación del Artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad, argumenta: “Como consta en el peritaje de análisis, pesaje e incineración de la droga incautada al procesado, el peso de la droga asciende a doce punto uno gramos de la droga denominada Cocaína, en porcentaje de pureza menor al treinta y cinco por ciento de su peso, describiéndose en dicho peritaje los depósitos, bolsitas de papel, frascos plásticos y bolsitas de papel celofán en que se encontraba dicha droga. El espíritu del artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad se relaciona en el importe, exporte, almacenaje, transporte, distribución, suministro, venta, expendio u otras actividades de tráfico, pero en gran escala y en grandes proporciones, con utilidades económicas también bastante altas, efectuadas por organizaciones de personas que constituyen estructuras criminales dedicadas a estas actividades. En el presente caso, la Defensa advierte de que, estimado el peso de la droga que le fue incautada al procesado, si bien él poseía la droga posiblemente para ser utilizada en actividades de venta, esta venta no puede determinarse de que sea en gran escala con grandes beneficios económicos, actividades que pueden asociarse con la facilitación de medios para el consumo de otras personas. De igual forma, se puede considerar que en la residencia del procesado la droga existía, su almacenamiento para un posible distribución en operaciones mínimas de posesiones para el consumo y no en grandes actividades comerciales de transporte, suministro o venta de droga para su vez ser sub-vendidas. Lo que la Defensa quiere orientar al criterio del Tribunal de Apelación Especial es de que, si bien pudo haber existido por parte del procesado una acción ilícita a la que se refiere el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad, estas mismas acciones también están estimadas en el artículo 41 de dicha ley y que se refiere a la Facilitación de Medios. Entonces, como ya lo dijo la Defensa la diferencia del caso está en los volúmenes de droga pues, lógicamente todas las acciones van encaminadas a un mismo fin y la naturaleza del delito la determina el volumen de la droga determinado por su peso. Por tal razón, resulta por demás injusto que siendo lo incautado al procesado DOCE PUNTO UNO gramos de Cocaína, se determine su responsabilidad por acciones que tiene que ver con altos volúmenes de droga.”

CONSIDERANDO:

El Abogado **CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS** su calidad de abogado defensor del procesado **SELVIN RAMIREZ BARRIOS**, interpone recurso de apelación especial en contra de la sentencia de fecha diecinueve de agosto del dos mil quince, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa.-

MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 20 del Código Procesal Penal, que se refiere al derecho de defensa del procesado.-

Argumenta el apelante que en el numeral D.V se indica claramente de que no se aportó el oficio número ciento ochenta y cinco guion dos mil doce oficial dos, de fecha veintiuno de noviembre del dos mil doce, en donde consta la autorización del Juez de Paz del Municipio de El Progreso, Departamento de Jutiapa, para el Allanamiento, Inspección y Registro del inmueble en el cual fue detenido el procesado y se le incauto la evidencia descrita en el proceso. Que esta omisión violenta el derecho de defensa del procesado, toda vez que no consta el documento mediante el cual se dice se autorizó el Allanamiento, Inspección y Registro del inmueble en el cual fue detenido el procesado, por lo que se desprende que, lógicamente todo lo actuado en el proceso carece de valor probatorio al no tenerse el documento esencial que valida el origen de la investigación que generó la imputación al procesado, por lo que se estima como una prueba lícita, incorporada al proceso en forma ilícita, por lo que se ha violentado el derecho de defensa del procesado.-

El recurso de apelación, aparece en nuestro ordenamiento legal, ligado al valor “seguridad jurídica”, como medio para subsanar los errores judiciales en el caso concreto, para satisfacer la necesidad social de la corrección de las decisiones judiciales y que el Derecho sea aplicado de un modo uniforme y equitativo. El derecho fundamental de recurrir el fallo ante un tribunal superior, consiste en la facultad de desencadenar el control, manifestado a través de mecanismos que permiten el dictado de un nuevo fallo integral o el control sobre la aplicación del Derecho y las condiciones de legitimidad del fallo, referidas a los límites impuestos por los principios dispositivos, de limitación del conocimiento y de no reforma en perjuicio, que lo limitan a cuestiones jurídicas sustantivas y procesales que afectan la sentencia dictada en primer grado.

Esta Sala de Apelaciones luego del análisis de los argumentos esgrimidos por el apelante y sentencia impugnada considera que, de conformidad con lo

solicitado por el apelante, si bien es cierto, argumenta que no se aportó el oficio número ciento ochenta y cinco guion dos mil doce oficial dos, de fecha veintiuno de noviembre del dos mil doce, en donde consta la autorización del Juez de Paz del Municipio de El Progreso, Departamento de Jutiapa, para el Allanamiento, Inspección y Registro del inmueble en el cual fue detenido el procesado, también lo es que el apelante no es claro en sus argumentos para expresar de manera clara a partir de qué momento procesal se produjo el vicio que señala le causa agravio, ignorando este Tribunal de Alzada si el agravio mencionado fue realizado por el juez de primera instancia o por el a quo, motivo por el cual no se puede entrar a conocer sobre el presente motivo de forma.-

Por lo antes analizado no se deberá acoger el recurso de apelación por motivo de forma planteado.-

PRIMER MOTIVO DE FONDO: Inobservancia del artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala.-

Argumenta el apelante que el a quo inobservó el derecho de defensa del procesado en virtud que en el numeral D.V., se indica claramente de que no se aportó el oficio número ciento ochenta y cinco guion dos mil doce oficial dos, de fecha veintiuno de noviembre del dos mil doce, en donde consta la autorización del Juez de Paz del municipio de El Progreso, Departamento de Jutiapa, para el Allanamiento, Inspección y Registro del inmueble en el cual fue detenido el procesado y se le incautó la evidencia descrita en el proceso, lo cual violenta el derecho de defensa, porque no consta dicho documento, por lo que todo lo actuado carece de valor probatorio que valida el origen de la investigación que generó la imputación al procesado, que dicho documento era la Prueba Reina en el proceso, que da la pauta al inicio de la investigación, por lo que debe absolverse del cargo imputado, en respeto a sus garantías constitucionales.-

Esta Sala luego del análisis de la sentencia impugnada y argumentos esgrimidos por el apelante advierte que en el presente caso no obstante que el apelante señala los mismos agravios señalados en el motivo de forma anteriormente analizado, este Tribunal de Alzada analiza este motivo de fondo, que si bien es cierto, durante el desarrollo del debate el a quo manifiesta que no se aportó el oficio número ciento ochenta y cinco guion dos mil doce oficial dos, de fecha veintiuno de noviembre del dos mil doce, en donde consta la autorización del Juez de Paz del Municipio de El Progreso, Departamento de Jutiapa, para el Allanamiento, Inspección y Registro del inmueble en el cual fue detenido el procesado; también lo

es que para esta Sala el apelante no establece de manera clara, precisa y concreta en su razonamiento a partir de qué etapa procesal se produjo el vicio que señala le causa agravio, desconociendo si el agravio mencionado fue realizado por el juez de primera instancia o por el a tribunal sentenciador, motivo por el cual no se puede entrar a conocer sobre el presente motivo de fondo.-

SEGUNDO MOTIVO DE FONDO Errónea aplicación del artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad.-

Argumenta el apelante que el a quo aplicó erróneamente el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad, debiendo de haber aplicado un artículo de la Ley Contra la Narcoactividad que tipifique un delito menor en relación a las acciones efectivamente efectuadas por el procesado en los hechos imputados. Que consta en el peritaje de análisis, pesaje e incineración de la droga incautada al procesado, el peso de la droga asciende a doce punto uno gramos de la droga denominada Cocaína, en el porcentaje de pureza menor al treinta y cinco por ciento de su peso, advirtiendo la defensa que, estimado el peso de la droga que le fue incautada al procesado, si bien él poseía la droga posiblemente para ser utilizada en actividades de venta, esta venta no puede determinarse de que sea en gran escala con grandes beneficios económicos, actividades que pueden asociarse con la facilitación de medios para el consumo de otras personas. Que resulta por demás injusto que siendo lo incautado al procesado DOCE PUNTO UNO gramos de Cocaína, se determine su responsabilidad por acciones que tienen que ver con altos volúmenes de droga.-

Este Tribunal de Alzada luego del análisis de la sentencia apelada y argumentos esgrimidos por el apelante hace mención de lo expresado en Casación No. 469-2010 Sentencia 20/06/2011 de la Corte Suprema de Justicia de Guatemala que en su parte conducente manifiesta: "...El principio de legalidad es el principal límite impuesto por las exigencias del estado de derecho, para que los funcionarios limiten su actividad a lo que la ley expresamente les faculta o permite. En el ámbito penal, se incluye una serie de garantías de los ciudadanos frente al Estado que genéricamente pueden reconducirse a la imposibilidad de que este intervenga penalmente más allá de lo que le aprueba la ley. De dicho principio se deriva el favor rei, o principio de favorabilidad del reo, se traduce que en caso de duda sobre circunstancias para imponer una medida de coerción, debe elegirse la menos gravosa para el imputado.." Que en el presente caso el a quo subsume las acciones antijurídicas desplegadas por el procesado en el delito de Comercio, Tráfico y Almacenamiento Ilícito, hecho que no comparte esta Sala de Apelaciones ya que considera que las acciones antijurídicas

desplegadas por el procesado se subsumen en el delito de facilitación de medios, ya que el procesado utilizó un inmueble (su residencia) para almacenar droga denominada Cocaína la cual se encontró en doce bolsitas o sobrecitos transparentes conteniendo en su interior material sólido color blanco, con un porcentaje de treinta y cuatro punto cincuenta y ocho por ciento, dieciocho frascos plásticos en forma de colmillos, conteniendo en su interior polvo blanco, con un porcentaje de pureza de treinta y cuatro punto, treinta y tres por ciento, quince bolsitas de papel celofán transparente, conteniendo en su interior polvo blanco, los cuales según peritaje químico dio positivo para la droga denominada cocaína, se advierte que, frente a dos opciones de subsunción típica que en el supuesto de que se planteara duda en cuanto a la norma aplicable, debe elegirse la que favorezca al reo, de conformidad con el principio favor rei, estipulado en el artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala y 14 del Código Procesal Penal. Aunado a lo anterior, el tipo penal establecido en el artículo 38 de la ley correspondiente, supone acreditar altos volúmenes de la droga incautada y establecer la condición socioeconómica del procesado, toda vez que de otro modo se estaría aplicando una pena drástica a quienes son simples instrumentos de los verdaderos traficantes de drogas. Que el a quo le otorgó valor de certeza positiva a la declaración y peritaje del Licenciado Roberto Alfonso Castillo Valdez, quien en su declaración y dictamen pericial concluyó que los análisis realizados al material polvo blanco, permitieron establecer que era cocaína con un porcentaje de pureza que oscilaba de treinta y cuatro punto cincuenta y ocho, a treinta y uno punto cincuenta por ciento, advirtiendo que según experiencia cuando se incauta droga, la misma por lo general tiene un grado de pureza arriba del ochenta por ciento, pero que en el presente caso el grado de pureza de la droga que fue encontrada en el lugar de los hechos era menor al treinta y cinco por ciento de pureza, lo que supone que la misma pudo haber sido comprada por él procesado y modificada para facilitar los medios necesarios para su consumo.

Por lo anteriormente expuesto se debe acoger el recurso de apelación por este segundo motivo de fondo interpuesto.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 38, 41 de la Ley Contra la Narcoactividad; 1, 4, 141, 142, 142 Bis, 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.-

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, DECLARA: **I) NO SE ACOGEN EL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 20 del Código Procesal Penal, que se refiere al derecho de defensa del procesado y el PRIMER MOTIVO DE FONDO: Inobservancia del artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala**, interpuestos por el abogado **CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS** defensor del procesado **SELVIN RAMIREZ BARRIOS**, en contra de la sentencia de fecha diecinueve de agosto del dos mil quince, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, **II) Se ACOGE el SEGUNDO MOTIVO DE FONDO: Errónea aplicación del artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad; III) En consecuencia SE MODIFICA la sentencia elevada en grado, en aplicación de la ley y la doctrina resuelve de la siguiente manera: "I) Que el acusado SELVIN RAMIREZ BARRIOS, es autor responsable del delito de FACILITACIÓN DE MEDIOS regulado en el artículo 41 de la Ley Contra la Narcoactividad, cometido en contra de la sociedad, II) Por el delito cometido se impone al acusado referido la pena de CINCO AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES que se imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención y la pena de multa de CINCUENTA MIL QUETZALES, suma que de no hacerse efectiva al tercer día de estar firme éste fallo, se convertirá en prisión a razón de CIEN QUETZALES diarios, multa que en su oportunidad debe ingresar a la Tesorería del Organismo judicial..";IV) Los demás puntos de la parte resolutive quedan incólumes; V) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes la soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una; VI) Con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su origen.-**

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

06/07/2016 - PENAL
8-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA, JALAPA: SEIS DE JULIO DE DOS MIL DIECISEIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala se dicta sentencia en relación a los recursos de Apelación Especial interpuestos así: a) por **MOTIVOS DE FORMA** por los procesados **ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ, EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN, CRISTIAN AGUILAR MALDONADO y ORLANDO AGUILAR MALDONADO y MIGUEL ANGEL SALVADOR JUAREZ**; y b) por **MOTIVOS DE FONDO** por el procesado **MIGUEL ANGEL SALVADOR JUAREZ** y **ADHESION** por parte del procesado **FLAVIO DE JESUS JACOBO RODRIGUEZ**; recursos planteados en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa con fecha treinta de octubre de dos mil quince, dentro del proceso instruido en contra de dichos procesados y también de **ALFONZO ANTONIO HERNANDEZ IBAÑEZ y MATEO LOPEZ RODRIGUEZ**; por los delitos de: **ASOCIACIONES ILICITAS, ATENTADO y CONSPIRACION PARA ROBO AGRAVADO** en contra de **ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ; ASOCIACIONES ILICITAS y CONSPIRACION PARA ROBO AGRAVADO** en contra de **EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN; ASOCIACIONES ILICITAS, PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO BELICAS O DE USO EXCLUSIVO DEL EJERCITO DE GUATEMALA O DE LAS FUERZAS DE SEGURIDAD Y ORDEN PUBLICO DEL ESTADO y CONSPIRACION PARA ROBO AGRAVADO** en contra de **ALFONZO ANTONIO HERNANDEZ IBAÑEZ; ASOCIACIONES ILICITAS, ATENTADO, PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS y CONSPIRACION PARA ROBO AGRAVADO** en contra de **MATEO LOPEZ RODRIGUEZ; ASOCIACIONES ILICITAS, ATENTADO, PORTACION ILEGAL DE EXPLOSIVOS, ARMAS QUIMICAS, BIOLOGICAS, ATOMICAS, TRAMPAS BELICAS Y ARMAS EXPERIMENTALES, PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS y CONSPIRACION PARA ROBO AGRAVADO** en contra de **ORLANDO AGUILAR MALDONADO; ASOCIACIONES**

ILICITAS, ATENTADO, PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS y CONSPIRACION PARA ROBO AGRAVADO en contra de **CRISTIAN AGUILAR MALDONADO; ASOCIACIONES ILICITAS, PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS y CONSPIRACION PARA ASESINATO** en contra de **MIGUEL ANGEL SALVADOR JUAREZ; y ASOCIACIONES ILICITAS y CONSPIRACION PARA ASESINATO** en contra de **FLAVIO DE JESUS JACOBO RODRIGUEZ.**

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Los procesados **ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ, MATEO LOPEZ RODRIGUEZ, EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN, ORLANDO AGUILAR MALDONADO, CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, ALFONZO ANTONIO HERNANDEZ IBAÑEZ, MIGUEL ANGEL SALVADOR JUAREZ y FLAVIO DE JESUS JACOBO RODRIGUEZ**, quienes son de datos de identificación personal que constan en autos. El MINISTERIO PÚBLICO: a través de la Agente Fiscal de la Fiscalía de Sección contra el Crimen Organizado Abogada **LESLY ANAHÍ PINEDA SANTOS**. DEFENSORES: Abogados **Irene Beatriz Cisneros Flores, Rodolfo Subuyuj Chávez, Juan Enrique López Flores, Otto Haroldo Ramírez Vásquez y Julio Alberto González Rodríguez**. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

ONOFRE MALDONADO GUTIÉRREZ por los delitos de **ASOCIACIÓN ILÍCITA, ATENTADO y CONSPIRACION PARA EL ROBO AGRAVADO:** "Usted **ONOFRE MALDONADO GUTIÉRREZ (EL VIEJO)** junto a **CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRÍGUEZ** alias "**CHUZ**", alias "**BESHO**", alias "**CANCHE**", **ORLANDO AGUILAR MALDONADO, MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ, ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ** alias "**EL TIGRE**" o "**TONO**", **ENRIQUE HERRERA TOC** alias "**PITUFO**" o "**ENANO**" o "**GUSTAVO**", **PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ** alias "**MELECIO**", y alias "**WICHO**", entre otras personas, integra una organización criminal conocida como "**LOS TEMERARIOS**", cuyo líder es **EDGAR AGUSTO**

MARROQUÍN ROMÁN "alias Veterano", desde el mes de octubre del año dos mil catorce hasta el nueve de enero de dos mil quince, fecha de su aprehensión, dedicándose a planificar, coordinar y ejecutar hechos ilícitos como plagio o secuestro, robo, asesinato, extorsión, comercio, tráfico y almacenamiento ilícito, entre otros delitos, teniendo como área geográfica de operación el municipio de Palencia, departamento de Guatemala; el municipio de Sanarate, departamento de El Progreso, y varios municipios de los departamentos de Jutiapa y Jalapa, desempeñando el acusado funciones operativas y de ejecución dentro de la estructura criminal. Los hechos anteriormente referidos, se sustentan en la información obtenida a través del Método Especial de Investigación de Interceptación, Grabación y Reproducción de Comunicaciones Telefónicas identificado como UME 247-2014, siendo sesiones relevantes del mismo las siguientes: a) Del número 53388247 (**EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN "VETERANO" incautado al mismo**) las número 3006, 3011, 3018, 3035, 3038, 3039, 3049, 3052, 3053, 3055, 3059, 3075, 3094, 3114, 3118, 3121, 3123, 3124, 3133, 3134, 3135, 3142, 3143, 3145, 3146, 3148, 3150, 3151, 3152, 3160, 3161, 3167, 3168, 3169, 3171, 3216, 3220, 3568, 3647, 3737, 3780, 3960, 3983, 4043, 4051, 4057, 4164, 4165, 4222, 4226, 4227, 4217, 4218, 4222, 4226, 4227, 4403, 4404, 4407, 4410, 4413, 4415, 4425, 4432, 4433, 4565, 4586, 4572, 4574, 4596, 4711, 4730, 4780, 4784, 4823, 4826, 4823, 4826, 4842 y 4843 en donde existen comunicaciones telefónicas con los números 30970701 (**CANCHE**), 46422867 (**BESHO**), 49955601 (**ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ "TONO" o "TIGRE" incautado al mismo**), 40541104, 30971453 (**MENDIGO-BYRON**), 45877648 (**ORLANDO AGUILAR MALDONADO - CRISTIAN AGUILAR MALDONADO**), 59047327 (**CHUZ**), 50463773, 40431293 (**ENRIQUE HERRERA TOC**), 45311857, y 48896457; b) Del número 40431293 (**GUSTAVO** alias "**PITUFO**" o "**ENANO**" - **ENRIQUE HERRERA TOC**) las sesiones número 2022, 2163, 2174, 2176, 2679, 2680, 2681, 2683, 2692, 2701, 2703, 2785, 2794 2891 en las cuales existe comunicación con los números 59047327 (**CHUZ**), 46269563 (**WICHO**), 57411865 (**WICHO**), 30548980, 58961996 Y 53388247 (**VETERANO**); c) Del número 59047327 (**CHUZ**) las sesiones 65, 75, 86, 91, 107, 359, 363, 410, 416, 439, 440, 456, 463, 472, 474, 475, 481, 482, 483, 485, 495, 500, 503, 549, 580, 636, 766, 768, 769, 781, 782, 793, 806, 810, 811, 814, 816, 817, 823, 829, 834, 841, 866, 885, 892, 894 con los números 45877648 (**CRISTIAN AGUILAR MALDONADO**), 30473256 (**ORLANDO AGUILAR MALDONADO**), 53388247 (**VETERANO**), 49955601 (**TONO o TIGRE**), 57007088, 41904547 (**ENRIQUE HERRERA TOC, PITUFO, ENANO**),

40431293 (PITUFO), 48828225 (PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ), 30971453, 46856746, 40827620, 49575314, 48016193 y 46269563 (WICHO); d) Del número 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ "TONO" incautado al mismo) las sesiones 116, 346, 355, 357, 387, 388, 446, 450, 457, 469, 478, 479, 505, 506, 507, 512, 515, 580, 595, 614, 622, 640, 641, 653, 658, 663, 667, 670, 672, 676, 677, 683, 685, 687, 733 y 735, en las que existe comunicación con los números 53388247 (VETERANO incautado a EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN), 30970701 (CANCHE), 46422867 (BESHO), 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO - ORLANDO AGUILAR MALDONADO), 32551649, 51888211, 53088479 y 59047327 (CHUZ), y e) Del número 59047327 (CHUZ), las sesiones 47, 358, 363, 440, 460, 463, 500, 505, 585, 587, 609, 612, 613, 614, 625, 732, 733, 766, 768, 769, 770, 771, 777, 781, 782, 791, 793, 810, 811 y 894, en las cuales tiene comunicación con los números 49955601 (TONO), 30473256 (ORLANDO-TONO), 49955601 (TONO), 53388247 (AGUSTO), 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 48828225 (MELECIO-PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ), 31755200, 57007088, 46856746, 59487571, 40431293 (PITUFO) y 48016193, entre otras sesiones del método especial de investigación. Asimismo, de la relación intercomunicacional determinada durante la investigación de los números telefónicos INCAUTADOS A LOS ACUSADOS 49163427 y 53388247 (EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN "VETERANO"), 46572156 (MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ), 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ "TONO"), 31565363 (ONOFRE MALDONADO GUTIÉRREZ), 30473256 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO), así como los números telefónicos 59047327 (FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRÍGUEZ "CHUZ"), 48828225 (PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ "MELECIO"), 48016193, 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 40431293 (ENRIQUE HERRERA TOC "PITUFO"), 46422867 (BESHO), 30970701 (CANCHE), 59003406 y 40432784. La conducta delictiva anteriormente escrita encuadra en el tipo penal de ASOCIACIÓN ILÍCITA, regulada en el Artículo 4 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, Decreto número 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala".

"Usted ONOFRE MALDONADO GUTIÉRREZ (EL VIEJO), se concertó con EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN alias "VETERANO", CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, ORLANDO AGUILAR MALDONADO, MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ, ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ alias "EL TIGRE" o "TONO", FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRÍGUEZ alias "CHUZ", alias

"BESHO", alias "CANCHE", ENRIQUE HERRERA TOC alias "PITUFO" o "ENANO" o "GUSTAVO", PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ alias "MELECIO", y alias "WICHO", entre otras personas, desde el veintinueve de diciembre de dos mil catorce, con el fin de planificar, coordinar y ejecutar el delito de robo agravado, pues pretendían robar en un depósito de granos básicos, en específico de café, denominado ROSIL, así como en la ferretería denominada FERROMAX, ambos negocios ubicados en la cabecera del departamento de Jalapa, siendo el caso que el primer hecho ilícito lo efectuarían el treinta de diciembre de dos mil catorce postergándolo para los días seis, siete, ocho o nueve de enero de dos mil quince, y el segundo hecho ilícito finalmente lo ejecutarían el día nueve de enero de dos mil quince, tomando, sin autorización, bienes muebles de ajena pertenencia en forma violenta. Dicha información fue obtenida a través del Método Especial de Investigación de Interceptación, Grabación y Reproducción de Comunicaciones Telefónicas identificado como UME 247-2014, siendo sesiones relevantes del mismo las siguientes: a) Del número 53388247 (EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN "VETERANO" incautado al mismo) las números 3006, 3011, 3018, 3035, 3038, 3039, 3049, 3052, 3053, 3055, 3059, 3075, 3094, 3114, 3118, 3121, 3123, 3124, 3133, 3134, 3135, 3142, 3143, 3145, 3146, 3148, 3150, 3151, 3152, 3160, 3161, 3167, 3168, 3169, 3171, 3216, 3220, 3568, 3780, 3960, 3983, 4043, 4051, 4057, 4164, 4165, 4222, 4226, 4227, 4217, 4218, 4222, 4226, 4227, 4403, 4404, 4407, 4410, 4413, 4415, 4425, 4432, 4433, 4565, 4586, 4572, 4574, 4596, 4711, 4730, 4780, 4784, 4823, 4826, 4823, 4826, 4842 Y 4843 en donde existen comunicaciones telefónicas con los números 30970701 (CANCHE), 46422867 (BESHO), 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ "TONO" o "TIGRE" incautado al mismo), 40541104, 30971453 (MENDIGO-BYRON), 45877648 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO - CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 59047327 (CHUZ), 50463773, 40431293 (ENRIQUE HERRERA TOC) Y 45311857; b) Del número 40431293 (GUSTAVO alias "PITUFO" o "ENANO" - ENRIQUE HERRERA TOC) las sesiones número 2022, 2679, 2680, 2681, 2683, 2692, 2701, 2703, 2785, 2794 y 2891 en las cuales existe comunicación con los números 59047327 (CHUZ), 46269563 (WICHO), 30548980, 58961996 Y 53388247 (VETERANO); c) Del número 59047327 (CHUZ) las sesiones 65, 86, 91, 359, 363, 410, 416, 439, 440, 456, 463, 472, 474, 475, 481, 482, 483, 485, 495, 500, 503, 549, 580, 636, 766, 768, 769, 781, 782, 793, 806, 810, 811, 814, 816, 817, 823, 829, 834, 841, 866, 885, 892 y 894 con los números 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 30473256 (ORLANDO AGUILAR

MALDONADO), 53388247 (VETERANO), 49955601 (TONO o TIGRE), 41904547 (ENRIQUE HERRERA TOC, PITUFO O ENANO), 40431293 (PITUFO), 48828225 (PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ), 30971453, 46856746, 40827620, 49575314 y 48016193; d) Del número 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ "TONO" incautado al mismo) las sesiones 116, 346, 355, 357, 387, 388, 446, 450, 457, 469, 478, 479, 505, 506, 507, 512, 515, 580, 595, 614, 622, 640, 641, 653, 658, 663, 667, 670, 672, 676, 683, 685, 687, 733 y 735, en las que existe comunicación con los números 53388247 (VETERANO incautado a EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN), 30970701 (CANCHE), 46422867 (BESHO), 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO - ORLANDO AGUILAR MALDONADO), 32551649, 51888211, 53088479 y 59047327 (CHUZ), y e) Del número 59047327 (CHUZ), las sesiones 47, 358, 363, 440, 460, 463, 500, 505, 585, 587, 609, 612, 613, 614, 625, 732, 733, 766, 768, 769, 770, 771, 777, 781, 782, 791, 793, 810, 811 y 894, en las cuales tiene comunicación con los números 49955601 (TONO), 30473256 (ORLANDO-TONO), 49955601 (TONO), 53388247 (AGUSTO), 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 48828225 (MELECIO-PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ), 31755200, 57007088, 46856746, 59487571, 40431293 (PITUFO) y 48016193, entre otras sesiones del método especial de investigación. Asimismo, de la relación intercomunicacional determinada durante la investigación de los números telefónicos INCAUTADOS A LOS ACUSADOS 49163427 y 53388247 (EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN "VETERANO"), 46572156 (MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ), 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ "TONO"), 31565363 (ONOFRE MALDONADO GUTIÉRREZ), 30473256 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO), así como los números telefónicos 59047327 (FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRÍGUEZ "CHUZ"), 48828225 (PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ "MELECIO"), 48016193, 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 40431293 (ENRIQUE HERRERA TOC "PITUFO"), 46422867 (BESHO), 30970701 (CANCHE), 59003406 y 40432784. De esta cuenta, al existir un hallazgo inevitable de la posible realización de este hecho ilícito, en aras de prevenir la consumación del mismo, se trasladó dicha información al Comando Antisecuestros de la policía nacional civil, quienes el día nueve de enero de dos mil quince procedieron a montar un operativo táctico móvil policial en los lugares en los cuales se activaron las celdas de los equipos terminales móviles intervenidos y en los que se tenía conocimiento que se reunían los integrantes de la organización criminal.

Asimismo, los Agentes HUGO LEONEL ACABAL COLINDRES y NANCY MARIBEL ALVARADO TOJ, le dieron seguimiento a dos personas de sexo masculino integrantes de la estructura criminal, logrando observar que aproximadamente a las siete horas con veinticinco minutos los mismos descienden de un microbús en la entrada principal del municipio y departamento de Jalapa, y posteriormente, se reúnen con dos personas de sexo masculino que se encontraban esperándolos en las afueras de la Tienda denominada WILLIAM, ubicada en la calle principal de la entrada a la población de la cabecera departamental de Jalapa. A pesar de ello, según información obtenida del método especial de investigación se tenía conocimiento que los integrantes de la organización criminal eran ocho personas de sexo masculino, lo cual motivó a darles seguimiento a los victimarios, logrando observar que las cuatro personas referidas se reúnen con dos personas más de sexo masculino, a una distancia aproximada de cincuenta metros del lugar en que ocurre la aprehensión, siendo un total de seis personas las que se encontraban presentes en el lugar. Posteriormente, cinco de las personas referidas caminan en dirección a la ferretería denominada FERROMAX, y el sexto se acerca a la misma por distinto camino, por lo que los elementos de policía nacional civil conforme información proporcionada por el Agente HUGO LEONEL ACABAL COLINDRES intentan neutralizar a dichos sujetos a efecto de impedir la consumación del ilícito, con el apoyo de varias unidades policiales; al notar el acusado y sus copartícipes la presencia de elementos de policía, desenfundan sus armas de fuego y acometen en contra de los Agentes de policía nacional civil, disparando en contra de la humanidad de los mismos y atentando en contra de su vida, razón por la cual los agentes repelen el ataque armado y lo neutralizan a el acusado y a sus copartícipes CRISTIAN AGUILAR MALDONADO y ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ, mientras ORLANDO AGUILAR MALDONADO y MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ continúan disparando con arma de fuego en contra de los agentes de policía, siendo neutralizados a trescientos metros del lugar referido. El Agente MIQUEAS JONATAN JUÁREZ SANTOS intenta efectuarle a el acusado un registro superficial, circunstancia que el acusado aprovecha para acometer en forma violenta en contra del mismo abalanzándose sobre él e intentando despojarlo de su arma de fuego, sin lograr su propósito. De esta cuenta, el agente de policía logra incautarle un teléfono celular marca Alcatel, Onetouch, color gris, de la empresa Tigo, con número de línea 31565363. El Agente NOE JEREMÍAS CUCUL LI le realiza un registro superficial a su copartícipe CRISTIAN

AGUILAR MALDONADO, a quien le incauta un arma de fuego tipo pistola, marca Astra, modelo A-90, calibre .45" AUTO, número de serie R5742, pavón negro, en su interior un cargador conteniendo un cartucho útil. El Agente MANOLO ORLANDO CHÁVEZ GARCIA, procede a efectuarle un registro superficial a ORLANDO AGUILAR MALDONADO, a quien le incauta un arma de fuego tipo pistola, marca Bersa, calibre 9 X 19 milímetros, modelo Thunder 9, pavón negro, con número de serie o registro 902002, y en su interior contenía un cargador sin cartuchos, y en el pecho una bolsa tipo mochila de color azul, la cual en su interior contenía un artefacto explosivo bélico consistente en una granada en forma de piña, de color verde olivo, con letras deterioradas de color amarillo, que conforme Dictamen Pericial se logró determinar que el mismo era una granada de fragmentación, M26 A2, de operación manual, de uso exclusivo del Ejército de Guatemala y/o militar. Estando internado en el Hospital Nacional Nicolasa Cruz del municipio y departamento de Jalapa se le incauta un teléfono celular color negro y gris, marca NOKIA, con una tarjeta SIM de la empresa TIGO, con número de línea 30473256. Asimismo, el Agente SARBELIO ADONAI LOPEZ ALVARADO registra superficialmente a MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ, a quien le incauta un arma de fuego tipo pistola, calibre 9 X 19 milímetros, marca Pietro Beretta, con número de registro o serie 00864, color cromada con cachas de color negro, con una tolva en su interior sin ningún cartucho, y un teléfono celular marca XENTI, color negro y cinta plateada, con número de línea 46572156. El Agente DIDIER AUGUSTO DE LEÓN MONZÓN le efectúa un registro superficial a ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ, a quien le incauta un arma de fuego tipo Sub Ametralladora y/o Mini Uzi, marca Ingram, modelo SM10, calibre .45" AUTO, número de serie SAP45???, pavón negro de metal en su interior un cargador sin ningún cartucho, asimismo un teléfono celular marca Nokia, color negro con gris, de la empresa Tigo, con número de línea 49955601. De esta cuenta, el acusado y sus copartícipes CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, ORLANDO AGUILAR MALDONADO, MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ y ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ, son aprehendidos el día nueve de enero de dos mil quince, aproximadamente a las siete horas con cuarenta minutos, sobre la Calzada ubicada en la Colonia Bosques de Viena, zona dos, municipio y departamento de Jalapa, siendo trasladados MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ, ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ y ORLANDO AGUILAR MALDONADO por encontrarse heridos por proyectil de arma de fuego, al Hospital Nacional de Jalapa,

bajo custodia de elementos de policía nacional civil. Asimismo, al momento del procesamiento de la escena del crimen por parte del Ministerio Público, el Agente HUGO LEONEL ACABAL COLINDRES logra observar que entre las personas que miraban dicha diligencia se encontraba su copartípe EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN, persona que había participado en el atentado en contra de los agentes de policía y que momentos atrás se había dado a la fuga, por lo que los agentes procedieron inmediatamente a identificarlo y neutralizarlo, intentando el mismo darse de nuevo a la fuga sin lograr su objetivo, procediendo a su aprehensión en dicho lugar el nueve de enero de dos mil quince, aproximadamente a las siete horas con cincuenta minutos, a quien al efectuarle un registro superficial se le incautó un teléfono celular marca HUAWIE, color negro, con protector de color rojo, de la empresa Tigo, con número de línea 53388247, y un teléfono celular marca Alcatel, color negro, con número de línea 49163427. La conducta delictiva anteriormente descrita encuadra en el tipo penal de CONSPIRACIÓN PARA EL ROBO AGRAVADO, regulado en el Artículo 3 literal e inciso e.3 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, Decreto 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala".

"Usted ONOFRE MALDONADO GUTIÉRREZ, fue aprehendido el día nueve de enero de dos mil quince, aproximadamente a las siete horas con cuarenta minutos, sobre la Calzada de la Colonia Bosques de Viena, zona dos, municipio y departamento de Jalapa, por elementos de la policía nacional civil, derivado de la información obtenida a través del Método Especial de Investigación con el cual se contaba en el presente caso, con respecto a la planificación, coordinación y la posible ejecución de un robo en un depósito de compraventa de granos básicos, en específico de café, denominado ROSIL, y una ferretería llamada MEGAFERRO, ambos ubicados en la cabecera departamental de Jalapa. De esta cuenta, al momento en que los agentes de policía nacional civil intentan evitar la consumación de los ilícitos y neutralizarlos a el acusado y a sus copartícipes EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN, ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ, CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ y ORLANDO AGUILAR MALDONADO, el acusado y sus copartícipes proceden a desenfundar las armas de fuego que portaban, y acometen en contra de los agentes de policía, disparando en contra de su humanidad y atentando en contra de la vida de los mismos, quienes en virtud de la violencia que se ejercía en su contra, seguidamente repelen el ataque y logran neutralizarlos y aprehenderlos en el lugar, día y hora referidos. Al momento en que el Agente

MIQUEAS JONATAN JUÁREZ SANTOS intenta efectuarle a el acusado un registro superficial, el acusado aprovecha tal circunstancia para acometer en forma violenta en contra del mismo abalanzándose sobre él e intentando despojarlo de su arma de fuego, sin lograr su propósito. Aunado a ello, conforme Dictamen Pericial Fisicoquímico se logra encontrar residuos de fulminante en una de sus manos, evidenciando el contacto con arma de fuego. La conducta delictiva anteriormente referida del acusado encuadra en el tipo penal de ATENTADO, regulado en el Artículo 408 numeral 2 del Código Penal”.

EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN
por los delitos de: **ASOCIACIÓN ILÍCITA y CONSPIRACION PARA EL ROBO AGRAVADO:**

“Usted EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN alias “VETERANO”, junto a ONOFRE MALDONADO GUTIÉRREZ (EL VIEJO), CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRÍGUEZ alias “CHUZ”, alias “BESHO”, alias “CANCHE”, ORLANDO AGUILAR MALDONADO, MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ, ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ alias “EL TIGRE” o “TONO”, ENRIQUE HERRERA TOC alias “PITUFO” o “ENANO” o “GUSTAVO”, PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ alias “MELECIO”, y alias “WICHO”, entre otras personas, integra una organización criminal conocida como “LOS TEMERARIOS”, siendo el acusado Edgar Augusto Marroquín Román el líder de dicha estructura criminal, desde el mes de octubre del año dos mil catorce hasta el nueve de enero de dos mil quince, fecha de su aprehensión, dedicándose a planificar, coordinar y ejecutar hechos ilícitos como plagio o secuestro, robo, asesinato, extorsión, comercio, tráfico y almacenamiento ilícito, entre otros delitos, teniendo como área geográfica de operación el municipio de Palencia, departamento de Guatemala; el municipio de Sanarate, departamento de El Progreso, y varios municipios de los departamentos de Jutiapa y Jalapa, desempeñando el acusado Edgar Augusto Marroquín Román funciones de líder, de coordinación y de ejecución dentro de la estructura criminal. Los hechos anteriormente referidos, se sustentan en la información obtenida a través del Método Especial de Investigación de Interceptación, Grabación y Reproducción de Comunicaciones Telefónicas identificado como UME 247-2014, siendo sesiones relevantes del mismo las siguientes: a) Del número 53388247 (EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN “VETERANO” incautado al mismo) las número 3006, 3011, 3018, 3035, 3038, 3039, 3049, 3052, 3053, 3055, 3059, 3075, 3094, 3114, 3118, 3121, 3123, 3124, 3133, 3134, 3135, 3142, 3143, 3145, 3146, 3148, 3150, 3151, 3152, 3160, 3161, 3167, 3168, 3169, 3171, 3216,

3220, 3568, 3647, 3737, 3780, 3960, 3983, 4043, 4051, 4057, 4164, 4165, 4222, 4226, 4227, 4217, 4218, 4222, 4226, 4227, 4403, 4404, 4407, 4410, 4413, 4415, 4425, 4432, 4433, 4565, 4586, 4572, 4574, 4596, 4711, 4730, 4780, 4784, 4823, 4826, 4823, 4826, 4842 Y 4843 en donde existen comunicaciones telefónicas con los números 30970701 (CANCHE), 46422867 (BESHO), 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ “TONO” o “TIGRE” incautado al mismo), 40541104, 30971453 (MENDIGO-BYRON), 45877648 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO - CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 59047327 (CHUZ), 50463773, 40431293 (ENRIQUE HERRERA TOC), 45311857, y 48896457; b) Del número 40431293 (GUSTAVO alias “PITUFO” o “ENANO” - ENRIQUE HERRERA TOC) las sesiones número 2022, 2163, 2174, 2176, 2679, 2680, 2681, 2683, 2692, 2701, 2703, 2785, 2794 2891 en las cuales existe comunicación con los números 59047327 (CHUZ), 46269563 (WICHO), 57411865 (WICHO), 30548980, 58961996 Y 53388247 (VETERANO); c) Del número 59047327 (CHUZ) las sesiones 65, 75, 86, 91, 107, 359, 363, 410, 416, 439, 440, 456, 463, 472, 474, 475, 481, 482, 483, 485, 495, 500, 503, 549, 580, 636, 766, 768, 769, 781, 782, 793, 806, 810, 811, 814, 816, 817, 823, 829, 834, 841, 866, 885, 892, 894 con los números 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 30473256 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO), 53388247 (VETERANO), 49955601 (TONO o TIGRE), 57007088, 41904547 (ENRIQUE HERRERA TOC, PITUFO, ENANO), 40431293 (PITUFO), 48828225 (PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ), 30971453, 46856746, 40827620, 49575314, 48016193 y 46269563 (WICHO); d) Del número 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ “TONO” incautado al mismo) las sesiones 116, 346, 355, 357, 387, 388, 446, 450, 457, 469, 478, 479, 505, 506, 507, 512, 515, 580, 595, 614, 622, 640, 641, 653, 658, 663, 667, 670, 672, 676, 677, 683, 685, 687, 733 y 735, en las que existe comunicación con los números 53388247 (VETERANO incautado a EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN), 30970701 (CANCHE), 46422867 (BESHO), 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO - ORLANDO AGUILAR MALDONADO), 32551649, 51888211, 53088479 y 59047327 (CHUZ), y e) Del número 59047327 (CHUZ), las sesiones 47, 358, 363, 440, 460, 463, 500, 505, 585, 587, 609, 612, 613, 614, 625, 732, 733, 766, 768, 769, 770, 771, 777, 781, 782, 791, 793, 810, 811 y 894, en las cuales tiene comunicación con los números 49955601 (TONO), 30473256 (ORLANDO-TONO), 49955601 (TONO), 53388247 (AGUSTO), 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 48828225 (MELECIO-PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ), 31755200, 57007088, 46856746, 59487571, 40431293 (PITUFO) y 48016193, entre otras sesiones del método especial de investigación. Asimismo, de la relación intercomunicacional determinada

durante la investigación de los números telefónicos INCAUTADOS A LOS ACUSADOS 49163427 y 53388247 (EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN "VETERANO"), 46572156 (MATEO LOPEZ RODRIGUEZ), 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ "TONO"), 31565363 (ONOFRE MALDONADO GUTIÉRREZ), 30473256 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO), así como los números telefónicos 59047327 (FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRÍGUEZ "CHUZ"), 48828225 (PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ "MELECIO"), 48016193, 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 40431293 (ENRIQUE HERRERA TOC "PITUFO"), 46422867 (BESHO), 30970701 (CANCHE), 59003406 y 40432784. La conducta delictiva anteriormente escrita encuadra en el tipo penal de ASOCIACIÓN ILÍCITA, regulada en el Artículo 4 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, Decreto número 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala."

"Usted EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN alias "VETERANO", se concertó con ONOFRE MALDONADO GUTIÉRREZ (EL VIEJO), CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, ORLANDO AGUILAR MALDONADO, MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ, ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ alias "EL TIGRE" o "TONO", FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRÍGUEZ alias "CHUZ", alias "BESHO", alias "CANCHE", ENRIQUE HERRERA TOC alias "PITUFO" o "ENANO" o "GUSTAVO", PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ alias "MELECIO", y alias "WICHO", entre otras personas, desde el veintinueve de diciembre de dos mil catorce, con el fin de planificar, coordinar y ejecutar el delito de robo agravado, pues pretendían robar en un depósito de granos básicos, en específico de café, denominado ROSIL, así como en la ferretería denominada FERROMAX, ambos negocios ubicados en la cabecera del departamento de Jalapa, siendo el caso que el primer hecho ilícito lo efectuarían el treinta de diciembre de dos mil catorce postergándolo para los días seis, siete, ocho o nueve de enero de dos mil quince, y el segundo hecho ilícito finalmente lo ejecutarían el día nueve de enero de dos mil quince, tomando, sin autorización, bienes muebles de ajena pertenencia en forma violenta. Dicha información fue obtenida a través del Método Especial de Investigación de Interceptación, Grabación y Reproducción de Comunicaciones Telefónicas identificado como UME 247-2014, siendo sesiones relevantes del mismo las siguientes: a) Del número 53388247 (EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN "VETERANO" incautado al mismo) las números 3006, 3011, 3018, 3035, 3038, 3039, 3049, 3052, 3053, 3055, 3059, 3075, 3094, 3114, 3118, 3121, 3123, 3124, 3133, 3134, 3135,

3142, 3143, 3145, 3146, 3148, 3150, 3151, 3152, 3160, 3161, 3167, 3168, 3169, 3171, 3216, 3220, 3568, 3780, 3960, 3983, 4043, 4051, 4057, 4164, 4165, 4222, 4226, 4227, 4217, 4218, 4222, 4226, 4227, 4403, 4404, 4407, 4410, 4413, 4415, 4425, 4432, 4433, 4565, 4586, 4572, 4574, 4596, 4711, 4730, 4780, 4784, 4823, 4826, 4823, 4826, 4842 Y 4843 en donde existen comunicaciones telefónicas con los números 30970701 (CANCHE), 46422867 (BESHO), 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ "TONO" o "TIGRE" incautado al mismo), 40541104, 30971453 (MENDIGO-BYRON), 45877648 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO - CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 59047327 (CHUZ), 50463773, 40431293 (ENRIQUE HERRERA TOC) Y 45311857; b) Del número 40431293 (GUSTAVO alias "PITUFO" o "ENANO" - ENRIQUE HERRERA TOC) las sesiones número 2022, 2679, 2680, 2681, 2683, 2692, 2701, 2703, 2785, 2794 y 2891 en las cuales existe comunicación con los números 59047327 (CHUZ), 46269563 (WICHO), 30548980, 58961996 Y 53388247 (VETERANO); c) Del número 59047327 (CHUZ) las sesiones 65, 86, 91, 359, 363, 410, 416, 439, 440, 456, 463, 472, 474, 475, 481, 482, 483, 485, 495, 500, 503, 549, 580, 636, 766, 768, 769, 781, 782, 793, 806, 810, 811, 814, 816, 817, 823, 829, 834, 841, 866, 885, 892 y 894 con los números 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 30473256 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO), 53388247 (VETERANO), 49955601 (TONO o TIGRE), 41904547 (ENRIQUE HERRERA TOC, PITUFO O ENANO), 40431293 (PITUFO), 48828225 (PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ), 30971453, 46856746, 40827620, 49575314 y 48016193; d) Del número 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ "TONO" incautado al mismo) las sesiones 116, 346, 355, 357, 387, 388, 446, 450, 457, 469, 478, 479, 505, 506, 507, 512, 515, 580, 595, 614, 622, 640, 641, 653, 658, 663, 667, 670, 672, 676, 683, 685, 687, 733 y 735, en las que existe comunicación con los números 53388247 (VETERANO incautado a EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN), 30970701 (CANCHE), 46422867 (BESHO), 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO - ORLANDO AGUILAR MALDONADO), 32551649, 51888211, 53088479 y 59047327 (CHUZ), y e) Del número 59047327 (CHUZ), las sesiones 47, 358, 363, 440, 460, 463, 500, 505, 585, 587, 609, 612, 613, 614, 625, 732, 733, 766, 768, 769, 770, 771, 777, 781, 782, 791, 793, 810, 811 y 894, en las cuales tiene comunicación con los números 49955601 (TONO), 30473256 (ORLANDO-TONO), 49955601 (TONO), 53388247 (AGUSTO), 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 48828225 (MELECIO-PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ), 31755200, 57007088, 46856746, 59487571, 40431293

(PITUFO) y 48016193, entre otras sesiones del método especial de investigación. Asimismo, de la relación intercomunicacional determinada durante la investigación de los números telefónicos INCAUTADOS A LOS ACUSADOS 49163427 y 53388247 (EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN "VETERANO"), 46572156 (MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ), 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ "TONO"), 31565363 (ONOFRE MALDONADO GUTIÉRREZ), 30473256 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO), así como los números telefónicos 59047327 (FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRÍGUEZ "CHUZ"), 48828225 (PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ "MELECIO"), 48016193, 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 40431293 (ENRIQUE HERRERA TOC "PITUFO"), 46422867 (BESHO), 30970701 (CANCHE), 59003406 y 40432784. De esta cuenta, al existir un hallazgo inevitable de la posible realización de este hecho ilícito, en aras de prevenir la consumación del mismo, se trasladó dicha información al Comando Antisecuestros de la policía nacional civil, quienes el día nueve de enero de dos mil quince procedieron a montar un operativo táctico móvil policial en los lugares en los cuales se activaron las celdas de los equipos terminales móviles intervenidos y en los que se tenía conocimiento que se reunían los integrantes de la organización criminal. Asimismo, los Agentes HUGO LEONEL ACABAL COLINDRES y NANCY MARIBEL ALVARADO TOJ, le dieron seguimiento a dos personas de sexo masculino integrantes de la estructura criminal, logrando observar que aproximadamente a las siete horas con veinticinco minutos los mismos descienden de un microbús en la entrada principal del municipio y departamento de Jalapa, y posteriormente, se reúnen con dos personas de sexo masculino que se encontraban esperándolos en las afueras de la Tienda denominada WILLIAM, ubicada en la calle principal de la entrada a la población de la cabecera departamental de Jalapa. A pesar de ello, según información obtenida del método especial de investigación se tenía conocimiento que los integrantes de la organización criminal eran ocho personas de sexo masculino, lo cual motivó a darles seguimiento a los victimarios, logrando observar que las cuatro personas referidas se reúnen con dos personas más de sexo masculino, a una distancia aproximada de cincuenta metros del lugar en que ocurre la aprehensión, siendo un total de seis personas las que se encontraban presentes en el lugar. Posteriormente, cinco de las personas referidas caminan en dirección a la ferretería denominada FERROMAX, y el sexto se acerca a la misma por distinto camino, por lo que los elementos de policía nacional civil conforme

información proporcionada por el Agente HUGO LEONEL ACABAL COLINDRES intentan neutralizar a dichos sujetos a efecto de impedir la consumación del ilícito, con el apoyo de varias unidades policiales; al notar el acusado Edgar Augusto Marroquín Román y sus copartícipes la presencia de elementos de policía, desenfundan sus armas de fuego y acometen en contra de los Agentes de policía nacional civil, disparando en contra de la humanidad de los mismos y atentando en contra de su vida, razón por la cual los agentes repelen el ataque armado y neutralizan a sus copartícipes ONOFRE MALDONADO GUTIÉRREZ, CRISTIAN AGUILAR MALDONADO y ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ, mientras ORLANDO AGUILAR MALDONADO y MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ continúan disparando con arma de fuego en contra de los agentes de policía, siendo neutralizados a trescientos metros del lugar referido. El Agente MIQUEAS JONATAN JUÁREZ SANTOS intenta efectuarle a ONOFRE MALDONADO GUTIÉRREZ un registro superficial, circunstancia que el mismo aprovecha para acometer en forma violenta en contra del mismo abalanzándose sobre él e intentando despojarlo de su arma de fuego, sin lograr su propósito. De esta cuenta, el agente de policía logra incautarle un teléfono celular marca Alcatel, Onetouch, color gris, de la empresa Tigo, con número de línea 31565363. El Agente NOE JEREMÍAS CUCUL LI le realiza un registro superficial a su copartícipe CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, a quien le incauta un arma de fuego tipo pistola, marca Astra, modelo A-90, calibre .45" AUTO, número de serie R5742, pavón negro, en su interior un cargador conteniendo un cartucho útil. El Agente MANOLO ORLANDO CHÁVEZ GARCIA, procede a efectuarle un registro superficial a ORLANDO AGUILAR MALDONADO, a quien le incauta un arma de fuego tipo pistola, marca Bersa, calibre 9 X 19 milímetros, modelo Thunder 9, pavón negro, con número de serie o registro 902002, y en su interior contenía un cargador sin cartuchos, y en el pecho una bolsa tipo mochila de color azul, la cual en su interior contenía un artefacto explosivo bélico consistente en una granada en forma de piña, de color verde olivo, con letras deterioradas de color amarillo, que conforme Dictamen Pericial se logró determinar que el mismo era una granada de fragmentación, M26 A2, de operación manual, de uso exclusivo del Ejército de Guatemala y/o militar. Estando internado en el Hospital Nacional Nicolasa Cruz del municipio y departamento de Jalapa se le incauta un teléfono celular color negro y gris, marca NOKIA, con una tarjeta SIM de la empresa TIGO, con número de línea 30473256. Asimismo, el Agente SARBELIO ADONAI LOPEZ ALVARADO registra superficialmente a

MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ, a quien le incauta un arma de fuego tipo pistola, calibre 9 X 19 milímetros, marca Pietro Beretta, con número de registro o serie 00864, color cromada con cachas de color negro, con una tolva en su interior sin ningún cartucho, y un teléfono celular marca XENTI, color negro y cinta plateada, con número de línea 46572156. El Agente DIDIER AUGUSTO DE LEÓN MONZÓN le efectúa un registro superficial a ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ, a quien le incauta un arma de fuego tipo Sub Ametralladora y/o Mini Uzi, marca Ingram, modelo SM10, calibre .45" AUTO, número de serie SAP45???, pavón negro de metal en su interior un cargador sin ningún cartucho, asimismo un teléfono celular marca Nokia, color negro con gris, de la empresa Tigo, con número de línea 49955601. De esta cuenta, sus coparticipes ONOFRE MALDONADO GUTIÉRREZ, CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, ORLANDO AGUILAR MALDONADO, MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ y ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ, son aprehendidos el día nueve de enero de dos mil quince, aproximadamente a las siete horas con cuarenta minutos, sobre la Calzada ubicada en la Colonia Bosques de Viena, zona dos, municipio y departamento de Jalapa, siendo trasladados MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ, ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ y ORLANDO AGUILAR MALDONADO por encontrarse heridos por proyectil de arma de fuego, al Hospital Nacional de Jalapa, bajo custodia de elementos de policía nacional civil. Asimismo, al momento del procesamiento de la escena del crimen por parte del Ministerio Público, el Agente HUGO LEONEL ACABAL COLINDRES logra observar que entre las personas que miraban dicha diligencia se encontraba el acusado Edgar Augusto Marroquín Román, persona que había participado en el atentado en contra de los agentes de policía y que momentos atrás se había dado a la fuga, por lo que los agentes procedieron inmediatamente a identificarlo y neutralizarlo, intentando el acusado Edgar Augusto Marroquín Román darse de nuevo a la fuga sin lograr su objetivo, procediendo a su aprehensión en dicho lugar el nueve de enero de dos mil quince aproximadamente a las siete horas con cincuenta minutos, a quien al efectuarle un registro superficial se le incautó un teléfono celular marca HUAWIE, color negro, con protector de color rojo, de la empresa Tigo, con número de línea 53388247, y un teléfono celular marca Alcatel, color negro, con número de línea 49163427. La conducta delictiva anteriormente descrita encuadra en el tipo penal de CONSPIRACIÓN PARA EL ROBO AGRAVADO, regulado en el Artículo 3 literal e inciso e.3 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, Decreto 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala"

ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ por los delitos de **ASOCIACION ILÍCITA, PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO BELICAS O DE USO EXCLUSIVO DEL EJERCITO DE GUATEMALA O DE LAS FUERZAS DE SEGURIDAD Y ORDEN PUBLICO DEL ESTADO y CONSPIRACIÓN PARA ROBO AGRAVADO:** "Usted ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ alias "EL TIGRE" o "TONO", junto a CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ (EL VIEJO), FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRIGUEZ alias "CHUZ", alias "BESHO", alias "CANCHE", ORLANDO AGUILAR MALDONADO, MATEO LOPEZ RODRIGUEZ, ENRIQUE HERRERA TOC alias "PITUFO" o "ENANO" o "GUSTAVO", PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRIGUEZ alias "MELECIO", y alias "WICHO", entre otras personas, integra una organización criminal conocida como "LOS TEMERARIOS", cuyo líder es EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN alias "VETERANO", de dicha estructura criminal, desde el mes de octubre del año dos mil catorce hasta el nueve de enero de dos mil quince, fecha de su aprehensión, dedicándose a planificar, coordinar y ejecutar hechos ilícitos como plagio o secuestro, robo, asesinato, extorsión, comercio, tráfico y almacenamiento ilícito, entre otros delitos, teniendo como área geográfica de operación el municipio de Palencia, departamento de Guatemala; el municipio de Sanarate, departamento de El Progreso, y varios municipios de los departamentos de Jutiapa y Jalapa, desempeñando el acusado funciones de coordinación y de ejecución dentro de la estructura criminal. Los hechos anteriormente referidos, se sustentan en la información obtenida a través del Método Especial de Investigación de Interceptación, Grabación y Reproducción de Comunicaciones Telefónicas identificado como UME 247-2014, siendo sesiones relevantes del mismo las siguientes: **a)** Del número **53388247** (EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN "VETERANO" incautado al mismo) las números 3006, 3011, 3018, 3035, 3038, 3039, 3049, 3052, 3053, 3055, 3059, 3075, 3094, 3114, 3118, 3121, 3123, 3124, 3133, 3134, 3135, 3142, 3143, 3145, 3146, 3148, 3150, 3151, 3152, 3160, 3161, 3167, 3168, 3169, 3171, 3216, 3220, 3568, 3647, 3737, 3780, 3960, 3983, 4043, 4051, 4057, 4164, 4165, 4222, 4226, 4227, 4217, 4218, 4222, 4226, 4227, 4403, 4404, 4407, 4410, 4413, 4415, 4425, 4432, 4433, 4565, 4586, 4572, 4574, 4596, 4711, 4730, 4780, 4784, 4823, 4826, 4823, 4826, 4842 Y 4843 en donde existen comunicaciones telefónicas con los números 30970701 (CANCHE), 46422867 (BESHO), **49955601** (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ "TONO" o "TIGRE" incautado al mismo), 40541104, 30971453 (MENDIGO-BYRON), 45877648

(ORLANDO AGUILAR MALDONADO - CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 59047327 (CHUZ), 50463773, 40431293 (ENRIQUE HERRERA TOC), 45311857, y 48896457; **b)** Del número 40431293 (GUSTAVO alias "PITUFO" o "ENANO" - ENRIQUE HERRERA TOC) las sesiones número 2022, 2163, 2174, 2176, 2679, 2680, 2681, 2683, 2692, 2701, 2703, 2785, 2794 2891 en las cuales existe comunicación con los números 59047327 (CHUZ), 46269563 (WICHO), 57411865 (WICHO), 30548980, 58961996 Y 53388247 (VETERANO); **c)** Del número 59047327 (CHUZ) las sesiones 65, 75, 86, 91, 107, 359, 363, 410, 416, 439, 440, 456, 463, 472, 474, 475, 481, 482, 483, 485, 495, 500, 503, 549, 580, 636, 766, 768, 769, 781, 782, 793, 806, 810, 811, 814, 816, 817, 823, 829, 834, 841, 866, 885, 892, 894 con los números 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 30473256 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO), 53388247 (VETERANO), 49955601 (TONO o TIGRE), 57007088, 41904547 (ENRIQUE HERRERA TOC, PITUFO, ENANO), 40431293 (PITUFO), 48828225 (PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRIGUEZ), 30971453, 46856746, 40827620, 49575314, 48016193 y 46269563 (WICHO); **d)** Del número **49955601** (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ "TONO" incautado al mismo) las sesiones 116, 346, 355, 357, 387, 388, 446, 450, 457, 469, 478, 479, 505, 506, 507, 512, 515, 580, 595, 614, 622, 640, 641, 653, 658, 663, 667, 670, 672, 676, 677, 683, 685, 687, 733 y 735, en las que existe comunicación con los números **53388247 (VETERANO incautado a EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN)**, 30970701 (CANCHE), 46422867 (BESHO), 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO - ORLANDO AGUILAR MALDONADO), 32551649, 51888211, 53088479 y 59047327 (CHUZ), y **e)** Del número 59047327 (CHUZ), las sesiones 47, 358, 363, 440, 460, 463, 500, 505, 585, 587, 609, 612, 613, 614, 625, 732, 733, 766, 768, 769, 770, 771, 777, 781, 782, 791, 793, 810, 811 y 894, en las cuales tiene comunicación con los números 49955601 (TONO), 30473256 (ORLANDO-TONO), 49955601 (TONO), 53388247 (AGUSTO), 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 48828225 (MELECIO-PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRIGUEZ), 31755200, 57007088, 46856746, 59487571, 40431293 (PITUFO) y 48016193, entre otras sesiones del método especial de investigación. Asimismo, de la relación intercomunicacional determinada durante la investigación de los números telefónicos **INCAUTADOS A LOS ACUSADOS** 49163427 y 53388247 (EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN "VETERANO"), 46572156 (MATEO LOPEZ RODRIGUEZ), 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ "TONO"), 31565363 (ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ), 30473256

(ORLANDO AGUILAR MALDONADO), así como los números telefónicos 59047327 (FLAVIO DE JESUS JACOBO RODRIGUEZ "CHUZ"), 48828225 (PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ "MELECIO"), 48016193, 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 40431293 (ENRIQUE HERRERA TOC "PITUFO"), 46422867 (BESHO), 30970701 (CANCHE), 59003406 y 40432784. La conducta delictiva anteriormente escrita encuadra en el tipo penal de ASOCIACIÓN ILÍCITA, regulada en el Artículo 4 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, Decreto número 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala".

"Usted ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ alias "TONO" o "TIGRE", se concertó con EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN alias "VETERANO", CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, ORLANDO AGUILAR MALDONADO, MATEO LOPEZ RODRIGUEZ, ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ (EL VIEJO), FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRIGUEZ alias "CHUZ", alias "BESHO", alias "CANCHE", ENRIQUE HERRERA TOC alias "PITUFO" o "ENANO" o "GUSTAVO", PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ alias "MELECIO", y alias "WICHO", entre otras personas, desde el veintinueve de diciembre de dos mil catorce, con el fin de planificar, coordinar y ejecutar el delito de robo agravado, pues pretendían robar en un depósito de granos básicos, en específico de café, denominado ROSIL, así como en la ferretería denominada FERROMAX, ambos negocios ubicados en la cabecera del departamento de Jalapa, siendo el caso que el primer hecho ilícito lo efectuarían el treinta de diciembre de dos mil catorce postergándolo para los días seis, siete, ocho o nueve de enero de dos mil quince, y el segundo hecho ilícito finalmente lo ejecutarían el día nueve de enero de dos mil quince, tomando, sin autorización, bienes muebles de ajena pertenencia en forma violenta. Dicha información fue obtenida a través del Método Especial de Investigación de Interceptación, Grabación y Reproducción de Comunicaciones Telefónicas identificado como UME 247-2014, siendo sesiones relevantes del mismo las siguientes: a) Del número 53388247 (EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN "VETERANO" incautado al mismo) las número 3006, 3011, 3018, 3035, 3038, 3039, 3049, 3052, 3053, 3055, 3059, 3075, 3094, 3114, 3118, 3121, 3123, 3124, 3133, 3134, 3135, 3142, 3143, 3145, 3146, 3148, 3150, 3151, 3152, 3160, 3161, 3167, 3168, 3169, 3171, 3216, 3220, 3568, 3780, 3960, 3983, 4043, 4051, 4057, 4164, 4165, 4222, 4226, 4227, 4217, 4218, 4222, 4226, 4227, 4403, 4404, 4407, 4410, 4413, 4415, 4425, 4432, 4433, 4565, 4586, 4572, 4574, 4596, 4711, 4730, 4780, 4784, 4823, 4826, 4823,

4826, 4842 Y 4843 en donde existen comunicaciones telefónicas con los números 30970701 (CANCHE), 46422867 (BESHO), 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ “TONO” o “TIGRE” incautado al mismo), 40541104, 30971453 (MENDIGO-BYRON), 45877648 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO - CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 59047327 (CHUZ), 50463773, 40431293 (ENRIQUE HERRERA TOC) Y 45311857; b) Del número 40431293 (GUSTAVO alias “PITUFO” o “ENANO” - ENRIQUE HERRERA TOC) las sesiones número 2022, 2679, 2680, 2681, 2683, 2692, 2701, 2703, 2785, 2794 y 2891 en las cuales existe comunicación con los números 59047327 (CHUZ), 46269563 (WICHO), 30548980, 58961996 Y 53388247 (VETERANO); c) Del número 59047327 (CHUZ) las sesiones 65, 86, 91, 359, 363, 410, 416, 439, 440, 456, 463, 472, 474, 475, 481, 482, 483, 485, 495, 500, 503, 549, 580, 636, 766, 768, 769, 781, 782, 793, 806, 810, 811, 814, 816, 817, 823, 829, 834, 841, 866, 885, 892 y 894 con los números 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 30473256 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO), 53388247 (VETERANO), 49955601 (TONO o TIGRE), 41904547 (ENRIQUE HERRERA TOC, PITUFO O ENANO), 40431293 (PITUFO), 48828225 (PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRIGUEZ), 30971453, 46856746, 40827620, 49575314 y 48016193; d) Del número 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ “TONO” incautado al mismo) las sesiones 116, 346, 355, 357, 387, 388, 446, 450, 457, 469, 478, 479, 505, 506, 507, 512, 515, 580, 595, 614, 622, 640, 641, 653, 658, 663, 667, 670, 672, 676, 683, 685, 687, 733 y 735, en las que existe comunicación con los números 53388247 (VETERANO incautado a EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN), 30970701 (CANCHE), 46422867 (BESHO), 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO - ORLANDO AGUILAR MALDONADO), 32551649, 51888211, 53088479 y 59047327 (CHUZ), y e) Del número 59047327 (CHUZ), las sesiones 47, 358, 363, 440, 460, 463, 500, 505, 585, 587, 609, 612, 613, 614, 625, 732, 733, 766, 768, 769, 770, 771, 777, 781, 782, 791, 793, 810, 811 y 894, en las cuales tiene comunicación con los números 49955601 (TONO), 30473256 (ORLANDO-TONO), 49955601 (TONO), 53388247 (AGUSTO), 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 48828225 (MELECIO-PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRIGUEZ), 31755200, 57007088, 46856746, 59487571, 40431293 (PITUFO) y 48016193, entre otras sesiones del método especial de investigación. Asimismo, de la relación intercomunicacional determinada durante la investigación de los números telefónicos INCAUTADOS A LOS ACUSADOS 49163427 y 53388247 (EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN

“VETERANO”), 46572156 (MATEO LOPEZ RODRIGUEZ), 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ “TONO”), 31565363 (ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ), 30473256 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO), así como los números telefónicos 59047327 (FLAVIO DE JESUS JACOBO RODRIGUEZ “CHUZ”), 48828225 (PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ “MELECIO”), 48016193, 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 40431293 (ENRIQUE HERRERA TOC “PITUFO”), 46422867 (BESHO), 30970701 (CANCHE), 59003406 y 40432784. De esta cuenta, al existir un hallazgo inevitable de la posible realización de este hecho ilícito, en aras de prevenir la consumación del mismo, se trasladó dicha información al Comando Antisecuestros de la policía nacional civil, quienes el día nueve de enero de dos mil quince procedieron a montar un operativo táctico móvil policial en los lugares en los cuales se activaron las celdas de los equipos terminales móviles intervenidos y en los que se tenía conocimiento que se reunían los integrantes de la organización criminal. Asimismo, los Agentes HUGO LEONEL ACABAL COLINDRES y NANCY MARIBEL ALVARADO TOJ, le dieron seguimiento a dos personas de sexo masculino integrantes de la estructura criminal, logrando observar que aproximadamente a las siete horas con veinticinco minutos los mismos descienden de un microbus en la entrada principal del municipio y departamento de Jalapa, y posteriormente, se reúnen con dos personas de sexo masculino que se encontraban esperándolos en las afueras de la Tienda denominada WILLIAM, ubicada en la calle principal de la entrada a la población de la cabecera departamental de Jalapa. A pesar de ello, según información obtenida del método especial de investigación se tenía conocimiento que los integrantes de la organización criminal eran ocho personas de sexo masculino, lo cual motivó a darles seguimiento a los victimarios, logrando observar que las cuatro personas referidas se reúnen con dos personas más de sexo masculino, a una distancia aproximada de cincuenta metros del lugar en que ocurre la aprehensión, siendo un total de seis personas las que se encontraban presentes en el lugar. Posteriormente, cinco de las personas referidas caminan en dirección a la ferretería denominada FERROMAX, y el sexto se acerca a la misma por distinto camino, por lo que los elementos de policía nacional civil conforme información proporcionada por el Agente HUGO LEONEL ACABAL COLINDRES intentan neutralizar a dichos sujetos a efecto de impedir la consumación del ilícito, con el apoyo de varias unidades policiales; al notar el acusado y sus copartícipes la presencia de elementos de policía, desenfundan sus armas de

fuego y acometen en contra de los Agentes de policía nacional civil, disparando en contra de la humanidad de los mismos y atentando en contra de su vida, razón por la cual los agentes repelen el ataque armado y neutralizan a sus copartícipes ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ, CRISTIAN AGUILAR MALDONADO y a el acusado, mientras ORLANDO AGUILAR MALDONADO y MATEO LOPEZ RODRIGUEZ continúan disparando con arma de fuego en contra de los agentes de policía, siendo neutralizados a trescientos metros del lugar referido. El Agente MIQUEAS JONATAN JUÁREZ SANTOS intenta efectuarle a ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ un registro superficial, circunstancia que el mismo aprovecha para acometer en forma violenta en contra del mismo abalanzándose sobre él e intentando despojarlo de su arma de fuego, sin lograr su propósito. De esta cuenta, el agente de policía logra incautarle un teléfono celular marca Alcatel, Onetouch, color gris, de la empresa Tigo, con número de línea 31565363. El Agente NOE JEREMIAS CUCUL LI le realiza un registro superficial a su copartícipe CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, a quien le incauta un arma de fuego tipo pistola, marca Astra, modelo A-90, calibre .45" AUTO, número de serie R5742, pavón negro, en su interior un cargador conteniendo un cartucho útil. El Agente MANOLO ORLANDO CHAVEZ GARCIA, procede a efectuarle un registro superficial a ORLANDO AGUILAR MALDONADO, a quien le incauta un arma de fuego tipo pistola, marca Bersa, calibre 9 X 19 milímetros, modelo Thunder 9, pavón negro, con número de serie o registro 902002, y en su interior contenía un cargador sin cartuchos, y en el pecho una bolsa tipo mochila de color azul, la cual en su interior contenía un artefacto explosivo bélico consistente en una granada en forma de piña, de color verde olivo, con letras deterioradas de color amarillo, que conforme Dictamen Pericial se logró determinar que el mismo era una granada de fragmentación, M26 A2, de operación manual, de uso exclusivo del Ejército de Guatemala y/o militar. Estando internado en el Hospital Nacional Nicolasa Cruz del municipio y departamento de Jalapa se le incauta un teléfono celular color negro y gris, marca NOKIA, con una tarjeta SIM de la empresa TIGO, con número de línea 30473256. Asimismo, el Agente SARBELIO ADONAI LOPEZ ALVARADO registra superficialmente a MATEO LOPEZ RODRIGUEZ, a quien le incauta un arma de fuego tipo pistola, calibre 9 X 19 milímetros, marca Pietro Beretta, con número de registro o serie 00864, color cromada con cachas de color negro, con una tolva en su interior sin ningún cartucho, y un teléfono celular marca XENTI, color negro y cinta plateada, con número de línea 46572156. El Agente

DIDIER AUGUSTO DE LEÓN MONZÓN le efectúa un registro superficial a el acusado ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ, a quien le incauta un arma de fuego tipo Sub Ametralladora y/o Mini Uzi, marca Ingram, modelo SM10, calibre .45" AUTO, número de serie SAP45???, pavón negro de metal en su interior un cargador sin ningún cartucho, asimismo un teléfono celular marca Nokia, color negro con gris, de la empresa Tigo, con número de línea 49955601. De esta cuenta, el acusado y sus copartícipes CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, ORLANDO AGUILAR MALDONADO, MATEO LOPEZ RODRIGUEZ y ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ, son aprehendidos el día nueve de enero de dos mil quince, aproximadamente a las siete horas con cuarenta minutos, sobre la Calzada ubicada en la Colonia Bosques de Viena, zona dos, municipio y departamento de Jalapa, siendo trasladados MATEO LOPEZ RODRIGUEZ, el acusado y ORLANDO AGUILAR MALDONADO por encontrarse heridos por proyectil de arma de fuego, al Hospital Nacional de Jalapa, bajo custodia de elementos de policía nacional civil. Asimismo, al momento del procesamiento de la escena del crimen por parte del Ministerio Público, el Agente HUGO LEONEL ACABAL COLINDRES logra observar que entre las personas que miraban dicha diligencia se encontraba su copartícipe EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN, persona que había participado en el atentado en contra de los agentes de policía y que momentos atrás se había dado a la fuga, por lo que los agentes procedieron inmediatamente a identificarlo y neutralizarlo, intentando el mismo darse de nuevo a la fuga sin lograr su objetivo, procediendo a su aprehensión en dicho lugar el nueve de enero de dos mil quince, aproximadamente a las siete horas con cincuenta minutos, a quien al efectuarle un registro superficial se le incautó un teléfono celular marca HUAWIE, color negro, con protector de color rojo, de la empresa Tigo, con número de línea 53388247, y un teléfono celular marca Alcatel, color negro, con número de línea 49163427. La conducta delictiva anteriormente descrita encuadra en el tipo penal de CONSPIRACIÓN PARA EL ROBO AGRAVADO, regulado en el Artículo 3 literal e inciso e.3 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, Decreto 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala". "Usted ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ, fue aprehendido el día nueve de enero de dos mil quince, aproximadamente a las siete horas con cuarenta minutos, sobre la Calzada de la Colonia Bosques de Viena, zona dos, municipio y departamento de Jalapa, por elementos de la policía nacional civil, derivado de la información obtenida a través del Método Especial de Investigación con el

cual se contaba en el presente caso, con respecto a la planificación, coordinación y la posible ejecución de un robo en un depósito de compraventa de granos básicos, en específico de café, denominado ROSIL, y una ferretería llamada MEGAFERRO, ambos ubicados en la cabecera departamental de Jalapa. De esta cuenta, al momento en que el Agente Investigador DIDIER AUGUSTO DE LEÓN MONZÓN le efectúa un registro superficial, logra observar que el acusado portaba un arma de fuego tipo Sub-Ametralladora (MINI UZI), marca Ingram, modelo SM10, calibre .45" AUTO, número de serie SAP45???, pavón negro de metal en su interior un cargador sin ningún cartucho, arma de fuego bélica que es de uso exclusivo del Ejército de Guatemala o de las Fuerzas de Seguridad y Orden Público del Estado, y que no posee marcaje GUA. Asimismo, durante la investigación efectuada por el Ministerio Público se establece que el acusado no ostenta la calidad de miembro de las fuerza de seguridad o del orden público del Estado o del Ejército de Guatemala, que lo faculte para portar dicha arma de fuego. La conducta delictiva anteriormente referida encuadra en el tipo penal de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO BÉLICAS O DE USO EXCLUSIVO DEL EJÉRCITO DE GUATEMALA O DE LAS FUERZAS DE SEGURIDAD Y ORDEN PÚBLICO DEL ESTADO, regulado en el Artículo 125 de la Ley de Armas y Municiones, Decreto 15-2009 del Congreso de la República de Guatemala".

MATEO LOPEZ RODRIGUEZ por el delito de ASOCIACIÓN ILÍCITA, ATENTADO, PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS y CONSPIRACION PARA ROBO AGRAVADO:

"Usted MATEO LOPEZ RODRIGUEZ, junto a CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ (EL VIEJO), FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRIGUEZ alias "CHUZ", alias "BESHO", alias "CANCHE", ORLANDO AGUILAR MALDONADO, ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ alias "EL TIGRE" o "TONO", ENRIQUE HERRERA TOC alias "PITUFO" o "ENANO" o "GUSTAVO", PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRIGUEZ alias "MELECIO", y alias "WICHO", entre otras personas, integra una organización criminal conocida como "LOS TEMERARIOS", cuyo líder es EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN alias "VETERANO", de dicha estructura criminal, desde el mes de octubre del año dos mil catorce hasta el nueve de enero de dos mil quince, fecha de su aprehensión, dedicándose a planificar, coordinar y ejecutar hechos ilícitos como plagio o secuestro, robo, asesinato, extorsión, comercio, tráfico y almacenamiento ilícito, entre otros delitos, teniendo como área geográfica de operación el

municipio de Palencia, departamento de Guatemala; el municipio de Sanarate, departamento de El Progreso, y varios municipios de los departamentos de Jutiapa y Jalapa, desempeñando el acusado funciones de coordinación y de ejecución dentro de la estructura criminal. Los hechos anteriormente referidos, se sustentan en la información obtenida a través del Método Especial de Investigación de Interceptación, Grabación y Reproducción de Comunicaciones Telefónicas identificado como UME 247-2014, siendo sesiones relevantes del mismo las siguientes: a) Del número 53388247 (EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN "VETERANO" incautado al mismo) las números 3006, 3011, 3018, 3035, 3038, 3039, 3049, 3052, 3053, 3055, 3059, 3075, 3094, 3114, 3118, 3121, 3123, 3124, 3133, 3134, 3135, 3142, 3143, 3145, 3146, 3148, 3150, 3151, 3152, 3160, 3161, 3167, 3168, 3169, 3171, 3216, 3220, 3568, 3647, 3737, 3780, 3960, 3983, 4043, 4051, 4057, 4164, 4165, 4222, 4226, 4227, 4217, 4218, 4222, 4226, 4227, 4403, 4404, 4407, 4410, 4413, 4415, 4425, 4432, 4433, 4565, 4586, 4572, 4574, 4596, 4711, 4730, 4780, 4784, 4823, 4826, 4823, 4826, 4842 Y 4843 en donde existen comunicaciones telefónicas con los números 30970701 (CANCHE), 46422867 (BESHO), 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ "TONO" o "TIGRE" incautado al mismo), 40541104, 30971453 (MENDIGO-BYRON), 45877648 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO - CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 59047327 (CHUZ), 50463773, 40431293 (ENRIQUE HERRERA TOC), 45311857, y 48896457; b) Del número 40431293 (GUSTAVO alias "PITUFO" o "ENANO" - ENRIQUE HERRERA TOC) las sesiones número 2022, 2163, 2174, 2176, 2679, 2680, 2681, 2683, 2692, 2701, 2703, 2785, 2794 2891 en las cuales existe comunicación con los números 59047327 (CHUZ), 46269563 (WICHO), 57411865 (WICHO), 30548980, 58961996 Y 53388247 (VETERANO); c) Del número 59047327 (CHUZ) las sesiones 65, 75, 86, 91, 107, 359, 363, 410, 416, 439, 440, 456, 463, 472, 474, 475, 481, 482, 483, 485, 495, 500, 503, 549, 580, 636, 766, 768, 769, 781, 782, 793, 806, 810, 811, 814, 816, 817, 823, 829, 834, 841, 866, 885, 892, 894 con los números 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 30473256 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO), 53388247 (VETERANO), 49955601 (TONO o TIGRE), 57007088, 41904547 (ENRIQUE HERRERA TOC, PITUFO, ENANO), 40431293 (PITUFO), 48828225 (PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRIGUEZ), 30971453, 46856746, 40827620, 49575314, 48016193 y 46269563 (WICHO); d) Del número 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ "TONO" incautado al mismo) las sesiones 116, 346, 355, 357, 387, 388, 446, 450, 457, 469, 478, 479, 505, 506, 507, 512, 515, 580, 595, 614, 622, 640, 641, 653, 658, 663, 667, 670, 672, 676, 677,

683, 685, 687, 733 y 735, en las que existe comunicación con los números 53388247 (VETERANO incautado a EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN), 30970701 (CANCHE), 46422867 (BESHO), 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO - ORLANDO AGUILAR MALDONADO), 32551649, 51888211, 53088479 y 59047327 (CHUZ), y e) Del número 59047327 (CHUZ), las sesiones 47, 358, 363, 440, 460, 463, 500, 505, 585, 587, 609, 612, 613, 614, 625, 732, 733, 766, 768, 769, 770, 771, 777, 781, 782, 791, 793, 810, 811 y 894, en las cuales tiene comunicación con los números 49955601 (TONO), 30473256 (ORLANDO-TONO), 49955601 (TONO), 53388247 (AGUSTO), 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 48828225 (MELECIO-PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRIGUEZ), 31755200, 57007088, 46856746, 59487571, 40431293 (PITUFO) y 48016193, entre otras sesiones del método especial de investigación. Asimismo, de la relación intercomunicacional determinada durante la investigación de los números telefónicos INCAUTADOS A LOS ACUSADOS 49163427 y 53388247 (EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN "VETERANO"), 46572156 (MATEO LOPEZ RODRIGUEZ), 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ "TONO"), 31565363 (ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ), 30473256 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO), así como los números telefónicos 59047327 (FLAVIO DE JESUS JACOBO RODRIGUEZ "CHUZ"), 48828225 (PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ "MELECIO"), 48016193, 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 40431293 (ENRIQUE HERRERA TOC "PITUFO"), 46422867 (BESHO), 30970701 (CANCHE), 59003406 y 40432784. La conducta delictiva anteriormente escrita encuadra en el tipo penal de ASOCIACIÓN ILÍCITA, regulada en el Artículo 4 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, Decreto número 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala".

"Usted MATEO LOPEZ RODRIGUEZ, se concertó con EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN alias "VETERANO", ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ (EL VIEJO), CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, ORLANDO AGUILAR MALDONADO, ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ alias "EL TIGRE" o "TONO", FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRIGUEZ alias "CHUZ", alias "BESHO", alias "CANCHE", ENRIQUE HERRERA TOC alias "PITUFO" o "ENANO" o "GUSTAVO", PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ alias "MELECIO", y alias "WICHO", entre otras personas, desde el veintinueve de diciembre de dos mil catorce, con el fin de planificar, coordinar y ejecutar el delito de robo agravado, pues pretendían robar en un depósito de

granos básicos, en específico de café, denominado ROSIL, así como en la ferretería denominada FERROMAX, ambos negocios ubicados en la cabecera del departamento de Jalapa, siendo el caso que el primer hecho ilícito lo efectuarían el treinta de diciembre de dos mil catorce postergándolo para los días seis, siete, ocho o nueve de enero de dos mil quince, y el segundo hecho ilícito finalmente lo ejecutarían el día nueve de enero de dos mil quince, tomando, sin autorización, bienes muebles de ajena pertenencia en forma violenta. Dicha información fue obtenida a través del Método Especial de Investigación de Interceptación, Grabación y Reproducción de Comunicaciones Telefónicas identificado como UME 247-2014, siendo sesiones relevantes del mismo las siguientes: a) Del número 53388247 (EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN "VETERANO" incautado al mismo) las números 3006, 3011, 3018, 3035, 3038, 3039, 3049, 3052, 3053, 3055, 3059, 3075, 3094, 3114, 3118, 3121, 3123, 3124, 3133, 3134, 3135, 3142, 3143, 3145, 3146, 3148, 3150, 3151, 3152, 3160, 3161, 3167, 3168, 3169, 3171, 3216, 3220, 3568, 3780, 3960, 3983, 4043, 4051, 4057, 4164, 4165, 4222, 4226, 4227, 4217, 4218, 4222, 4226, 4227, 4403, 4404, 4407, 4410, 4413, 4415, 4425, 4432, 4433, 4565, 4586, 4572, 4574, 4596, 4711, 4730, 4780, 4784, 4823, 4826, 4823, 4826, 4842 Y 4843 en donde existen comunicaciones telefónicas con los números 30970701 (CANCHE), 46422867 (BESHO), 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ "TONO" o "TIGRE" incautado al mismo), 40541104, 30971453 (MENDIGO-BYRON), 45877648 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO - CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 59047327 (CHUZ), 50463773, 40431293 (ENRIQUE HERRERA TOC) Y 45311857; b) Del número 40431293 (GUSTAVO alias "PITUFO" o "ENANO"- ENRIQUE HERRERA TOC) las sesiones número 2022, 2679, 2680, 2681, 2683, 2692, 2701, 2703, 2785, 2794 y 2891 en las cuales existe comunicación con los números 59047327 (CHUZ), 46269563 (WICHO), 30548980, 58961996 Y 53388247 (VETERANO); c) Del número 59047327 (CHUZ) las sesiones 65, 86, 91, 359, 363, 410, 416, 439, 440, 456, 463, 472, 474, 475, 481, 482, 483, 485, 495, 500, 503, 549, 580, 636, 766, 768, 769, 781, 782, 793, 806, 810, 811, 814, 816, 817, 823, 829, 834, 841, 866, 885, 892 y 894 con los números 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 30473256 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO), 53388247 (VETERANO), 49955601 (TONO o TIGRE), 41904547 (ENRIQUE HERRERA TOC, PITUFO O ENANO), 40431293 (PITUFO), 48828225 (PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRIGUEZ), 30971453, 46856746, 40827620, 49575314 y 48016193; d) Del número 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ

“TONO” incautado al mismo) las sesiones 116, 346, 355, 357, 387, 388, 446, 450, 457, 469, 478, 479, 505, 506, 507, 512, 515, 580, 595, 614, 622, 640, 641, 653, 658, 663, 667, 670, 672, 676, 683, 685, 687, 733 y 735, en las que existe comunicación con los números 53388247 (VETERANO incautado a EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN), 30970701 (CANCHE), 46422867 (BESHO), 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO - ORLANDO AGUILAR MALDONADO), 32551649, 51888211, 53088479 y 59047327 (CHUZ), y e) Del número 59047327 (CHUZ), las sesiones 47, 358, 363, 440, 460, 463, 500, 505, 585, 587, 609, 612, 613, 614, 625, 732, 733, 766, 768, 769, 770, 771, 777, 781, 782, 791, 793, 810, 811 y 894, en las cuales tiene comunicación con los números 49955601 (TONO), 30473256 (ORLANDO-TONO), 49955601 (TONO), 53388247 (AGUSTO), 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 48828225 (MELECIO-PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRIGUEZ), 31755200, 57007088, 46856746, 59487571, 40431293 (PITUFO) y 48016193, entre otras sesiones del método especial de investigación. Asimismo, de la relación intercomunicacional determinada durante la investigación de los números telefónicos INCAUTADOS A LOS ACUSADOS 49163427 y 53388247 (EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN “VETERANO”), 46572156 (MATEO LOPEZ RODRIGUEZ), 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ “TONO”), 31565363 (ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ), 30473256 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO), así como los números telefónicos 59047327 (FLAVIO DE JESUS JACOBO RODRIGUEZ “CHUZ”), 48828225 (PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ “MELECIO”), 48016193, 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 40431293 (ENRIQUE HERRERA TOC “PITUFO”), 46422867 (BESHO), 30970701 (CANCHE), 59003406 y 40432784. De esta cuenta, al existir un hallazgo inevitable de la posible realización de este hecho ilícito, en aras de prevenir la consumación del mismo, se trasladó dicha información al Comando Antisecuestros de la policía nacional civil, quienes el día nueve de enero de dos mil quince procedieron a montar un operativo táctico móvil policial en los lugares en los cuales se activaron las celdas de los equipos terminales móviles intervenidos y en los que se tenía conocimiento que se reunían los integrantes de la organización criminal. Asimismo, los Agentes HUGO LEONEL ACABAL COLINDRES y NANCY MARIBEL ALVARADO TOJ, le dieron seguimiento a dos personas de sexo masculino integrantes de la estructura criminal, logrando observar que aproximadamente a las siete horas con veinticinco minutos los mismos descienden de un microbus en la entrada principal del municipio

y departamento de Jalapa, y posteriormente, se reúnen con dos personas de sexo masculino que se encontraban esperándolos en las afueras de la Tienda denominada WILLIAM, ubicada en la calle principal de la entrada a la población de la cabecera departamental de Jalapa. A pesar de ello, según información obtenida del método especial de investigación se tenía conocimiento que los integrantes de la organización criminal eran ocho personas de sexo masculino, lo cual motivó a darles seguimiento a los victimarios, logrando observar que las cuatro personas referidas se reúnen con dos personas más de sexo masculino, a una distancia aproximada de cincuenta metros del lugar en que ocurre la aprehensión, siendo un total de seis personas las que se encontraban presentes en el lugar. Posteriormente, cinco de las personas referidas caminan en dirección a la ferretería denominada FERROMAX, y el sexto se acerca a la misma por distinto camino, por lo que los elementos de policía nacional civil conforme información proporcionada por el Agente HUGO LEONEL ACABAL COLINDRES intentan neutralizar a dichos sujetos a efecto de impedir la consumación del ilícito, con el apoyo de varias unidades policiales; al notar el acusado y sus copartícipes la presencia de elementos de policía, desenfundan sus armas de fuego y acometen en contra de los Agentes de policía nacional civil, disparando en contra de la humanidad de los mismos y atentando en contra de su vida, razón por la cual los agentes repelen el ataque armado y neutralizan a ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ y a sus copartícipes CRISTIAN AGUILAR MALDONADO y ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ, mientras ORLANDO AGUILAR MALDONADO y el acusado MATEO LOPEZ RODRIGUEZ continúan disparando con arma de fuego en contra de los agentes de policía, siendo neutralizados a trescientos metros del lugar referido. El Agente MIQUEAS JONATAN JUÁREZ SANTOS intenta efectuarle a ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ un registro superficial, circunstancia que el mismo aprovecha para acometer en forma violenta en contra del mismo abalanzándose sobre él e intentando despojarlo de su arma de fuego, sin lograr su propósito. De esta cuenta, el agente de policía logra incautarle un teléfono celular marca Alcatel, Onetouch, color gris, de la empresa Tigo, con número de línea 31565363. El Agente NOE JEREMIAS CUCUL LI le realiza un registro superficial a su copartícipe CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, a quien le incauta un arma de fuego tipo pistola, marca Astra, modelo A-90, calibre .45” AUTO, número de serie R5742, pavón negro, en su interior un cargador conteniendo un cartucho útil. El Agente MANOLO ORLANDO CHAVEZ GARCIA, procede a efectuarle

un registro superficial a ORLANDO AGUILAR MALDONADO, a quien le incauta un arma de fuego tipo pistola, marca Bersa, calibre 9 X 19 milímetros, modelo Thunder 9, pavón negro, con número de serie o registro 902002, y en su interior contenía un cargador sin cartuchos, y en el pecho una bolsa tipo mochila de color azul, la cual en su interior contenía un artefacto explosivo bélico consistente en una granada en forma de piña, de color verde olivo, con letras deterioradas de color amarillo, que conforme Dictamen Pericial se logró determinar que el mismo era una granada de fragmentación, M26 A2, de operación manual, de uso exclusivo del Ejército de Guatemala y/o militar. Estando internado en el Hospital Nacional Nicolasa Cruz del municipio y departamento de Jalapa se le incauta un teléfono celular color negro y gris, marca NOKIA, con una tarjeta SIM de la empresa TIGO, con número de línea 30473256. Asimismo, el Agente SARBELIO ADONAI LOPEZ ALVARADO registra superficialmente a el acusado MATEO LOPEZ RODRIGUEZ, a quien le incauta un arma de fuego tipo pistola, calibre 9 X 19 milímetros, marca Pietro Beretta, con número de registro o serie 00864, color cromada con cachas de color negro, con una tolva en su interior sin ningún cartucho, y un teléfono celular marca XENTI, color negro y cinta plateada, con número de línea 46572156. El Agente DIDIER AUGUSTO DE LEÓN MONZÓN le efectúa un registro superficial a ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ, a quien le incauta un arma de fuego tipo Sub Ametralladora y/o Mini Uzi, marca Ingram, modelo SM10, calibre .45" AUTO, número de serie SAP45???, pavón negro de metal en su interior un cargador sin ningún cartucho, asimismo un teléfono celular marca Nokia, color negro con gris, de la empresa Tigo, con número de línea 49955601. De esta cuenta, el acusado y sus copartícipes ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ, CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, ORLANDO AGUILAR MALDONADO y ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ, son aprehendidos el día nueve de enero de dos mil quince, aproximadamente a las siete horas con cuarenta minutos, sobre la Calzada ubicada en la Colonia Bosques de Viena, zona dos, municipio y departamento de Jalapa, siendo trasladados el acusado, ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ y ORLANDO AGUILAR MALDONADO por encontrarse heridos por proyectil de arma de fuego, al Hospital Nacional de Jalapa, bajo custodia de elementos de policía nacional civil. Asimismo, al momento del procesamiento de la escena del crimen por parte del Ministerio Público, el Agente HUGO LEONEL ACABAL COLINDRES logra observar que entre las personas que miraban dicha diligencia se encontraba su copartícipe EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN, persona que había

participado en el atentado en contra de los agentes de policía y que momentos atrás se había dado a la fuga, por lo que los agentes procedieron inmediatamente a identificarlo y neutralizarlo, intentando el mismo darse de nuevo a la fuga sin lograr su objetivo, procediendo a su aprehensión en dicho lugar el nueve de enero de dos mil quince, aproximadamente a las siete horas con cincuenta minutos, a quien al efectuarle un registro superficial se le incautó un teléfono celular marca HUAWIE, color negro, con protector de color rojo, de la empresa Tigo, con número de línea 53388247, y un teléfono celular marca Alcatel, color negro, con número de línea 49163427. La conducta delictiva anteriormente descrita encuadra en el tipo penal de CONSPIRACIÓN PARA EL ROBO AGRAVADO, regulado en el Artículo 3 literal e inciso e.3 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, Decreto 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala".

"Usted MATEO LOPEZ RODRIGUEZ, fue aprehendido el día nueve de enero de dos mil quince, aproximadamente a las siete horas con cuarenta minutos, sobre la Calzada ubicada en la Colonia Bosques de Viena, zona dos, municipio y departamento de Jalapa, por elementos de la policía nacional civil, derivado de la información obtenida a través del Método Especial de Investigación con el cual se contaba en el presente caso, con respecto a la planificación, coordinación y la posible ejecución de un robo en un depósito de compraventa de granos básicos, en específico de café, denominado ROSIL y una ferretería llamada MEGAFERRO, ambos ubicados en la cabecera departamental de Jalapa. De esta cuenta, al momento en que los agentes de policía nacional civil intentan evitar la consumación de los ilícitos y neutralizarlos a el acusado y a sus copartícipes EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN, ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ, CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ y ORLANDO AGUILAR MALDONADO, el acusado y sus copartícipes proceden a desenfundar las armas de fuego que portaban, y acometen en contra de los agentes de policía, disparando en contra de su humanidad y atentando en contra de la vida de los mismos, quienes en virtud de la violencia que se ejercía en su contra, seguidamente repelen el ataque y logran neutralizarlos y aprehenderlos en el lugar, día y hora referidos. Al momento en que el Agente SARBELIO ADONAI LOPEZ ALVARADO le efectúa a el acusado un registro superficial, le incauta un arma de fuego tipo pistola, calibre 9 X 19 milímetros, marca Pietro Beretta, con número de registro o serie 00864, color cromada con cachas de color negro, que conforme Dictamen Pericial Balístico se logra establecer que un casquillo de arma de fuego correspondiente al

calibre 9 X 19 milímetros, encontrado en la escena del crimen, fue percutido y detonado por dicha arma de fuego. Aunado a ello, mediante Dictamen Pericial Físicoquímico, se logra determinar la presencia de residuos de fulminante en una de sus manos. La conducta delictiva anteriormente referida del acusado encuadra en el tipo penal de ATENTADO, regulado en el Artículo 408 numeral 2 del Código Penal”.

“Usted MATEO LOPEZ RODRIGUEZ, fue aprehendido el día nueve de enero de dos mil quince, aproximadamente a las siete horas con cuarenta minutos, sobre la Calzada de la Colonia Bosques de Viena, zona dos, municipio y departamento de Jalapa, por elementos de la policía nacional civil, derivado de la información obtenida a través del Método Especial de Investigación con el cual se contaba en el presente caso, con respecto a la planificación, coordinación y la posible ejecución de un robo en un depósito de compraventa de granos básicos, en específico de café, denominado ROSIL, y una ferretería llamada MEGAFERRO, ambos ubicados en la cabecera departamental de Jalapa. De esta cuenta, al momento en que el Agente Investigador SARBELIO ADONAI LOPEZ ALVARADO le efectúa un registro superficial, logra observar que el acusado portaba un arma de fuego tipo pistola, calibre 9 X 19 milímetros, marca Pietro Beretta, con número de registro o serie 00864, color cromada con cachas de color negro, con una tolva en su interior sin ningún cartucho, arma de fuego que no posee el marcaje GUA, sin que el acusado presentara licencia de portación de arma de fuego, logrando establecer durante la investigación efectuada por el Ministerio Público que el acusado no cuenta con autorización emitida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones del Ministerio de la Defensa Nacional para portar arma de fuego alguna. La conducta delictiva anteriormente descrita, encuadra en el tipo penal de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, regulado en el Artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, Decreto 15-2009 del Congreso de la República de Guatemala. A ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ POR EL DELITO DE ASOCIACIÓN ILÍCITA SE LE ATRIBUYE EL SIGUIENTE HECHO: El Ministerio Público, luego de haber efectuado la investigación correspondiente en el presente caso, logró determinar que el acusado ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ alias “EL TIGRE” o “TONO”, junto a CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ (EL VIEJO), FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRIGUEZ alias “CHUZ”, alias “BESHO”, alias “CANCHE”, ORLANDO AGUILAR MALDONADO, MATEO LOPEZ RODRIGUEZ, ENRIQUE HERRERA TOC alias

“PITUFO” o “ENANO” o “GUSTAVO”, PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRIGUEZ alias “MELECIO”, y alias “WICHO”, entre otras personas, integra una organización criminal conocida como “LOS TEMERARIOS”, cuyo líder es EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN alias “VETERANO”, de dicha estructura criminal, desde el mes de octubre del año dos mil catorce hasta el nueve de enero de dos mil quince, fecha de su aprehensión, dedicándose a planificar, coordinar y ejecutar hechos ilícitos como plagio o secuestro, robo, asesinato, extorsión, comercio, tráfico y almacenamiento ilícito, entre otros delitos, teniendo como área geográfica de operación el municipio de Palencia, departamento de Guatemala; el municipio de Sanarate, departamento de El Progreso, y varios municipios de los departamentos de Jutiapa y Jalapa, desempeñando el acusado funciones de coordinación y de ejecución dentro de la estructura criminal. Los hechos anteriormente referidos, se sustentan en la información obtenida a través del Método Especial de Investigación de Interceptación, Grabación y Reproducción de Comunicaciones Telefónicas identificado como UME 247-2014, siendo sesiones relevantes del mismo las siguientes: a) Del número 53388247 (EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN “VETERANO” incautado al mismo) las números 3006, 3011, 3018, 3035, 3038, 3039, 3049, 3052, 3053, 3055, 3059, 3075, 3094, 3114, 3118, 3121, 3123, 3124, 3133, 3134, 3135, 3142, 3143, 3145, 3146, 3148, 3150, 3151, 3152, 3160, 3161, 3167, 3168, 3169, 3171, 3216, 3220, 3568, 3647, 3737, 3780, 3960, 3983, 4043, 4051, 4057, 4164, 4165, 4222, 4226, 4227, 4217, 4218, 4222, 4226, 4227, 4403, 4404, 4407, 4410, 4413, 4415, 4425, 4432, 4433, 4565, 4586, 4572, 4574, 4596, 4711, 4730, 4780, 4784, 4823, 4826, 4823, 4826, 4842 Y 4843 en donde existen comunicaciones telefónicas con los números 30970701 (CANCHE), 46422867 (BESHO), 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ “TONO” o “TIGRE” incautado al mismo), 40541104, 30971453 (MENDIGO-BYRON), 45877648 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO - CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 59047327 (CHUZ), 50463773, 40431293 (ENRIQUE HERRERA TOC), 45311857, y 48896457; b) Del número 40431293 (GUSTAVO alias “PITUFO” o “ENANO” - ENRIQUE HERRERA TOC) las sesiones número 2022, 2163, 2174, 2176, 2679, 2680, 2681, 2683, 2692, 2701, 2703, 2785, 2794 2891 en las cuales existe comunicación con los números 59047327 (CHUZ), 46269563 (WICHO), 57411865 (WICHO), 30548980, 58961996 Y 53388247 (VETERANO); c) Del número 59047327 (CHUZ) las sesiones 65, 75, 86, 91, 107, 359, 363, 410, 416, 439, 440, 456, 463, 472, 474, 475, 481, 482, 483, 485, 495, 500, 503, 549, 580, 636, 766, 768, 769, 781, 782, 793, 806, 810, 811, 814, 816, 817, 823, 829, 834, 841, 866,

885, 892, 894 con los números 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 30473256 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO), 53388247 (VETERANO), 49955601 (TONO o TIGRE), 57007088, 41904547 (ENRIQUE HERRERA TOC, PITUFO, ENANO), 40431293 (PITUFO), 48828225 (PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRIGUEZ), 30971453, 46856746, 40827620, 49575314, 48016193 y 46269563 (WICHO); d) Del número 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ “TONO” incautado al mismo) las sesiones 116, 346, 355, 357, 387, 388, 446, 450, 457, 469, 478, 479, 505, 506, 507, 512, 515, 580, 595, 614, 622, 640, 641, 653, 658, 663, 667, 670, 672, 676, 677, 683, 685, 687, 733 y 735, en las que existe comunicación con los números 53388247 (VETERANO incautado a EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN), 30970701 (CANCHE), 46422867 (BESHO), 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO - ORLANDO AGUILAR MALDONADO), 32551649, 51888211, 53088479 y 59047327 (CHUZ), y e) Del número 59047327 (CHUZ), las sesiones 47, 358, 363, 440, 460, 463, 500, 505, 585, 587, 609, 612, 613, 614, 625, 732, 733, 766, 768, 769, 770, 771, 777, 781, 782, 791, 793, 810, 811 y 894, en las cuales tiene comunicación con los números 49955601 (TONO), 30473256 (ORLANDO-TONO), 49955601 (TONO), 53388247 (AGUSTO), 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 48828225 (MELECIO-PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRIGUEZ), 31755200, 57007088, 46856746, 59487571, 40431293 (PITUFO) y 48016193, entre otras sesiones del método especial de investigación. Asimismo, de la relación intercomunicacional determinada durante la investigación de los números telefónicos INCAUTADOS A LOS ACUSADOS 49163427 y 53388247 (EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN “VETERANO”), 46572156 (MATEO LOPEZ RODRIGUEZ), 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ “TONO”), 31565363 (ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ), 30473256 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO), así como los números telefónicos 59047327 (FLAVIO DE JESUS JACOBO RODRIGUEZ “CHUZ”), 48828225 (PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ “MELECIO”), 48016193, 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 40431293 (ENRIQUE HERRERA TOC “PITUFO”), 46422867 (BESHO), 30970701 (CANCHE), 59003406 y 40432784. La conducta delictiva anteriormente escrita encuadra en el tipo penal de ASOCIACIÓN ILÍCITA, regulada en el Artículo 4 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, Decreto número 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala”.

ORLANDO AGUILAR MALDONADO por los delitos de **ASOCIACIÓN ILÍCITA, ATENTADO, PORTACION ILEGAL DE EXPLOSIVOS,**

ARMAS QUIMICAS, BIOLOGICAS, ATOMICAS, TRAMPAS BELICAS Y ARMAS EXPERIMENTALES, PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS y CONSPIRACION PARA ROBO AGRAVADO:

“Usted ORLANDO AGUILAR MALDONADO, junto a CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, ONOFRE MALDONADO GUTIÉRREZ (EL VIEJO), FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRÍGUEZ alias “CHUZ”, alias “BESHO”, alias “CANCHE”, MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ, ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ alias “EL TIGRE” o “TONO”, ENRIQUE HERRERA TOC alias “PITUFO” o “ENANO” o “GUSTAVO”, PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ alias “MELECIO”, y alias “WICHO”, entre otras personas, integra una organización criminal conocida como “LOS TEMERARIOS”, cuyo líder es EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN alias “VETERANO”, de dicha estructura criminal, desde el mes de octubre del año dos mil catorce hasta el nueve de enero de dos mil quince, fecha de su aprehensión, dedicándose a planificar, coordinar y ejecutar hechos ilícitos como plagio o secuestro, robo, asesinato, extorsión, comercio, tráfico y almacenamiento ilícito, entre otros delitos, teniendo como área geográfica de operación el municipio de Palencia, departamento de Guatemala; el municipio de Sanarate, departamento de El Progreso, y varios municipios de los departamentos de Jutiapa y Jalapa, desempeñando el acusado funciones de coordinación y de ejecución dentro de la estructura criminal. Los hechos anteriormente referidos, se sustentan en la información obtenida a través del Método Especial de Investigación de Interceptación, Grabación y Reproducción de Comunicaciones Telefónicas identificado como UME 247-2014, siendo sesiones relevantes del mismo las siguientes: a) Del número 53388247 (EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN “VETERANO” incautado al mismo) las números 3006, 3011, 3018, 3035, 3038, 3039, 3049, 3052, 3053, 3055, 3059, 3075, 3094, 3114, 3118, 3121, 3123, 3124, 3133, 3134, 3135, 3142, 3143, 3145, 3146, 3148, 3150, 3151, 3152, 3160, 3161, 3167, 3168, 3169, 3171, 3216, 3220, 3568, 3647, 3737, 3780, 3960, 3983, 4043, 4051, 4057, 4164, 4165, 4222, 4226, 4227, 4217, 4218, 4222, 4226, 4227, 4403, 4404, 4407, 4410, 4413, 4415, 4425, 4432, 4433, 4565, 4586, 4572, 4574, 4596, 4711, 4730, 4780, 4784, 4823, 4826, 4823, 4826, 4842 Y 4843 en donde existen comunicaciones telefónicas con los números 30970701 (CANCHE), 46422867 (BESHO), 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ “TONO” o “TIGRE” incautado al mismo), 40541104, 30971453 (MENDIGO-BYRON), 45877648 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO - CRISTIAN

AGUILAR MALDONADO), 59047327 (CHUZ), 50463773, 40431293 (ENRIQUE HERRERA TOC), 45311857, y 48896457; b) Del número 40431293 (GUSTAVO alias "PITUFO" o "ENANO" - ENRIQUE HERRERA TOC) las sesiones número 2022, 2163, 2174, 2176, 2679, 2680, 2681, 2683, 2692, 2701, 2703, 2785, 2794 2891 en las cuales existe comunicación con los números 59047327 (CHUZ), 46269563 (WICHO), 57411865 (WICHO), 30548980, 58961996 Y 53388247 (VETERANO); c) Del número 59047327 (CHUZ) las sesiones 65, 75, 86, 91, 107, 359, 363, 410, 416, 439, 440, 456, 463, 472, 474, 475, 481, 482, 483, 485, 495, 500, 503, 549, 580, 636, 766, 768, 769, 781, 782, 793, 806, 810, 811, 814, 816, 817, 823, 829, 834, 841, 866, 885, 892, 894 con los números 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 30473256 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO), 53388247 (VETERANO), 49955601 (TONO o TIGRE), 57007088, 41904547 (ENRIQUE HERRERA TOC, PITUFO, ENANO), 40431293 (PITUFO), 48828225 (PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ), 30971453, 46856746, 40827620, 49575314, 48016193 y 46269563 (WICHO); d) Del número 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ "TONO" incautado al mismo) las sesiones 116, 346, 355, 357, 387, 388, 446, 450, 457, 469, 478, 479, 505, 506, 507, 512, 515, 580, 595, 614, 622, 640, 641, 653, 658, 663, 667, 670, 672, 676, 677, 683, 685, 687, 733 y 735, en las que existe comunicación con los números 53388247 (VETERANO incautado a EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN), 30970701 (CANCHE), 46422867 (BESHO), 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO - ORLANDO AGUILAR MALDONADO), 32551649, 51888211, 53088479 y 59047327 (CHUZ), y e) Del número 59047327 (CHUZ), las sesiones 47, 358, 363, 440, 460, 463, 500, 505, 585, 587, 609, 612, 613, 614, 625, 732, 733, 766, 768, 769, 770, 771, 777, 781, 782, 791, 793, 810, 811 y 894, en las cuales tiene comunicación con los números 49955601 (TONO), 30473256 (ORLANDO-TONO), 49955601 (TONO), 53388247 (AGUSTO), 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 48828225 (MELECIO-PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ), 31755200, 57007088, 46856746, 59487571, 40431293 (PITUFO) y 48016193, entre otras sesiones del método especial de investigación. Asimismo, de la relación intercomunicacional determinada durante la investigación de los números telefónicos INCAUTADOS A LOS ACUSADOS 49163427 y 53388247 (EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN "VETERANO"), 46572156 (MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ), 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ "TONO"), 31565363 (ONOFRE MALDONADO GUTIÉRREZ), 30473256 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO), así como los números telefónicos 59047327 (FLAVIO DE

JESUS JACOBO RODRIGUEZ "CHUZ"), 48828225 (PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ "MELECIO"), 48016193, 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 40431293 (ENRIQUE HERRERA TOC "PITUFO"), 46422867 (BESHO), 30970701 (CANCHE), 59003406 y 40432784. La conducta delictiva anteriormente escrita encuadra en el tipo penal de ASOCIACIÓN ILÍCITA, regulada en el Artículo 4 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, Decreto número 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala".

"Usted ORLANDO AGUILAR MALDONADO, se concertó con EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN alias "VETERANO", ONOFRE MALDONADO GUTIÉRREZ (EL VIEJO), CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ, ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ alias "EL TIGRE" o "TONO", FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRÍGUEZ alias "CHUZ", alias "BESHO", alias "CANCHE", ENRIQUE HERRERA TOC alias "PITUFO" o "ENANO" o "GUSTAVO", PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ alias "MELECIO", y alias "WICHO", entre otras personas, desde el veintinueve de diciembre de dos mil catorce, con el fin de planificar, coordinar y ejecutar el delito de robo agravado, pues pretendían robar en un depósito de granos básicos, en específico de café, denominado ROSIL, así como en la ferretería denominada FERROMAX, ambos negocios ubicados en la cabecera del departamento de Jalapa, siendo el caso que el primer hecho ilícito lo efectuarían el treinta de diciembre de dos mil catorce postergándolo para los días seis, siete, ocho o nueve de enero de dos mil quince, y el segundo hecho ilícito finalmente lo ejecutarían el día nueve de enero de dos mil quince, tomando, sin autorización, bienes muebles de ajena pertenencia en forma violenta. Dicha información fue obtenida a través del Método Especial de Investigación de Interceptación, Grabación y Reproducción de Comunicaciones Telefónicas identificado como UME 247-2014, siendo sesiones relevantes del mismo las siguientes: a) Del número 53388247 (EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN "VETERANO" incautado al mismo) las número 3006, 3011, 3018, 3035, 3038, 3039, 3049, 3052, 3053, 3055, 3059, 3075, 3094, 3114, 3118, 3121, 3123, 3124, 3133, 3134, 3135, 3142, 3143, 3145, 3146, 3148, 3150, 3151, 3152, 3160, 3161, 3167, 3168, 3169, 3171, 3216, 3220, 3568, 3780, 3960, 3983, 4043, 4051, 4057, 4164, 4165, 4222, 4226, 4227, 4217, 4218, 4222, 4226, 4227, 4403, 4404, 4407, 4410, 4413, 4415, 4425, 4432, 4433, 4565, 4586, 4572, 4574, 4596, 4711, 4730, 4780, 4784, 4823, 4826, 4823, 4826, 4842 Y 4843 en donde existen comunicaciones telefónicas con los números 30970701 (CANCHE), 46422867 (BESHO), 49955601 (ALFONZO ANTONIO

HERNÁNDEZ IBÁÑEZ “TONO” o “TIGRE” incautado al mismo), 40541104, 30971453 (MENDIGO-BYRON), 45877648 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO - CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 59047327 (CHUZ), 50463773, 40431293 (ENRIQUE HERRERA TOC) Y 45311857; b) Del número 40431293 (GUSTAVO alias “PITUFO” o “ENANO” - ENRIQUE HERRERA TOC) las sesiones número 2022, 2679, 2680, 2681, 2683, 2692, 2701, 2703, 2785, 2794 y 2891 en las cuales existe comunicación con los números 59047327 (CHUZ), 46269563 (WICHO), 30548980, 58961996 Y 53388247 (VETERANO); c) Del número 59047327 (CHUZ) las sesiones 65, 86, 91, 359, 363, 410, 416, 439, 440, 456, 463, 472, 474, 475, 481, 482, 483, 485, 495, 500, 503, 549, 580, 636, 766, 768, 769, 781, 782, 793, 806, 810, 811, 814, 816, 817, 823, 829, 834, 841, 866, 885, 892 y 894 con los números 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 30473256 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO), 53388247 (VETERANO), 49955601 (TONO o TIGRE), 41904547 (ENRIQUE HERRERA TOC, PITUFO O ENANO), 40431293 (PITUFO), 48828225 (PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ), 30971453, 46856746, 40827620, 49575314 y 48016193; d) Del número 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ “TONO” incautado al mismo) las sesiones 116, 346, 355, 357, 387, 388, 446, 450, 457, 469, 478, 479, 505, 506, 507, 512, 515, 580, 595, 614, 622, 640, 641, 653, 658, 663, 667, 670, 672, 676, 683, 685, 687, 733 y 735, en las que existe comunicación con los números 53388247 (VETERANO incautado a EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN), 30970701 (CANCHE), 46422867 (BESHO), 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO - ORLANDO AGUILAR MALDONADO), 32551649, 51888211, 53088479 y 59047327 (CHUZ), y e) Del número 59047327 (CHUZ), las sesiones 47, 358, 363, 440, 460, 463, 500, 505, 585, 587, 609, 612, 613, 614, 625, 732, 733, 766, 768, 769, 770, 771, 777, 781, 782, 791, 793, 810, 811 y 894, en las cuales tiene comunicación con los números 49955601 (TONO), 30473256 (ORLANDO-TONO), 49955601 (TONO), 53388247 (AGUSTO), 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 48828225 (MELECIO-PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ), 31755200, 57007088, 46856746, 59487571, 40431293 (PITUFO) y 48016193, entre otras sesiones del método especial de investigación. Asimismo, de la relación intercomunicacional determinada durante la investigación de los números telefónicos INCAUTADOS A LOS ACUSADOS 49163427 y 53388247 (EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN “VETERANO”), 46572156 (MATEO LOPEZ RODRIGUEZ), 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ “TONO”), 31565363

(ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ), 30473256 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO), así como los números telefónicos 59047327 (FLAVIO DE JESUS JACOBO RODRIGUEZ “CHUZ”), 48828225 (PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ “MELECIO”), 48016193, 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 40431293 (ENRIQUE HERRERA TOC “PITUFO”), 46422867 (BESHO), 30970701 (CANCHE), 59003406 y 40432784. De esta cuenta, al existir un hallazgo inevitable de la posible realización de este hecho ilícito, en aras de prevenir la consumación del mismo, se trasladó dicha información al Comando Antisecuestros de la policía nacional civil, quienes el día nueve de enero de dos mil quince procedieron a montar un operativo táctico móvil policial en los lugares en los cuales se activaron las celdas de los equipos terminales móviles intervenidos y en los que se tenía conocimiento que se reunían los integrantes de la organización criminal. Asimismo, los Agentes HUGO LEONEL ACABAL COLINDRES y NANCY MARIBEL ALVARADO TOJ, le dieron seguimiento a dos personas de sexo masculino integrantes de la estructura criminal, logrando observar que aproximadamente a las siete horas con veinticinco minutos los mismos descienden de un microbus en la entrada principal del municipio y departamento de Jalapa, y posteriormente, se reúnen con dos personas de sexo masculino que se encontraban esperándolos en las afueras de la Tienda denominada WILLIAM, ubicada en la calle principal de la entrada a la población de la cabecera departamental de Jalapa. A pesar de ello, según información obtenida del método especial de investigación se tenía conocimiento que los integrantes de la organización criminal eran ocho personas de sexo masculino, lo cual motivó a darles seguimiento a los victimarios, logrando observar que las cuatro personas referidas se reúnen con dos personas más de sexo masculino, a una distancia aproximada de cincuenta metros del lugar en que ocurre la aprehensión, siendo un total de seis personas las que se encontraban presentes en el lugar. Posteriormente, cinco de las personas referidas caminan en dirección a la ferretería denominada FERROMAX, y el sexto se acerca a la misma por distinto camino, por lo que los elementos de policía nacional civil conforme información proporcionada por el Agente HUGO LEONEL ACABAL COLINDRES intentan neutralizar a dichos sujetos a efecto de impedir la consumación del ilícito, con el apoyo de varias unidades policiales; al notar el acusado y sus copartícipes la presencia de elementos de policía, desenfundan sus armas de fuego y acometen en contra de los Agentes de policía nacional civil, disparando en contra de la humanidad de los mismos y atentando en contra de su vida, razón

por la cual los agentes repelen el ataque armado y neutralizan a ONOFRE MALDONADO GUTIÉRREZ y a sus copartícipes CRISTIAN AGUILAR MALDONADO y ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ, mientras el acusado y MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ continúan disparando con arma de fuego en contra de los agentes de policía, siendo neutralizados a trescientos metros del lugar referido. El Agente MIQUEAS JONATAN JUÁREZ SANTOS intenta efectuarle a ONOFRE MALDONADO GUTIÉRREZ un registro superficial, circunstancia que el mismo aprovecha para acometer en forma violenta en contra del mismo abalanzándose sobre él e intentando despojarlo de su arma de fuego, sin lograr su propósito. De esta cuenta, el agente de policía logra incautarle un teléfono celular marca Alcatel, Onetouch, color gris, de la empresa Tigo, con número de línea 31565363. El Agente NOE JEREMÍAS CUCUL LI le realiza un registro superficial a su copartícipe CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, a quien le incauta un arma de fuego tipo pistola, marca Astra, modelo A-90, calibre .45" AUTO, número de serie R5742, pavón negro, en su interior un cargador conteniendo un cartucho útil. El Agente MANOLO ORLANDO CHAVEZ GARCIA, procede a efectuarle un registro superficial a el acusado, a quien le incauta un arma de fuego tipo pistola, marca Bersa, calibre 9 X 19 milímetros, modelo Thunder 9, pavón negro, con número de serie o registro 902002, y en su interior contenía un cargador sin cartuchos, y en el pecho una bolsa tipo mochila de color azul, la cual en su interior contenía un artefacto explosivo bélico consistente en una granada en forma de piña, de color verde olivo, con letras deterioradas de color amarillo, que conforme Dictamen Pericial se logró determinar que el mismo era una granada de fragmentación, M26 A2, de operación manual, de uso exclusivo del Ejército de Guatemala y/o militar. Estando internado en el Hospital Nacional Nicolasa Cruz del municipio y departamento de Jalapa se le incauta un teléfono celular color negro y gris, marca NOKIA, con una tarjeta SIM de la empresa TIGO, con número de línea 30473256. Asimismo, el Agente SARBELIO ADONAI LOPEZ ALVARADO registra superficialmente a MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ, a quien le incauta un arma de fuego tipo pistola, calibre 9 X 19 milímetros, marca Pietro Beretta, con número de registro o serie 00864, color cromada con cachas de color negro, con una tolva en su interior sin ningún cartucho, y un teléfono celular marca XENTI, color negro y cinta plateada, con número de línea 46572156. El Agente DIDIER AUGUSTO DE LEÓN MONZÓN le efectúa un registro superficial a ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ, a quien le incauta un arma de fuego tipo Sub Ametralladora y/o Mini Uzi, marca

Ingram, modelo SM10, calibre .45" AUTO, número de serie SAP45???, pavón negro de metal en su interior un cargador sin ningún cartucho, asimismo un teléfono celular marca Nokia, color negro con gris, de la empresa Tigo, con número de línea 49955601. De esta cuenta, el acusado y sus copartícipes CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ, MATEO LOPEZ RODRIGUEZ y ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ, son aprehendidos el día nueve de enero de dos mil quince, aproximadamente a las siete horas con cuarenta minutos, sobre la Calzada ubicada en la Colonia Bosques de Viena, zona dos, municipio y departamento de Jalapa, siendo trasladados MATEO LOPEZ RODRIGUEZ, ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ y el acusado por encontrarse heridos por proyectil de arma de fuego, al Hospital Nacional de Jalapa, bajo custodia de elementos de policía nacional civil. Asimismo, al momento del procesamiento de la escena del crimen por parte del Ministerio Público, el Agente HUGO LEONEL ACABAL COLINDRES logra observar que entre las personas que miraban dicha diligencia se encontraba su copartícipe EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN, persona que había participado en el atentado en contra de los agentes de policía y que momentos atrás se había dado a la fuga, por lo que los agentes procedieron inmediatamente a identificarlo y neutralizarlo, intentando el mismo darse de nuevo a la fuga sin lograr su objetivo, procediendo a su aprehensión en dicho lugar el nueve de enero de dos mil quince, aproximadamente a las siete horas con cincuenta minutos, a quien al efectuarle un registro superficial se le incautó un teléfono celular marca HUAWIE, color negro, con protector de color rojo, de la empresa Tigo, con número de línea 53388247, y un teléfono celular marca Alcatel, color negro, con número de línea 49163427. La conducta delictiva anteriormente descrita encuadra en el tipo penal de CONSPIRACIÓN PARA EL ROBO AGRAVADO, regulado en el Artículo 3 literal e inciso e.3 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, Decreto 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala". "Usted ORLANDO AGUILAR MALDONADO, fue aprehendido el día nueve de enero de dos mil quince, aproximadamente a las siete horas con cuarenta minutos, sobre la Calzada de la Colonia Bosques de Viena, zona dos, municipio y departamento de Jalapa, por elementos de la policía nacional civil, derivado de la información obtenida a través del Método Especial de Investigación con el cual se contaba en el presente caso, con respecto a la planificación, coordinación y la posible ejecución de un robo en un depósito de compraventa de granos básicos, en específico de café, denominado ROSIL, y una ferretería llamada

MEGAFFERRO, ambos ubicados en la cabecera departamental de Jalapa. De esta cuenta, al momento en que los agentes de policía nacional civil intentan evitar la consumación de los ilícitos y neutralizarlos a el acusado y a sus copartícipes EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN, ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBAÑEZ, CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, MATEO LOPEZ RODRIGUEZ y ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ, el acusado y sus copartícipes proceden a desenfundar las armas de fuego que portaban, y acometen en contra de los agentes de policía, disparando en contra de su humanidad y atentando en contra de la vida de los mismos, quienes en virtud de la violencia que se ejercía en su contra, seguidamente repelen el ataque y logran neutralizarlos y aprehenderlos en el lugar, día y hora referidos. Al momento en que el Agente MANOLO ORLANDO CHAVEZ GARCIA le efectúa a el acusado un registro superficial, le incauta un arma de fuego tipo pistola, marca Bersa, calibre 9 X 19 milímetros, modelo Thunder 9, pavón negro, con número de serie o registro 902002, y en su interior contenía un cargador sin cartuchos, arma de fuego que conforme Dictamen Pericial percutió y detonó tres casquillos de arma de fuego calibre 9 X 19 milímetros encontrados en la escena del crimen. Asimismo, conforme Dictamen Pericial Fisicoquímico se logra determinar la presencia de residuos de fulminante en una de sus manos. Aunado a ello, el acusado portaba en el pecho una bolsa tipo mochila de color azul, la cual en su interior contenía un artefacto explosivo bélico consistente en una granada en forma de piña, de color verde olivo, con letras deterioradas de color amarillo, que conforme Dictamen Pericial se logró determinar que el mismo era una granada de fragmentación, M26 A2, de operación manual, de uso exclusivo del Ejército de Guatemala y/o militar. La conducta delictiva anteriormente referida del acusado encuadra en el tipo penal de ATENTADO, regulado en el Artículo 408 numeral 2 del Código Penal”.

“Usted ORLANDO AGUILAR MALDONADO, fue aprehendido el día nueve de enero de dos mil quince, aproximadamente a las siete horas con cuarenta minutos, sobre la Calzada de la Colonia Bosques de Viena, zona dos, municipio y departamento de Jalapa, por elementos de la policía nacional civil, derivado de la información obtenida a través del Método Especial de Investigación con el cual se contaba en el presente caso, con respecto a la planificación, coordinación y la posible ejecución de un robo en un depósito de compraventa de granos básicos, en específico de café, denominado ROSIL, y una ferretería llamada MEGAFFERRO, ubicados en la cabecera departamental de Jalapa. De esta cuenta, al momento en que el Agente Investigador

MANOLO ORLANDO CHAVEZ GARCIA le efectúa un registro superficial, logra observar que el acusado portaba un arma de fuego tipo pistola, marca Bersa, calibre 9 X 19 milímetros, Modelo Thunder 9, pavón negro, con número de serie o registro 902002, y en su interior contenía un cargador sin cartuchos, sin que el acusado presentara licencia de portación de arma de fuego, logrando establecer durante la investigación efectuada por el Ministerio Público que el acusado no cuenta con autorización emitida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones del Ministerio de la Defensa Nacional para portar arma de fuego alguna. La conducta delictiva anteriormente descrita, encuadra en el tipo penal de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, regulado en el Artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, Decreto 15-2009 del Congreso de la República de Guatemala”.

“Usted ORLANDO AGUILAR MALDONADO, fue aprehendido el día nueve de enero de dos mil quince, aproximadamente a las siete horas con cuarenta minutos, sobre la Calzada de la Colonia Bosques de Viena, zona dos, municipio y departamento de Jalapa, por elementos de la policía nacional civil, derivado de la información obtenida a través del Método Especial de Investigación con el cual se contaba en el presente caso, con respecto a la planificación, coordinación y la posible ejecución de un robo en un depósito de compraventa de granos básicos, en específico de café, denominada ROSIL, y una ferretería llamada MEGAFFERRO, ambos ubicados en la cabecera departamental de Jalapa. De esta cuenta, al momento en que el Agente Investigador MANOLO ORLANDO CHAVEZ GARCIA le efectúa un registro superficial, logra observar que el acusado portaba en el pecho una bolsa tipo mochila de color azul, la cual en su interior contenía un artefacto explosivo bélico consistente en una granada en forma de piña, de color verde olivo, con letras deterioradas de color amarillo, que conforme Dictamen Pericial se logró determinar que el mismo era una granada de fragmentación, M26 A2, de operación manual, de uso exclusivo del Ejército de Guatemala y/o militar. Asimismo, durante la investigación efectuada por el Ministerio Público se establece que el acusado no ostenta la calidad de miembro de las fuerza de seguridad o del orden público del Estado o del Ejército de Guatemala, que lo faculte para portar dicho artefacto explosivo. La conducta delictiva anteriormente descrita, encuadra en el tipo penal de PORTACIÓN ILEGAL DE EXPLOSIVOS, ARMAS QUÍMICAS, BIOLÓGICAS, ATÓMICAS, TRAMPAS BÉLICAS Y ARMAS EXPERIMENTALES, regulado en el Artículo 126 de la Ley de Armas y Municiones, Decreto 15-2009 del Congreso de la República de Guatemala”.

CRISTIAN AGUILAR MALDONADO por el delito de **ASOCIACIÓN ILÍCITA, ATENTADO, PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS y CONSPIACION PARA ROBO AGRAVADO:**

“Usted CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, junto a ONOFRE MALDONADO GUTIÉRREZ (EL VIEJO), FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRÍGUEZ alias “CHUZ”, alias “BESHO”, alias “CANCHE”, ORLANDO AGUILAR MALDONADO, MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ, ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ alias “EL TIGRE” o “TONO”, ENRIQUE HERRERA TOC alias “PITUFO” o “ENANO” o “GUSTAVO”, PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ alias “MELECIO”, y alias “WICHO”, entre otras personas, integra una organización criminal conocida como “LOS TEMERARIOS”, cuyo líder es EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN alias “VETERANO”, de dicha estructura criminal, desde el mes de octubre del año dos mil catorce hasta el nueve de enero de dos mil quince, fecha de su aprehensión, dedicándose a planificar, coordinar y ejecutar hechos ilícitos como plagio o secuestro, robo, asesinato, extorsión, comercio, tráfico y almacenamiento ilícito, entre otros delitos, teniendo como área geográfica de operación el municipio de Palencia, departamento de Guatemala; el municipio de Sanarate, departamento de El Progreso, y varios municipios de los departamentos de Jutiapa y Jalapa, desempeñando el acusado funciones de coordinación y de ejecución dentro de la estructura criminal. Los hechos anteriormente referidos, se sustentan en la información obtenida a través del Método Especial de Investigación de Interceptación, Grabación y Reproducción de Comunicaciones Telefónicas identificado como UME 247-2014, siendo sesiones relevantes del mismo las siguientes: a) Del número 53388247 (EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN “VETERANO” incautado al mismo) las números 3006, 3011, 3018, 3035, 3038, 3039, 3049, 3052, 3053, 3055, 3059, 3075, 3094, 3114, 3118, 3121, 3123, 3124, 3133, 3134, 3135, 3142, 3143, 3145, 3146, 3148, 3150, 3151, 3152, 3160, 3161, 3167, 3168, 3169, 3171, 3216, 3220, 3568, 3647, 3737, 3780, 3960, 3983, 4043, 4051, 4057, 4164, 4165, 4222, 4226, 4227, 4217, 4218, 4222, 4226, 4227, 4403, 4404, 4407, 4410, 4413, 4415, 4425, 4432, 4433, 4565, 4586, 4572, 4574, 4596, 4711, 4730, 4780, 4784, 4823, 4826, 4823, 4826, 4842 Y 4843 en donde existen comunicaciones telefónicas con los números 30970701 (CANCHE), 46422867 (BESHO), 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ “TONO” o “TIGRE” incautado al mismo), 40541104, 30971453 (MENDIGO-BYRON), 45877648 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO - CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 59047327 (CHUZ),

50463773, 40431293 (ENRIQUE HERRERA TOC), 45311857, y 48896457; b) Del número 40431293 (GUSTAVO alias “PITUFO” o “ENANO” - ENRIQUE HERRERA TOC) las sesiones número 2022, 2163, 2174, 2176, 2679, 2680, 2681, 2683, 2692, 2701, 2703, 2785, 2794 2891 en las cuales existe comunicación con los números 59047327 (CHUZ), 46269563 (WICHO), 57411865 (WICHO), 30548980, 58961996 Y 53388247 (VETERANO); c) Del número 59047327 (CHUZ) las sesiones 65, 75, 86, 91, 107, 359, 363, 410, 416, 439, 440, 456, 463, 472, 474, 475, 481, 482, 483, 485, 495, 500, 503, 549, 580, 636, 766, 768, 769, 781, 782, 793, 806, 810, 811, 814, 816, 817, 823, 829, 834, 841, 866, 885, 892, 894 con los números 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 30473256 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO), 53388247 (VETERANO), 49955601 (TONO o TIGRE), 57007088, 41904547 (ENRIQUE HERRERA TOC, PITUFO, ENANO), 40431293 (PITUFO), 48828225 (PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ), 30971453, 46856746, 40827620, 49575314, 48016193 y 46269563 (WICHO); d) Del número 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ “TONO” incautado al mismo) las sesiones 116, 346, 355, 357, 387, 388, 446, 450, 457, 469, 478, 479, 505, 506, 507, 512, 515, 580, 595, 614, 622, 640, 641, 653, 658, 663, 667, 670, 672, 676, 677, 683, 685, 687, 733 y 735, en las que existe comunicación con los números 53388247 (VETERANO incautado a EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN), 30970701 (CANCHE), 46422867 (BESHO), 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO - ORLANDO AGUILAR MALDONADO), 32551649, 51888211, 53088479 y 59047327 (CHUZ), y e) Del número 59047327 (CHUZ), las sesiones 47, 358, 363, 440, 460, 463, 500, 505, 585, 587, 609, 612, 613, 614, 625, 732, 733, 766, 768, 769, 770, 771, 777, 781, 782, 791, 793, 810, 811 y 894, en las cuales tiene comunicación con los números 49955601 (TONO), 30473256 (ORLANDO-TONO), 49955601 (TONO), 53388247 (AGUSTO), 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 48828225 (MELECIO-PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ), 31755200, 57007088, 46856746, 59487571, 40431293 (PITUFO) y 48016193, entre otras sesiones del método especial de investigación. Asimismo, de la relación intercomunicacional determinada durante la investigación de los números telefónicos INCAUTADOS A LOS ACUSADOS 49163427 y 53388247 (EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN “VETERANO”), 46572156 (MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ), 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ “TONO”), 31565363 (ONOFRE MALDONADO GUTIÉRREZ), 30473256 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO), así como los números telefónicos 59047327 (FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRÍGUEZ “CHUZ”), 48828225

(PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ "MELECIO"), 48016193, 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 40431293 (ENRIQUE HERRERA TOC "PITUFO"), 46422867 (BESHO), 30970701 (CANCHE), 59003406 y 40432784. La conducta delictiva anteriormente escrita encuadra en el tipo penal de ASOCIACIÓN ILÍCITA, regulada en el Artículo 4 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, Decreto número 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala".

"Usted CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, se concertó con EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN alias "VETERANO", ONOFRE MALDONADO GUTIÉRREZ (EL VIEJO), ORLANDO AGUILAR MALDONADO, MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ, ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ alias "EL TIGRE" o "TONO", FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRÍGUEZ alias "CHUZ", alias "BESHO", alias "CANCHE", ENRIQUE HERRERA TOC alias "PITUFO" o "ENANO" o "GUSTAVO", PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ alias "MELECIO", y alias "WICHO", entre otras personas, desde el veintinueve de diciembre de dos mil catorce, con el fin de planificar, coordinar y ejecutar el delito de robo agravado, pues pretendían robar en un depósito de granos básicos, en específico de café, denominado ROSIL, así como en la ferretería denominada FERROMAX, ambos negocios ubicados en la cabecera del departamento de Jalapa, siendo el caso que el primer hecho ilícito lo efectuarían el treinta de diciembre de dos mil catorce postergándolo para los días seis, siete, ocho o nueve de enero de dos mil quince, y el segundo hecho ilícito finalmente lo ejecutarían el día nueve de enero de dos mil quince, tomando, sin autorización, bienes muebles de ajena pertenencia en forma violenta. Dicha información fue obtenida a través del Método Especial de Investigación de Interceptación, Grabación y Reproducción de Comunicaciones Telefónicas identificado como UME 247-2014, siendo sesiones relevantes del mismo las siguientes: a) Del número 53388247 (EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN "VETERANO" incautado al mismo) las números 3006, 3011, 3018, 3035, 3038, 3039, 3049, 3052, 3053, 3055, 3059, 3075, 3094, 3114, 3118, 3121, 3123, 3124, 3133, 3134, 3135, 3142, 3143, 3145, 3146, 3148, 3150, 3151, 3152, 3160, 3161, 3167, 3168, 3169, 3171, 3216, 3220, 3568, 3780, 3960, 3983, 4043, 4051, 4057, 4164, 4165, 4222, 4226, 4227, 4217, 4218, 4222, 4226, 4227, 4403, 4404, 4407, 4410, 4413, 4415, 4425, 4432, 4433, 4565, 4586, 4572, 4574, 4596, 4711, 4730, 4780, 4784, 4823, 4826, 4823, 4826, 4842 Y 4843 en donde existen comunicaciones telefónicas con los números 30970701 (CANCHE), 46422867 (BESHO), 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ "TONO" o "TIGRE"

incautado al mismo), 40541104, 30971453 (MENDIGO-BYRON), 45877648 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO - CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 59047327 (CHUZ), 50463773, 40431293 (ENRIQUE HERRERA TOC) Y 45311857; b) Del número 40431293 (GUSTAVO alias "PITUFO" o "ENANO"- ENRIQUE HERRERA TOC) las sesiones número 2022, 2679, 2680, 2681, 2683, 2692, 2701, 2703, 2785, 2794 y 2891 en las cuales existe comunicación con los números 59047327 (CHUZ), 46269563 (WICHO), 30548980, 58961996 Y 53388247 (VETERANO); c) Del número 59047327 (CHUZ) las sesiones 65, 86, 91, 359, 363, 410, 416, 439, 440, 456, 463, 472, 474, 475, 481, 482, 483, 485, 495, 500, 503, 549, 580, 636, 766, 768, 769, 781, 782, 793, 806, 810, 811, 814, 816, 817, 823, 829, 834, 841, 866, 885, 892 y 894 con los números 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 30473256 (ORLANDO AGUILAR MALDONADO), 53388247 (VETERANO), 49955601 (TONO o TIGRE), 41904547 (ENRIQUE HERRERA TOC, PITUFO O ENANO), 40431293 (PITUFO), 48828225 (PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ), 30971453, 46856746, 40827620, 49575314 y 48016193; d) Del número 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ "TONO" incautado al mismo) las sesiones 116, 346, 355, 357, 387, 388, 446, 450, 457, 469, 478, 479, 505, 506, 507, 512, 515, 580, 595, 614, 622, 640, 641, 653, 658, 663, 667, 670, 672, 676, 683, 685, 687, 733 y 735, en las que existe comunicación con los números 53388247 (VETERANO incautado a EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN), 30970701 (CANCHE), 46422867 (BESHO), 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO - ORLANDO AGUILAR MALDONADO), 32551649, 51888211, 53088479 y 59047327 (CHUZ), y e) Del número 59047327 (CHUZ), las sesiones 47, 358, 363, 440, 460, 463, 500, 505, 585, 587, 609, 612, 613, 614, 625, 732, 733, 766, 768, 769, 770, 771, 777, 781, 782, 791, 793, 810, 811 y 894, en las cuales tiene comunicación con los números 49955601 (TONO), 30473256 (ORLANDO-TONO), 49955601 (TONO), 53388247 (AGUSTO), 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 48828225 (MELECIO-PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ), 31755200, 57007088, 46856746, 59487571, 40431293 (PITUFO) y 48016193, entre otras sesiones del método especial de investigación. Asimismo, de la relación intercomunicacional determinada durante la investigación de los números telefónicos INCAUTADOS A LOS ACUSADOS 49163427 y 53388247 (EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN "VETERANO"), 46572156 (MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ), 49955601 (ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ "TONO"), 31565363 (ONOFRE MALDONADO GUTIÉRREZ), 30473256

(ORLANDO AGUILAR MALDONADO), así como los números telefónicos 59047327 (FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRÍGUEZ "CHUZ"), 48828225 (PROSPERO SAMUEL JACOBO RODRÍGUEZ "MELECIO"), 48016193, 45877648 (CRISTIAN AGUILAR MALDONADO), 40431293 (ENRIQUE HERRERA TOC "PITUFO"), 46422867 (BESHO), 30970701 (CANCHE), 59003406 y 40432784. De esta cuenta, al existir un hallazgo inevitable de la posible realización de este hecho ilícito, en aras de prevenir la consumación del mismo, se trasladó dicha información al Comando Antisecuestros de la policía nacional civil, quienes el día nueve de enero de dos mil quince procedieron a montar un operativo táctico móvil policial en los lugares en los cuales se activaron las celdas de los equipos terminales móviles intervenidos y en los que se tenía conocimiento que se reunían los integrantes de la organización criminal. Asimismo, los Agentes HUGO LEONEL ACABAL COLINDRES y NANCY MARIBEL ALVARADO TOJ, le dieron seguimiento a dos personas de sexo masculino integrantes de la estructura criminal, logrando observar que aproximadamente a las siete horas con veinticinco minutos los mismos descienden de un microbús en la entrada principal del municipio y departamento de Jalapa, y posteriormente, se reúnen con dos personas de sexo masculino que se encontraban esperándolos en las afueras de la Tienda denominada WILLIAM, ubicada en la calle principal de la entrada a la población de la cabecera departamental de Jalapa. A pesar de ello, según información obtenida del método especial de investigación se tenía conocimiento que los integrantes de la organización criminal eran ocho personas de sexo masculino, lo cual motivó a darles seguimiento a los victimarios, logrando observar que las cuatro personas referidas se reúnen con dos personas más de sexo masculino, a una distancia aproximada de cincuenta metros del lugar en que ocurre la aprehensión, siendo un total de seis personas las que se encontraban presentes en el lugar. Posteriormente, cinco de las personas referidas caminan en dirección a la ferretería denominada FERROMAX, y el sexto se acerca a la misma por distinto camino, por lo que los elementos de policía nacional civil conforme información proporcionada por el Agente HUGO LEONEL ACABAL COLINDRES intentan neutralizar a dichos sujetos a efecto de impedir la consumación del ilícito, con el apoyo de varias unidades policiales; al notar el acusado y sus copartícipes la presencia de elementos de policía, desenfundan sus armas de fuego y acometen en contra de los Agentes de policía nacional civil, disparando en contra de la humanidad de los mismos y atentando en contra de su vida, razón por la cual los agentes repelen el ataque armado y

neutralizan a ONOFRE MALDONADO GUTIÉRREZ y a el acusado y sus copartícipes ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ, mientras ORLANDO AGUILAR MALDONADO y MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ continúan disparando con arma de fuego en contra de los agentes de policía, siendo neutralizados a trescientos metros del lugar referido. El Agente MIQUEAS JONATAN JUÁREZ SANTOS intenta efectuarle a ONOFRE MALDONADO GUTIÉRREZ un registro superficial, circunstancia que el mismo aprovecha para acometer en forma violenta en contra del mismo abalanzándose sobre él e intentando despojarlo de su arma de fuego, sin lograr su propósito. De esta cuenta, el agente de policía logra incautarle un teléfono celular marca Alcatel, Onetouch, color gris, de la empresa Tigo, con número de línea 31565363. El Agente NOE JEREMÍAS CUCUL LI le realiza un registro superficial a el acusado CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, a quien le incauta un arma de fuego tipo pistola, marca Astra, modelo A-90, calibre .45" AUTO, número de serie R5742, pavón negro, en su interior un cargador conteniendo un cartucho útil. El Agente MANOLO ORLANDO CHÁVEZ GARCIA, procede a efectuarle un registro superficial a ORLANDO AGUILAR MALDONADO, a quien le incauta un arma de fuego tipo pistola, marca Bersa, calibre 9 X 19 milímetros, modelo Thunder 9, pavón negro, con número de serie o registro 902002, y en su interior contenía un cargador sin cartuchos, y en el pecho una bolsa tipo mochila de color azul, la cual en su interior contenía un artefacto explosivo bélico consistente en una granada en forma de piña, de color verde olivo, con letras deterioradas de color amarillo, que conforme Dictamen Pericial se logró determinar que el mismo era una granada de fragmentación, M26 A2, de operación manual, de uso exclusivo del Ejército de Guatemala y/o militar. Estando internado en el Hospital Nacional Nicolasa Cruz del municipio y departamento de Jalapa se le incauta un teléfono celular color negro y gris, marca NOKIA, con una tarjeta SIM de la empresa TIGO, con número de línea 30473256. Asimismo, el Agente SARBELIO ADONAI LOPEZ ALVARADO registra superficialmente a MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ, a quien le incauta un arma de fuego tipo pistola, calibre 9 X 19 milímetros, marca Pietro Beretta, con número de registro o serie 00864, color cromada con cachas de color negro, con una tolva en su interior sin ningún cartucho, y un teléfono celular marca XENTI, color negro y cinta plateada, con número de línea 46572156. El Agente DIDIER AUGUSTO DE LEÓN MONZÓN le efectúa un registro superficial a ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ, a quien le incauta un arma de fuego tipo Sub Ametralladora y/o Mini Uzi, marca

Ingram, modelo SM10, calibre .45" AUTO, número de serie SAP45???, pavón negro de metal en su interior un cargador sin ningún cartucho, asimismo un teléfono celular marca Nokia, color negro con gris, de la empresa Tigo, con número de línea 49955601. De esta cuenta, el acusado y sus copartícipes ONOFRE MALDONADO GUTIÉRREZ, ORLANDO AGUILAR MALDONADO, MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ y ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ, son aprehendidos el día nueve de enero de dos mil quince, aproximadamente a las siete horas con cuarenta minutos, sobre la Calzada ubicada en la Colonia Bosques de Viena, zona dos, municipio y departamento de Jalapa, siendo trasladados MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ, ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ y ORLANDO AGUILAR MALDONADO por encontrarse heridos por proyectil de arma de fuego, al Hospital Nacional de Jalapa, bajo custodia de elementos de policía nacional civil. Asimismo, al momento del procesamiento de la escena del crimen por parte del Ministerio Público, el Agente HUGO LEONEL ACABAL COLINDRES logra observar que entre las personas que miraban dicha diligencia se encontraba su copartícipe EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN, persona que había participado en el atentado en contra de los agentes de policía y que momentos atrás se había dado a la fuga, por lo que los agentes procedieron inmediatamente a identificarlo y neutralizarlo, intentando el mismo darse de nuevo a la fuga sin lograr su objetivo, procediendo a su aprehensión en dicho lugar el nueve de enero de dos mil quince, aproximadamente a las siete horas con cincuenta minutos, a quien al efectuarle un registro superficial se le incautó un teléfono celular marca HUAWIE, color negro, con protector de color rojo, de la empresa Tigo, con número de línea 53388247, y un teléfono celular marca Alcatel, color negro, con número de línea 49163427. La conducta delictiva anteriormente descrita encuadra en el tipo penal de CONSPIRACIÓN PARA EL ROBO AGRAVADO, regulado en el Artículo 3 literal e inciso e.3 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, Decreto 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala".

"Usted CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, fue aprehendido el día nueve de enero de dos mil quince, aproximadamente a las siete horas con cuarenta minutos, sobre la Calzada de la Colonia Bosques de Viena, zona dos, municipio y departamento de Jalapa, por elementos de la policía nacional civil, derivado de la información obtenida a través del Método Especial de Investigación con el cual se contaba en el presente caso, con respecto a la planificación, coordinación y la posible ejecución de un robo en un depósito de compraventa de granos básicos, en específico de

café, denominado ROSIL, y una ferretería llamada MEGAFERRO, ambos ubicados en la cabecera departamental de Jalapa. De esta cuenta, al momento en que los agentes de policía nacional civil intentan evitar la consumación de los ilícitos y neutralizarlos a el acusado y a sus copartícipes EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN, ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ, ONOFRE MALDONADO GUTIÉRREZ, MATEO LOPEZ RODRÍGUEZ y ORLANDO AGUILAR MALDONADO, el acusado y sus copartícipes proceden a desenfundar las armas de fuego que portaban, y acometen en contra de los agentes de policía, disparando en contra de su humanidad y atentando en contra de la vida de los mismos, quienes en virtud de la violencia que se ejercía en su contra, seguidamente repelen el ataque y logran neutralizarlos y aprehenderlos en el lugar, día y hora referidos. Al momento en que el Agente NOE JEREMÍAS CUCUL LI le efectúa a el acusado un registro superficial, le incauta un arma de fuego que portaba tipo pistola, marca Astra, modelo A-90, calibre .45" AUTO, número de serie R5742, pavón negro, en su interior un cargador conteniendo un cartucho útil, la cual no presenta marcaje GUA, que conforme Dictamen Pericial Balístico se logra establecer que dicha arma de fuego percutió y detonó tres casquillos de arma de fuego calibre .45" AUTO encontrados en la escena del crimen. Asimismo, conforme Dictamen Pericial Físicoquímico, se logra ubicar residuos de fulminante en sus manos. La conducta delictiva anteriormente referida del acusado encuadra en el tipo penal de ATENTADO, regulado en el Artículo 408 numeral 2 del Código Penal".

"Usted CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, fue aprehendido el día nueve de enero de dos mil quince, aproximadamente a las siete horas con cuarenta minutos, sobre la Calzada de la Colonia Bosques de Viena, zona dos, municipio y departamento de Jalapa, por elementos de la policía nacional civil, derivado de la información obtenida a través del Método Especial de Investigación con el cual se contaba en el presente caso, con respecto a la planificación, coordinación y la posible ejecución de un robo en un depósito de compraventa de granos básicos, en específico de café, denominado ROSIL, y una ferretería llamada MEGAFERRO, ambos ubicados en la cabecera departamental de Jalapa. De esta cuenta, al momento en que el Agente Investigador NOE JEREMÍAS CUCUL LI le efectúa un registro superficial, logra observar que el acusado portaba un arma de fuego tipo pistola, marca Astra, modelo A-90, calibre .45" AUTO, número de serie R5742, pavón negro, en su interior un cargador conteniendo un cartucho útil, la cual no presenta marcaje GUA, sin que el acusado presentara licencia de portación de arma de

fuego, logrando establecer durante la investigación efectuada por el Ministerio Público que el acusado no cuenta con autorización emitida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones del Ministerio de la Defensa Nacional para portar arma de fuego alguna. La conducta delictiva anteriormente descrita, encuadra en el tipo penal de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, regulado en el Artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, Decreto 15-2009 del Congreso de la República de Guatemala”

MIGUEL ÁNGEL SALVADOR JUÁREZ por los delitos de **ASOCIACIÓN ILÍCITA, PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS y CONSPIRACION PARA ASESINATO:**

“Usted MIGUEL ÁNGEL SALVADOR JUÁREZ junto a FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRÍGUEZ, los menores de edad ÁNGEL AMADO BARRERA DE LEÓN y DILAN ADALBERTO GUCH LÓPEZ, así como REYNALDO DAVID ALVIZURES LEMUS entre otras personas, integra una organización criminal conocida como “LOS TEMERARIOS”, cuyo líder es EDGAR AUGUSTO MARROQUÍN ROMÁN “alias Veterano”, desde el mes de octubre del año dos mil catorce hasta el dieciocho de enero de dos mil quince, fecha de su aprehensión, dedicándose a planificar, coordinar y ejecutar hechos ilícitos como plagio o secuestro, robo, asesinato, extorsión, comercio, tráfico y almacenamiento ilícito, entre otros delitos, teniendo como área geográfica de operación el municipio de Palencia, departamento de Guatemala; el municipio de Sanarate, departamento de El progreso, y varios municipios de los departamentos de Jutiapa y Jalapa, desempeñando el acusado funciones de coordinación y ejecución dentro de la estructura criminal. Los hechos anteriores referidos, se sustentan en la información obtenida a través del Método Especial de Investigación de Interceptación, Grabación y Reproducción de Comunicaciones Telefónicas identificado como UME 247-2014, de los números telefónicos 30358358, 34656654, 40615696, 53388247 (VETERANO), 31603901, 40431293 (PITUFO), 30701444, 40615696 (MARVIN HUMBERTO ALVIZUREZ ALVIZUREZ) 59047327 (FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRÍGUEZ alias “CHUZ”), 49955601 (TONO), 46229013 (CHUZ) y 57411865. Asimismo, de la relación intercomunicacional determinada durante la investigación entre los números telefónicos 50717443 y 43211225 incautados a MIGUEL ANGEL SALVADOR JUÁREZ, 46229013 incautando a FLAVIO DE JESUS JACOBO RODRÍGUEZ alias “Chuz”, 31603901 (VETERANO), 57411865, 43971593, 56797158, 43468536 y 52977417 incautando al menor de edad

DILAN ADALBERTO GUCH LOPEZ, 34579309, 31603901, 56855025, 34578853 y 52977417. La conducta delictiva anteriormente descrita encuadra en el tipo penal de ASOCIACIÓN ILÍCITA, regulada en el Artículo 4 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, Decreto número 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala”.

“Usted MIGUEL ÁNGEL SALVADOR JUÁREZ se concertó con FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRÍGUEZ, los menores de edad ÁNGEL AMADO BARRERA DE LEÓN y DILAN ADALBERTO GUCH LÓPEZ, y EDGAR AUGUSTO MARROQUÍN ROMÁN “alias Veterano”, desde el día dieciséis de enero de dos mil quince, con el fin de planificar, coordinar y ejecutar el delito de Asesinato, pues pretendían dar muerte a un piloto de bus que del municipio de Jalapa se dirigía hacia el municipio de San Pedro Pinula, ambos del departamento de Jalapa, hecho ilícito que era dirigido y coordinado por MARROQUÍN ROMÁN, el cual se ejecutaría el día dieciocho de enero de dos mil quince, en el puente que se ubica en la salida del municipio de San Pedro Pinula, departamento de Jalapa, siendo el caso que el acusado y sus copartícipes utilizarían para el efecto un vehículo tipo automóvil, color azul, de cuatro puertas. Dicha información fue obtenida del Método Especial de Investigación de Interceptación, Grabación y Reproducción de Comunicaciones Telefónicas identificado como UME 247-2014, siendo relevantes las sesiones número 203, 230, 232, 234, 288, 348, 367, 368, 374, 376, 381, 385, 387, 390, 391, 394, 412, 445, 447, 449, 451, 453, 455, 457, 503, entre otras, en donde existen comunicaciones del número 46229013 (INCAUTADO A FLAVIO DE JESUS JACOBO RODRIGUEZ alias “Chuz”) con los números 31603901 (INTERCEPTADO A “VETERANO”) y 57411865. De esta cuenta, con el fin de proteger la vida e integridad física de la víctima, al ser un hallazgo inevitable, se informa de tal extremo al Comando Antisecuestros de la División Especializada en Investigación Criminal de la policía nacional civil, quienes montan un operativo táctico móvil en lugares cercanos al lugar en que se cometería el hecho ilícito y en los cuales se activaban las celdas de los números telefónicos intervenidos, y logran observar el día dieciocho de enero de dos mil quince, aproximadamente a las seis horas con cincuenta y cinco minutos, que un vehículo tipo automóvil, marca Mitsubishi, color azul, de cuatro puertas, con placas de circulación P-634DCH, salía del Barrio El Terrero con rumbo al centro de la población de Jalapa, cuyas características coincidían con las del vehículo que sería utilizado en el asesinato, por lo que a la altura de la segunda avenida, frente al numeral cinco guión cero seis, zona dos del Barrio La Esperanza, municipio y departamento de Jalapa, los

agentes de policía le marcan el alto a dicho automotor, y proceden a identificar a sus tripulantes, siendo el caso que el agente SANTOS EMILIO ZACARÍAS MUÑOZ, lo identifica a el acusado, quien se conducía como piloto de dicho vehículo, y le efectúa un registro superficial incautándole a la altura del cinto del lado derecho, un arma de fuego tipo pistola, marca COLT, modelo COMMANDER, calibre .38" SUPER AUTO, número de serie o registro 36983-LW., cacha de caucho, pavón cromado y negro, y en su interior un cargador conteniendo ocho cartuchos útiles calibre .38" SUPER AUTO, así como un teléfono celular marca Sony Ericsson, color gris, con número de línea 5071-7443, y un teléfono celular marca GOMOBILE, color negro y gris, con número de línea 4321-1225 con chip de la empresa Movistar, teléfonos celulares que tienen relación intercomunicacional con los números 31603901 (VETERANO-INTERCEPTADO), 57411865, 43971593, 56797158, 52977417 (DILAN GUCH-MENOR DE EDAD) y 43468536, asimismo, le incautó una tarjeta de circulación número 0462828 del vehículo en el cual se conducía a nombre de LUIS ENRIQUE SANCHEZ HERNÁNDEZ. El Agente LEIZER RENÉ BARRILLAS PÉREZ procede a identificar y a efectuarle un registro superficial a su copartícipe FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRÍGUEZ, quien se conducía del lado del copiloto del vehículo referido, a quien le incauta un teléfono celular marca ALCATEL ONETOUCH, color negro y gris, con número de línea 4622-9013 (NÚMERO INTERCEPTADO), con chip de la empresa Tigo, el cual presenta relación intercomunicacional con los números 57411865, 34579309 y 31603901 (VETERANO-INTERCEPTADO). El Agente NELSON ELISEO VÁSQUEZ PICON procede a identificar y a efectuarle un registro superficial a su copartícipe menor de edad ÁNGEL AMADO BARRERA DE LEÓN, quien se conducía en el asiento trasero atrás del piloto del vehículo referido, a quien le incauta a la altura del cinto lado derecho un arma de fuego tipo pistola, marca Jericho, calibre 9 mm, con número de registro ilegible, cacha color negro y pavón deteriorado, en su interior un cargador contenido doce cartuchos útiles, asimismo, un teléfono celular marca GOMOBILE, color azul, negro y gris, con número de línea 3457-9309, de la empresa Movistar el cual tiene relación intercomunicacional con los números 46229013 incautado a FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRÍGUEZ y 34578853; y un teléfono celular marca GOMOBILE, color azul, negro y gris, con número de línea 5685-5025, de la empresa Movistar. El Agente MILTON ESTUARDO HERNÁNDEZ REYES procedió a identificar y a efectuarle un registro superficial al menor de edad DILAN ADALBERTO GUCH LÓPEZ, a quien le incauta un teléfono celular

marca GOMOBILE, color azul, negro y gris, con número de línea 3457-8853, de la empresa Movistar, y un teléfono celular marca GOMOBILE, color azul, negro y gris, con número de línea 5297-7417, de la empresa Movistar, número telefónico que presenta relación intercomunicacional con números 43211225 y 50717443 incautados a el acusado al momento de su aprehensión. De esta cuenta, el acusado y sus copartícipes son aprehendidos por elementos de la policía nacional civil en la segunda avenida, frente al numeral cinco guión sesenta, zona dos, Barrio La Esperanza del municipio y departamento de Jalapa, el día dieciocho de enero de dos mil quince, aproximadamente a las siete horas con cinco minutos. La conducta delictiva del acusado encuadra en el tipo penal de CONSPIRACIÓN PARA EL ASESINATO regulada en el Artículo 3 inciso y literal e.3 de la Ley Contra La Delincuencia Organizada, Decreto número 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala": "Usted MIGUEL ÁNGEL SALVADOR JUÁREZ, fue aprehendido el día dieciocho de enero de dos mil quince, aproximadamente a las siete horas con cinco minutos, en la segunda avenida, frente al inmueble identificado con el numeral cinco guión sesenta, zona dos, Barrio La Esperanza, del municipio y departamento de Jalapa, por elementos de la policía nacional civil, derivado de la información obtenida a través del Método Especial de Investigación con el cual se contaba en el presente caso, con respecto a la planificación, coordinación y la posible ejecución del asesinato de un piloto de bus que se dirigía del municipio de Jalapa hacia el municipio de San Pedro Pinula, ambos en el departamento de Jalapa. De esta cuenta, al momento en que el Agente Investigador SANTOS EMILIO ZACARÍAS MUÑOZ le efectúa un registro superficial, logra observar que el acusado portaba a la altura del cinto del lado derecho, un arma de fuego tipo pistola, marca COLT, modelo COMMANDER, calibre .38" SUPER AUTO, número de serie o registro 36983-LW., cacha de caucho, pavón cromado y negro, y en su interior un cargador conteniendo ocho cartuchos útiles calibre .38" SUPER AUTO, y al solicitarle la licencia de portación de arma de fuego el acusado indicó carecer de la misma, logrando establecer durante la investigación efectuada por el Ministerio Público que el acusado no cuenta con autorización emitida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones del Ministerio de la Defensa Nacional para portar arma de fuego alguna. La conducta delictiva anteriormente descrita, encuadra en el tipo penal de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, regulando en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, Decreto 15-2009 del Congreso de la República de Guatemala":

FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRÍGUEZ por los delitos de ASOCIACIÓN ILÍCITA Y CONSPIRACION PARA ASESINATO:

“Usted FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRÍGUEZ junto a MIGUEL ÁNGEL SALVADOR JUÁREZ, los menores de edad ÁNGEL AMADO BARRERA DE LEÓN y DILAN ADALBERTO GUCH LÓPEZ, así como REYNALDO DAVID ALVIZURES LEMUS entre otras personas, integra una organización criminal conocida como “LOS TEMERARIOS”, cuyo líder es EDGAR AUGUSTO MARROQUÍN ROMÁN “alias Veterano”, desde el mes de octubre del año dos mil catorce hasta el dieciocho de enero de dos mil quince, fecha de su aprehensión, dedicándose a planificar, coordinar y ejecutar hechos ilícitos como plagio o secuestro, robo, asesinato, extorsión, comercio tráfico y almacenamiento ilícito, entre otros delitos, teniendo como área geográfica de operación el municipio de Palencia, departamento de Guatemala; el municipio de Sanarate, departamento de El Progreso, y varios municipios de los departamentos de Jutiapa y Jalapa, desempeñando el acusado funciones de coordinación, cooperación con medios necesarios y ejecución dentro de la estructura criminal. Los hechos anteriormente referidos, se sustentan en la información obtenida a través del Método Especial de Investigación de Interceptación, Grabación y Reproducción de Comunicaciones Telefónicas identificado como UME 247-2014, de los números telefónicos 30358358, 34656654, 40615696, 53388247 (VETERANO), 31603901, 40431293 (PITUFO), 30701444, 40615696 (MARVIN HUMBERTO ALVIZUREZ ALVIZUREZ), 59047327 (FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRÍGUEZ alias “CHUZ”), 49955601 (TONO), 46229013 (CHUZ) y 57411865. Asimismo, de la relación intercomunicacional determinada durante la investigación entre los números telefónicos 50717443 y 43211225 incautados a MIGUEL ANGEL SALVADOR JUÁREZ, 46229013 incautando a FLAVIO DE JESUS JACOBO RODRIGUEZ alias “Chuz”, 31603901 (VETERANO), 57411865, 43971593, 56797158, 43468536 y 52977417 incautando al menor de edad DILAN ADALBERTO GUCH LOPEZ, 34579309, 31603901, 56855025, 34578853 y 52977417. La conducta delictiva anteriormente descrita encuadra en el tipo penal de ASOCIACIÓN ILÍCITA, regulada en el Artículo 4 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, Decreto número 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala”.

“Usted FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRÍGUEZ, se concertó con MIGUEL ÁNGEL SALVADOR JUÁREZ, los menores de edad ÁNGEL AMADO BARRERA DE LEÓN y DILAN ADALBERTO GUCH LÓPEZ y EDGAR AUGUSTO MARROQUÍN ROMÁN “alias Veterano”, desde el día dieciséis de enero de dos mil

quince, con el fin de planificar, coordinar y ejecutar el delito de Asesinato, pues pretendían dar muerte a un piloto de bus que del municipio de Jalapa se dirigía hacia el municipio de San Pedro Pinula, ambos del departamento de Jalapa, hecho ilícito que era dirigido y coordinado por MARROQUÍN ROMÁN, el cual se ejecutaría el día dieciocho de enero de dos mil quince, en el puente que se ubica en la salida del municipio de San Pedro Pinula, departamento de Jalapa, siendo el caso que el acusado y sus copartícipes utilizarían para el efecto un vehículo tipo automóvil, color azul, de cuatro puertas. Dicha información fue obtenida del Método Especial de Investigación de Interceptación, Grabación y Reproducción de Comunicaciones Telefónicas identificado como UME 247-2014, siendo relevantes las sesiones número 203, 230, 232, 234, 288, 348, 367, 368, 374, 376, 381, 385, 387, 390, 391, 394, 412, 445, 447, 449, 451, 453, 455, 457, 503, entre otras, en donde existen comunicaciones del número 46229013, incautado a el acusado alias “Chuz”, con los números 31603901 (INTERCEPTADO A “VETERANO”) y 57411865. De esta cuenta, con el fin de proteger la vida e integridad física de la víctima, al ser un hallazgo inevitable, se informa de tal extremo al Comando Antisecuestros de la División Especializada en Investigación Criminal de la policía nacional civil, quienes montan un operativo táctico móvil en lugares cercanos al lugar en que se cometería el hecho ilícito y en los cuales se activan las celdas de los números telefónicos intervenidos, y logran observar el día dieciocho de enero de dos mil quince, aproximadamente a las seis horas con cincuenta y cinco minutos, que un vehículo tipo automóvil, marca Mitsubishi, color azul, de cuatro puertas, con placas de circulación P-634DCH, salía del Barrio El Terrero con rumbo al centro de la población de Jalapa, cuyas características coincidían con las del vehículo que sería utilizado en el asesinato, por lo que a la altura de la segunda avenida, frente al numeral cinco guión cero seis, zona dos del Barrio La Esperanza, municipio y departamento de Jalapa, los agentes de policía le marcan el alto a dicho automotor, y proceden a identificar a sus tripulantes, siendo el caso que el agente SANTOS EMILIO ZACARÍAS MUÑOZ, identifica a su copartícipe MIGUEL ANGEL SALVADOR JUÁREZ, quien se conducía como piloto de dicho vehículo, y le efectúa un registro superficial incautándole a la altura del cinto del lado derecho, un arma de fuego tipo pistola, marca COLT, modelo COMMANDER, calibre .38” SUPER AUTO, número de serie o registro 36983-LW., cache de caucho, pavón cromado y negro y en su interior un cargador conteniendo ocho cartuchos útiles calibre .38” SUPER AUTO, así como un teléfono celular marca Sony Ericsson, color gris, con número de línea

5071-7443, y un teléfono celular marca GOMOBILE, color negro y gris, con número de línea 4321-1225, con chip de la empresa Movistar, teléfonos celulares que tienen relación intercomunicacional con los números 31603901 (VETERANO-INTERCEPTADO), 57411865, 43971593, 56797158, 52977417 (DILAN GUCH-MENOR DE EDAD) y 43468536, así mismo, le incautó una tarjeta de circulación número 0462828 del vehículo en el cual se conducía a nombre de LUIS ENRIQUE SANCHEZ HERNÁNDEZ. El Agente LEIZER RENÉ BARRILLAS PÉREZ procede a identificar y a efectuarle un registro superficial a el acusado, quien se conducía del lado del copiloto del vehículo referido, a quien le incauta un teléfono celular marca ALCATEL ONETOUCH, color negro y gris, con número de línea 4622-9013 (NÚMERO INTERCEPTADO), con chip de la empresa Tigo, el cual presenta relación intercomunicacional con los números 57411865, 34579309 y 31603901 (VETERANO-INTECEPTADO). El Agente NELSON ELISEO VÁSQUEZ PICON procede a identificar y a efectuarle un registro superficial a su copartípe menor de edad ANGEL AMADO BARRERA DE LEÓN, quien se conducía en el asiento trasero atrás del piloto del vehículo referido, a quien le incauta a la altura del cinto lado derecho un arma de fuego tipo pistola, marca Jericho calibre 9 mm, con número de registro ilegible, cacha color negro y pavón deteriorado, en su interior un cargador contenido doce cartuchos útiles, asimismo, un teléfono celular marca GOMOBILE, color azul, negro y gris, con número de línea 3457-9309, de la empresa Movistar el cual tiene relación intercomunicacional con el número incautado a FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRÍGUEZ 46229013 y 43457853; y un teléfono celular marca GOMOBILE, color azul, negro y gris, con número de línea 5685-5025, de la empresa Movistar. El Agente MILTON ESTUARDO HERNÁNDEZ REYES procedió a identificar y a efectuarle un registro superficial al menor de edad DILAN ADALBERTO GUCH LÓPEZ, a quien le incauta un teléfono celular marca GOMOBILE, color azul, negro y gris, con número de línea 3457-8853, de la empresa Movistar, y un teléfono celular marca GOMOBILE, color azul, negro y gris, con número de línea 5297-7417, de la empresa Movistar, número telefónico que presenta relación intercomunicacional con números 43211225 y 50717443 incautados a MIGUEL ÁNGEL SALVADOR JUÁREZ. De esta cuenta, el acusado y sus copartípeps son aprehendidos por elementos de la policía nacional civil en la segunda avenida, frente al numeral cinco guión sesenta, zona dos, Barrio La Esperanza del municipio y departamento de Jalapa, el día dieciocho de enero de dos mil quince, aproximadamente a las siete horas con cinco minutos. La conducta

delictiva del acusado encuadra en el tipo penal de CONSPIRACIÓN PARA EL ASESINATO regulada en el Artículo 3 inciso y literal e.3 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, Decreto número 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala”.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa por unanimidad declaró: **“I) Que el acusado ONOFRE MALDONADO GUTIÉRREZ es autor responsable del delito de: a) ASOCIACIÓN ILÍCITA, b) ATENTADO y c) CONSPIRACIÓN PARA EL ROBO AGRAVADO, por los cuales el Ministerio Público presentó acusación en su contra; Por tales hechos antijurídicos se imponen al acusado referido las penas de SIETE, DOS y ONCE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES RESPECTIVAMENTE, haciendo una totalidad de VEINTE AÑOS, con abono de la prisión ya padecida; II) Que el acusado EDGAR AGUSTO MARROQUÍN ROMÁN es autor responsable de los delitos de: a) ASOCIACIÓN ILÍCITA y b) CONSPIRACIÓN PARA EL ROBO AGRAVADO, por los cuales el Ministerio Público presentó acusación en su contra; por tales hechos antijurídicos se imponen al acusado referido las penas de OCHO y DIEZ AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES RESPECTIVAMENTE, aumentados en una tercera parte, haciendo una totalidad de VEINTICUATRO AÑOS con abono de la prisión ya padecida; III) Que el acusado CRISTIAN AGUILAR MALDONADO es autor responsable de los delitos de: a) ASOCIACIÓN ILÍCITA, b) ATENTADO, c) CONSPIRACIÓN PARA EL ROBO AGRAVADO y d) PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, por los cuales el Ministerio Público presentó acusación en su contra; por tales hechos antijurídicos se imponen al acusado referido las penas de SEIS, UNO, DIEZ y OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES RESPECTIVAMENTE, haciendo una totalidad de VEINTICINCO AÑOS con abono de la prisión ya padecida; IV) Que el acusado ORLANDO AGUILAR MALDONADO es autor responsable de los delitos de: a) ASOCIACIÓN ILÍCITA, b) ATENTADO, c) CONSPIRACIÓN PARA EL ROBO AGRAVADO, d) PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS y e) PORTACIÓN ILEGAL DE EXPLOSIVOS, ARMAS QUÍMICAS, BIOLÓGICAS, ATÓMICAS, TRAMPAS BÉLICAS Y ARMAS EXPERIMENTALES, por los cuales el Ministerio Público presentó acusación en su contra; por tales**

hechos antijurídicos se imponen al acusado referido las penas de **SEIS, UNO, DIEZ, OCHO y DOCE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES RESPECTIVAMENTE, haciendo una totalidad de TREINTA Y SIETE AÑOS** con abono de la prisión ya padecida; **V)** Absuelve al acusado **MATEO LÓPEZ RODRÍGUEZ**, de los delitos de: **a) ASOCIACIÓN ILÍCITA y b) CONSPIRACIÓN PARA EL ROBO AGRAVADO**, que el Ministerio Público le imputó; dejando libre al acusado de todo cargo con relación a dichos delitos, por falta de prueba; **VI)** Que el acusado **MATEO LÓPEZ RODRÍGUEZ** es autor responsable de los delitos de: **c) ATENTADO y d) PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, por los cuales el Ministerio Público presentó acusación en su contra; por tales hechos antijurídicos se imponen al acusado referido las penas de **UNO y OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES RESPECTIVAMENTE, haciendo una totalidad de NUEVE AÑOS** con abono de la prisión ya padecida; **VII)** Que el acusado **ALFONZO ANTONIO HERNÁNDEZ IBÁÑEZ** es autor responsable de los delitos de: **a) ASOCIACIÓN ILÍCITA, b) CONSPIRACIÓN PARA EL ROBO AGRAVADO Y c) PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO BÉLICAS O DE USO EXCLUSIVO DEL EJERCITO DE GUATEMALA O DE LAS FUERZAS DE SEGURIDAD Y DEL ORDEN PÚBLICO DEL ESTADO**, por los cuales el Ministerio Público presentó acusación en su contra; por tales hechos antijurídicos se imponen al acusado referido las penas de **SEIS, DIEZ Y DIEZ AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES RESPECTIVAMENTE, haciendo una totalidad de VEINTISÉIS AÑOS** con abono de la prisión ya padecida; **VIII)** Que el acusado **FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRÍGUEZ** es autor responsable de los delitos de: **a) ASOCIACIÓN ILÍCITA y b) CONSPIRACIÓN PARA EL ASESINATO**, por los cuales el Ministerio Público presentó acusación en su contra, por tales hechos antijurídicos se imponen al acusado referido las penas de **SEIS AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES por el delito de ASOCIACIÓN ILÍCITA y VEINTISIETE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, aumentados en una tercera parte, por el delito de CONSPIRACIÓN PARA EL ASESINATO, haciendo una totalidad de CUARENTA Y DOS AÑOS** con abono de la prisión ya padecida; **IX)** Que el acusado **MIGUEL ÁNGEL SALVADOR JUAREZ** es autor responsable de los delitos de: **a) ASOCIACIÓN ILÍCITA, b) PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, por los cuales el Ministerio Público presentó acusación en su contra; por tales hechos

antijurídicos se imponen al acusado referido las penas de **SEIS y OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES RESPECTIVAMENTE**, y por el delito de **c) CONSPIRACIÓN PARA EL ASESINATO** se le impone al acusado, la pena de **VEINTISIETE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES aumentados en una tercera parte, haciendo una totalidad de CINCUENTA AÑOS**, con abono de la prisión ya padecida; **X)** Se suspende a los culpables referidos en el goce de sus derechos políticos, durante el tiempo que dure la condena; **XI)** En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas de los ilícitos penales cometidos, es de tomar en consideración que en el presente caso no se ejercitó la acción reparadora correspondiente, en tal virtud, no se hace pronunciamiento alguno en lo relacionado a este rubro; debiéndose indicar únicamente que la acción civil puede ser ejercida por quien resulte legitimado para ello; **XII)** Se exime a los acusados del pago de las costas y gastos procesales derivados de la tramitación del proceso, al advertir que fueron asistidos en su defensa técnica, por abogados pertenecientes al Instituto de la Defensa Pública Penal, a excepción de los acusados Flavio de Jesús Jacobo Rodríguez y Alfonso Antonio Hernández Ibáñez, a quienes se les condena al pago de las costas procesales, por haber sido asistidos en su defensa técnica por abogados en ejercicio particular de la profesión; **XIII)** Encontrándose los acusados bajo prisión preventiva en el centro de detención preventiva para hombres de esta ciudad de Jalapa, se les deja en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **XIV)** En cuanto a la prueba material, presentada por el Ministerio Público en el debate, se ordena que la misma, en su totalidad, quede a disposición del Ministerio Público, la cual consiste en: **1)** Una camisa color blanco en la que se lee **PIERRE CARDIN**; **2)** Billeto de la denominación de cinco quetzales, con número de serie **C** cero nueve millones novecientos cincuenta mil ochocientos veintisiete **E**; **3)** Un arma de fuego tipo pistola, marca **Pietro Beretta**, modelo novecientos cincuenta y uno, calibre nueve **X** diecinueve milímetros, número de serie **cero cero ochocientos sesenta y cuatro** y letras ilegibles, cachas de plástico color negro, con una tolva vacía en su interior; **4)** Una tolva o cargador de arma de fuego y tres cartuchos para arma de fuego calibre punto cuarenta y cinco **AUTO**; **5)** Un cartucho para arma de fuego calibre punto cuarenta y cinco **AUTO**; **6)** Seis cartuchos para arma de fuego calibre punto cuarenta y cinco **AUTO**; **7)** Cuatro cartuchos para arma de fuego calibre doce para escopeta; **8)** Tres cartuchos para arma de fuego calibre nueve **x** diecinueve milímetros; **9)** Catorce casquillos de arma de fuego (Identificados como **BAL**

guión quince guión ochocientos sesenta y cinco guión cinco al BAL guión quince guión ochocientos sesenta y cinco guión dieciocho); **10)** Dos proyectiles y un encamisado de proyectil de arma de fuego (Identificados como BAL guión quince guión ochocientos sesenta y cinco guión diecinueve; BAL guión quince guión ochocientos sesenta y cinco guión veinte y BAL guión quince guión ochocientos sesenta y cinco guión veintiuno); **11)** Una mochila de nylon color azul, conteniendo en su interior un rollo de papel higiénico color blanco; **12)** Un estuche color negro en el que se lee ACC en cuyo interior se encuentra un celular color negro y plateado en el que se lee P doscientos veinte, XENTI, GSM dual SIM/digital camera, con IMEI ocho mil seiscientos seis; dos mil setecientos; cero dostecientos; cero doscientos sesenta y uno; novecientos cincuenta y siete, conteniendo en su interior una tarjeta SIM en la que se lee TIGO ocho mil novecientos cincuenta; dos mil veintitrés; cero ciento ochenta; dos mil cincuenta y uno; quinientos setenta y nueve, una tarjeta de memoria externa en la que se lee Micro SD, con su respectiva batería; **13)** Un arma de fuego de las características siguientes: tipo pistola, color negro deteriorado, cachas de plástico color negro, marca BERSA SA Ramos Mejía Argentina, modelo THUNDER nueve, calibre. nueve X diecinueve milímetros, serie número novecientos dos mil dos, Industria Argentina, conteniendo una tolva vacía; **14)** Un arma de fuego tipo subametralladora, pavón negro deteriorado, marca INGRAM, modelo SM diez, calibre punto cuarenta y cinco AUTO, número de serie parcialmente borrado SAP cuarenta y cinco???, conteniendo una tolva vacía; **15)** Un arma de fuego tipo pistola, pavón negro deteriorado, cacha de caucho color negro, marca Astra, modelo A guión noventa, calibre punto cuarenta y cinco pulgadas AUTO, número de serie R cinco mil setecientos cuarenta y dos, conteniendo una tolva en cuyo interior se localiza un cartucho de arma de fuego en el cual se lee en su culote águila cuarenta y cinco auto; **16)** Un teléfono celular color negro y gris en el que se lee NOKIA, en cuya pantalla se refleja la leyenda setecientos cinco, su número es el cuarenta y nueve millones novecientos cincuenta y cinco mil seiscientos uno, en formato internacional es + quinientos dos cuarenta y nueve millones novecientos cincuenta y cinco mil seiscientos uno, con número de IMEI cero ciento trece; cuatro mil novecientos; nueve mil doscientos ochenta y cinco; ciento trece, conteniendo en su interior una tarjeta SIM en la que se lee ocho mil novecientos cincuenta; dos mil veintitrés; cero doscientos veintidós; cuatro mil doscientos noventa y nueve; noventa y uno, con su respectiva batería; **17)** Un teléfono celular color gris en el que se lee FM

Alcatel Onetouch, con la leyenda que aparece en la pantalla IMEI: cero ciento cuarenta y dos; dos mil doscientos; cuatro mil cien; cuatrocientos cincuenta y tres, su número es treinta y un millones quinientos sesenta y cinco mil trescientos sesenta y tres, en su interior contiene una tarjeta SIM en la cual se lee TIGO ocho mil novecientos cincuenta; dos mil veintitrés; cero ciento diecinueve; nueve mil cuatrocientos treinta y siete; doscientos diecisiete, sin tarjeta de memoria externa, en su tapadera se lee mi número Tigo treinta y un millones quinientos sesenta y cinco mil trescientos sesenta y tres, con su respectiva batería; **18)** Un teléfono celular color negro en el que se lee Alcatel FM, en cuya pantalla se lee IMEI cero ciento treinta y uno; dos mil trescientos; cero doscientos noventa y seis; trescientos catorce, el cual contiene en su interior una tarjeta SIM recortada en la cual se lee ocho mil novecientos cincuenta; dos mil veintitrés; cero ciento once; cuatro mil novecientos cuarenta y uno; seiscientos cuarenta, sin memoria externa; **19)** Un teléfono celular color negro con su protector color corinto de plástico, en el cual se lee HUAWEI en su pantalla se lee IMEI ocho mil seiscientos ochenta y cuatro; cuatro mil doscientos uno; cuatro mil ochocientos; ochocientos sesenta y uno, su número es cincuenta y tres millones trescientos ochenta y ocho mil doscientos cuarenta y siete, en formato internacional quinientos dos; cincuenta y tres millones trescientos ochenta y ocho mil doscientos cuarenta y siete, conteniendo en su interior una tarjeta SIM en la cual se lee Tigo ocho mil novecientos cincuenta; dos mil veintitrés; cero ciento diecinueve; dos mil novecientos veintiséis; ochocientos noventa y tres, sin memoria externa, con su respectiva batería; **20)** Una billetera color negro y café y conteniendo en su interior una llave y varios papeles con manuscritos; **21)** Una bolsa de lona color negro en la que se lee Diesen, con su respectivo colgante; **22)** Playera de color azul, suéter de color negro estampado, pantalón de lona de color celeste. **23)** Una mochila color azul conteniendo en su interior una playera color azul y una gorra color negro en la que se lee Jeans seiscientos uno; **24)** Una mochila color negro, café y blanco en la que se lee Adidas, conteniendo en su interior una gorra color negro en la que se lee A FITCH, NEW YORK, una gorra color blanco en la que se lee JEFFERSON PILOT FINANCIAL, un sudadero color negro y un cargador de teléfono celular; **25)** Un teléfono celular color negro y gris, en el cual se lee NOKIA con número de IMEI cero ciento dieciséis; siete mil cien; nueve mil novecientos noventa y ocho; trescientos sesenta y cinco, con una tarjeta SIM de la empresa Tigo Número ocho mil novecientos cincuenta; dos mil veintitrés; cero cuatrocientos ochenta y ocho; tres mil

cuatrocientos cuarenta y ocho; doscientos treinta y cuatro su batería y tapadera en la que se lee cincuenta y siete millones trescientos once mil cuatrocientos cuarenta y tres; **26)** Un sudadero de color gris de tela con la leyenda en el pecho que dice Bruins Boston, y un logotipo en las bolsas de enfrente una B, una camisa tipo sudadero con gorro de color negro y gorro de cuadros, un pantalón de lona color azul. **27)** Una chumpa de color beige y negro con manchas de posible sangre; **28)** Sudadero de color azul con gorro y letras de color blanco, donde dice Hollister y el número mil novecientos veintidós, una camisa de color negro a cuadros y un pantalón de lona de color azul; **29)** Un documento de identificación personal (DPI), con Número de CUI mil ochocientos diecisiete; cuarenta mil seiscientos noventa y nueve; dos mil ciento siete, con el nombre de Alfonzo Antonio Hernández Ibáñez con mancha de posible sangre; **30)** Un documento de identificación personal (DPI), con número de CUI dos mil quinientos; setenta y siete mil; cero doscientos tres, con el nombre de Edgar Augusto Marroquín Román; **31)** Un arma de fuego tipo pistola, color negro plateado, marca COLT, calibre punto treinta y ocho pulgadas, SUPER AUTO, modelo COMMANDER, número de serie o registro treinta y seis mil novecientos ochenta y tres guión LW, cacha de caucho, pavón cromado y negro, y en su interior un cargador color negro/plateado, conteniendo ocho cartuchos útiles para arma de fuego calibre punto treinta y ocho pulgadas SUPER AUTO; **32)** Un teléfono celular marca Sony Ericsson, color plateado o gris, con número de línea cinco mil setenta y uno guión siete mil cuatrocientos cuarenta y tres, con chip de la empresa Movistar ocho mil novecientos cincuenta; dos mil treinta y uno; dos mil doscientos cuarenta; nueve mil ciento cincuenta y cinco; ochocientos cuarenta y ocho F, IMEI tres mil quinientos cincuenta y siete; cinco mil quinientos dos; cero novecientos sesenta y siete; setecientos noventa SVN cero siete, con tapadera y batería (Miguel Angel Salvador Juárez); **33)** Un teléfono celular marca GOMOBILE, color negro (y gris) con número de línea cuarenta y tres millones; doscientos once mil; doscientos veinticinco, con chip de la empresa Movistar ocho mil novecientos cincuenta; dos mil treinta; dos mil ciento veintiuno; mil veinte; ciento veintisiete F, IMEI ocho mil seiscientos veinticuatro; cuatro mil trescientos uno; mil quinientos sesenta y ocho; setecientos treinta y cuatro; con tapadera y batería. (Miguel Angel Salvador Juárez). **34)** Una tarjeta de circulación número SAT guión cuatro mil uno; cero cuatrocientos sesenta y dos; ochocientos veintiocho del vehículo con placas de circulación P guión seiscientos treinta y cuatro DCH, a nombre de

Luis Enrique Sánchez Hernández; **35)** Un teléfono celular marca ALCATEL (ONETOUCH), color gris (y negro), con número de línea cuarenta y seis millones doscientos veintinueve mil trece, con chip de la empresa Tigo ocho mil novecientos cincuenta; dos mil veintitrés; cero ciento diecisiete; seis mil cuatrocientos setenta; ochocientos ochenta y cuatro; IMEI cero ciento cuarenta; cinco mil; cero trescientos cincuenta y ocho; ciento cincuenta y nueve, con memoria extraíble, con tapadera y con batería. (Flavio de Jesús Jacobo Rodríguez); **36)** Un arma de fuego tipo pistola, marca Jericho, calibre nueve mm, con número de registro ilegible, cacha color negro y pavón deteriorado, en su interior un cargador conteniendo doce cartuchos útiles. (Angel Amado Barrera de León); **37)** Un teléfono celular marca GOMOBILE, color azul, negro y gris, con número de línea treinta y cuatro millones quinientos setenta y nueve mil trescientos nueve, con tarjeta SIM de la empresa Movistar y su respectiva batería. (Angel Amado Barrera de León); **38)** Un teléfono celular marca GOMOBILE, color azul, negro y gris, con número de línea cincuenta y seis millones ochocientos cincuenta y ocho mil ochocientos cincuenta y tres; con tarjeta SIM de la empresa Movistar, y su respectiva batería. (Angel Amado Barrera de León); **39)** Un teléfono celular marca GOMOBILE, color azul, negro y gris, con número de línea treinta y cuatro millones quinientos setenta y ocho mil ochocientos cincuenta y tres, con tarjeta SIM de la empresa Movistar, con su respectiva batería. (Dilan Adalberto Guch López); **40)** Un teléfono celular marca GOMOBILE, color azul, negro y gris, con número de línea cincuenta y dos millones novecientos setenta y siete mil cuatrocientos diecisiete, con tarjeta SIM de la empresa Movistar, con su respectiva batería. **XV)** Se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer el recurso de Apelación Especial en contra del mismo si lo estiman necesario; **XVI)** Notifíquese”.

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

El cuatro de enero de dos mil dieciséis fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, por recursos de apelación especial ya descritos supra, mismos que corren agregados al proceso respectivo. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta, se admitieron para su trámite los mismos, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACION ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate oral y público para el veintiuno de junio del año en curso a las doce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se establece que reemplazaron su participación por medio de los memoriales respectivos presentados dentro del plazo y con las formalidades que establece la ley, mismos que corren agregados a los autos y en los que se manifestaron con respecto a los recursos planteados.

CONSIDERANDO:

ONOFREN MALDONADO GUTIERREZ, EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN, CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, ORLANDO AGUILAR MALDONADO Y MIGUEL ANGEL SALVADOR JUAREZ plantearon recurso de Apelación Especial por **MOTIVOS DE FORMA**, **MIGUEL ANGEL SALVADOR JUAREZ** planteó recurso de Apelación Especial por **MOTIVOS DE FONDO** y **FLAVIO DE JESUS JACOBO RODRIGUEZ** se **ADHIRIO** a los mismos.

Por técnica procesal se conocerá en primer lugar el recurso de Apelación Especial planteado por motivos de FORMA y solo en el caso de no proceder éste se conocerá el planteado por motivos de FONDO. Los procesados mencionados plantean recurso de apelación especial por motivos de forma y denuncian la INOBSERVANCIA de los artículos 12 y 24 de la Constitución Política de la República de Guatemala relacionados con los artículos 385 y 3 del Código Procesal Penal y 47 numeral 6, 52 y 53 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada. Luego de que transcriben el contenido de cada una de las normas mencionadas indican que en las páginas 346,347,348,349 y 350 de la sentencia recurrida, el juzgador (sic) le da valor probatorio a las copias de las autorizaciones judiciales para la aplicación del método especial de investigación de interceptación, grabación y reproducción de las comunicaciones telefónicas identificado como UME 247-2014 haciendo la argumentación de que se les otorga valor probatorio en virtud que dichos medios de prueba demuestran que la realización de la interceptación de las relaciones intercomunicacionales llevadas a cabo por los acusados, en las fechas y horarios señalados en el documento de mérito, contaban con autorización de juez competente para la realización de las escuchas telefónicas a que se hace referencia en el documento de mérito y que es de tomar en consideración que el valor probatorio que se da a este documento es de vital importancia, ya que el mismo en la audiencia

de ofrecimiento de prueba respectiva no fue impugnado ni objetado su ofrecimiento por parte de la defensa de los sujetos procesales, lo que conlleva el consentimiento de su incorporación por su lectura tal y como se hizo en la audiencia de debate. Que del párrafo anterior se puede dar cuenta que el juzgador (sic) en su razonamiento se da cuenta de la violación a los artículos 12 y 24 de la Constitución Política de la República de Guatemala y al 47 numeral 6, 52 y 53 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada. Que no es lógica esta argumentación al contradecirse, lo que viola las garantías constitucionales de los artículos mencionados. Por último manifiesta que como lo indica la acusación del Ministerio Público el presente proceso está basado en escuchas telefónicas y que los juzgadores determinan que queda acreditado el hecho a través de este método y que derivado de las escuchas telefónicas presuntamente se dan los otros hechos delictivos por los que fueron condenados. Que estas escuchas telefónicas no fueron autorizadas por juez competente. Los impugnantes se refieren a la doctrina del Árbol del Fruto Venenoso y al respecto indican que esta doctrina postula como principio que toda prueba obtenida mediante el quebrantamiento de una norma constitucional (dentro de este caso artículos 12 y 24 de la Constitución) aun cuando sea por efecto reflejo o derivado será ilegítima como el quebrantamiento que la originó. La exclusión de la prueba abarca no solo a la prueba en sí, sino al fruto de la misma. Que esta tesis se fundamenta en la preponderancia que debe existir en el respeto de los derechos fundamentales de las personas, lo que no se lograría en forma efectiva si se da validez al fruto de la violación constitucional. Esta Sala previamente a hacer el análisis del presente recurso considera necesario indicar que el tribunal de alzada no está autorizado para valorar o desvalorizar la prueba obtenida en el debate, por cuanto así lo establece el artículo 430 del Código procesal Penal, es decir que este tribunal de apelación se encuentra vedado de censurar el grado de convencimiento que la prueba a que hacen alusión los apelantes generó en el a quo y en cuanto a la doctrina del fruto del árbol envenenado también es importante indicar que este término denominado prueba prohibida, es el que pretende que la prueba no sea realizada mediante trasgresión legal porque se trataría de algo indebido o sea contrario a derecho, específicamente se refiere a la actividad de conseguir la prueba con actos ilegales. La prueba ilegal es por lo tanto aquella ya adquirida pero por medio ilícito, la cual debe evitarse a toda costa su valoración. En el presente caso se establece que el tribunal a quo le da valor probatorio a las copias de autorizaciones judiciales para la aplicación del método especial de investigación de interceptación,

grabación y reproducción de las comunicaciones telefónicas identificado como UME doscientos cuarenta y siete guión dos mil catorce diagonal C guión ciento sesenta y siete guión dos mil catorce de las siguientes fechas: dos de diciembre de dos mil catorce del número telefónico cuarenta millones seiscientos quince mil seiscientos noventa y seis; con fecha diez de diciembre de dos mil catorce hay ampliación hacia otros números telefónicos y hallazgo inevitable del número cuarenta millones seiscientos quince mil seiscientos noventa y seis; con fecha tres de enero de dos mil quince existe otra ampliación hacia los números cincuenta y nueve millones cuarenta y siete mil trescientos veintisiete; y cuarenta y nueve millones novecientos cincuenta y cinco mil seiscientos uno, etcétera; con un razonamiento realizado de conformidad con el método de valoración de la prueba denominado sana crítica razonada, específicamente aplicando las reglas de la derivación y la experiencia.

CONSIDERANDO:

Esta Sala considera que el tribunal sentenciador no inobservó las normas constitucionales señaladas por los impugnantes, --mismas que las concatenan con normas procesales--, pues se establece que la prueba que aluden no fue obtenida a través de un medio probatorio prohibido ni se incorporó irregularmente al proceso, y el hecho de que las referidas escuchas telefónicas hayan sido autorizadas por un Juez de la ciudad de Guatemala, departamento de Guatemala y no por el de la ciudad de Jalapa, como lo pretenden hacer valer, no la hace ilegal, pues fue un medio probatorio que se realizó mediante autorización de juez competente, pues los juzgadores de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de veinticuatro horas (de turno), según el acuerdo número dieciocho guión dos mil diez (18-2010) de la Corte Suprema de Justicia, tienen competencia material para conocer de actos y diligencias procesales así como de autorizar la práctica de diligencias de investigación que le sean requeridas o solicitadas por el Ministerio Público. Aunado a lo anterior esta Sala no encuentra ilógica ni contradictoria la argumentación de los juzgadores de primer grado cuando indican que: "es de tomar en consideración que el valor probatorio que se da a este documento es de vital importancia, ya que del mismo en la audiencia de ofrecimiento de prueba respectiva no fue impugnado ni objetado su ofrecimiento por parte de la defensa de los sujetos procesales, lo que conlleva el consentimiento de su incorporación por su lectura tal y como se hizo en la audiencia de debate" pues con este razonamiento lo que están haciendo es asegurar la veracidad de la prueba

obtenida, su correcta valoración en el momento procesal correspondiente y el de evitar el uso de tácticas dilatorias y si los impugnantes señalan que esta prueba fue obtenida ilegalmente, su subsanación debió solicitarse a través de los actos respectivos y en el momento procesal oportuno, tomando en cuenta que la prueba tiene varias fases para su valoración en el juicio oral y público. En el presente caso se advierte que la prueba objeto de este recurso de forma, no fue redargüida de nulidad o falsedad y en el momento de su ofrecimiento no fue impugnada ni objetada por parte de la defensa, tal como ya se indicó; además se establece que se le dio el seguimiento correspondiente y se mantuvo la supervisión por juez competente del procedimiento que se llevaba a cabo para interceptar y proceder a la escucha telefónica entre los miembros de la organización criminal sometida a juicio. Esta Sala establece además que la forma en que el tribunal a quo le da valor probatorio a una impresión de sinopsis donde se hace constar la relación intercomunicacional entre los acusados para planear los delitos que se realizarían, es correcta, porque utiliza para ello la sana crítica razonada, específicamente las reglas de la derivación y de la lógica, y el principio de razón suficiente, siendo suficientes los razonamientos de los sentenciadores para satisfacer los requisitos de validez de su resolución por haberse acreditado el lugar, tiempo y modo de cómo sucedieron los hechos que se endilgan a los acusados. De acuerdo a su experiencia aplicaron el artículo 63 de la Ley contra el Crimen Organizado, el hallazgo inevitable, ya que de la autorización judicial de una medida de interceptación, resultó información de hechos delictivos cometidos por los investigados, lo que fue puesto del conocimiento del juez competente, donde hubo ampliaciones de autorizaciones de otros teléfonos, prorrogas, ampliación de prorrogas, en ese sentido el tribunal a quo en su razonamiento relata qué fue de vital importancia que las interceptaciones comunicacionales o escuchas telefónicas orientaron a las autoridades encargadas de la persecución penal, para dar con información de calidad que llevara a la captura y procesamiento de los integrantes de la estructura criminal. Al establecerse pues que el tribunal sentenciador no vulneró las normas constitucionales y procesales denunciadas, al darle valor probatorio a las copias de las autorizaciones judiciales para la aplicación del método especial de investigación de interceptación, grabación y reproducción de comunicaciones telefónicas identificadas como UME 247-2014, a esta Sala no le queda más que no acoger el recurso de apelación especial por motivos de forma planteado por los recurrentes anteriormente identificados y también por el procesado FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRÍGUEZ quien se adhirió al mismo.

Al no haberse acogido el recurso de apelación especial planteado por motivos de forma, tal como se indicara anteriormente, se entra a conocer del recurso de apelación especial por motivos de fondo planteado por el procesado MIGUEL ANGEL SALVADOR JUÁREZ y al que también se adhiriera el procesado FLAVIO DE JESÚS JACOBO RODRÍGUEZ.

El impugnante plantea como PRIMER MOTIVO: INTERPRETACION INDEBIDA del artículo 4 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada.

Como SEGUNDO MOTIVO: INOBSERVANCIA APLICACIÓN (sic) del artículo 14 del Código penal.

Como TERCER MOTIVO: ERRÓNEA APLICACIÓN de los artículos 4 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada y 123 de la Ley de Armas y Municiones. Con respecto al PRIMER SUB MOTIVO DE FONDO planteado manifiesta el apelante que los jueces del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, interpretaron indebidamente el artículo 4 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, al condenar al acusado Miguel Ángel Salvador Juárez, por el delito de Asociación Ilícita, porque no se cumplieron con los verbos rectores del citado artículo, que establece que comete el delito de asociación ilícita, quien participe o integre asociaciones del siguiente tipo: 1. La que tenga por objeto cometer algún delito o después de constituidas, promuevan su comisión; y 2. Las agrupaciones ilegales de gente armada, delincuencia organizada o grupos terroristas. Que al analizar el primer párrafo se determina que para encuadrar la conducta de una persona en el delito de asociación ilícita, deberá participar o integrar una asociación, y que en el presente caso él no es parte ni tampoco integra una asociación de carácter criminal, porque de la investigación se desprende que no se utilizó el método especial de investigación del agente encubierto, que sería la herramienta idónea para establecer con certeza, sobre la existencia de una organización criminal, quiénes son sus integrantes, el lugar de operación, la actividad ilícita a la que se dedican, las funciones que se les tiene asignadas a sus miembros, quiénes son los altos mandos... y en el presente caso no existió esa persona que haya definido sobre la existencia del grupo criminal que el Ministerio Público pretende que él es parte. Que su única participación fue haberlo encontrado manejando un vehículo en el centro de Jalapa y de portar un arma de fuego. Que con el despliegue de llamadas de los teléfonos celulares que le fue incautado el día de su aprehensión se le señala que tuvo comunicación vía mensaje con diferentes personas, pero los mensajes no comprometen su participación en una asociación u organización criminal, mismas que no fueron confrontadas con otro

método especial de investigación como la operación del agente encubierto que vendría a confirmar sobre su vinculación directa de alguna organización criminal, lastimosamente se le condena en un hecho del que nunca fue parte.

Esta Sala al entrar a analizar la sentencia de mérito con respecto a lo señalado por el impugnante, establece que el hecho que el tribunal tiene por acreditado en contra del acusado Miguel Ángel Salvador Juárez, es que él junto con Flavio de Jesús Jacobo Rodríguez y los menores de edad Ángel Amado Barrera de León y Dilan Adalberto Guch López, así como Reynaldo David Alvizúres Lemus, entre otras personas, INTEGRA una organización criminal conocida como los TEMERARIOS, cuyo líder es Edgar Augusto Marroquín Román, "alias el Veterano" y que su función (del acusado) es de coordinación y ejecución, hecho que el tribunal a través de la prueba correspondiente válidamente introducida al debate, entre ella la utilización del método especial de investigación (escuchas telefónicas) mediante las cuales se determinó la existencia de la estructura criminal de la que el acusado Miguel Ángel Salvador Juárez era integrante, con más personas, estableció asimismo la planificación, coordinación y la forma en que los demás procesados trataron de ejecutar un robo a mano armada y en cuanto al apelante el asesinato de un piloto de transporte colectivo de la ciudad de Jalapa, todo esto al haber montado un operativo policial que dio como resultado la detención de varios de los integrantes de la estructura criminal mencionada y a quienes se les incautó evidencia material, entre ellas, armas de fuego, granadas, cartuchos, casquillos percutidos, teléfonos celulares, etcétera. Esta Sala advierte que el tribunal sentenciador sí aplicó correctamente el artículo 4 de la Ley Contra el Crimen Organizado, porque éste preceptúa que comete el delito de asociación ilícita, quien participe o INTEGRE asociaciones..., y con la prueba testimonial, pericial y documental quedó debidamente evidenciada la participación del impugnante en esta asociación criminal, no siendo necesario utilizar el método especial de investigación de agente encubierto que señala el procesado apelante, pues como se dijo la prueba válidamente introducida al debate para determinar la autoría, culpabilidad y responsabilidad del procesado, le fue suficiente al tribunal sentenciador para tener la certeza de condenarlo por los ilícitos que se le acusaron. Por tal razón no se acoge el recurso planteado por este primer motivo de fondo planteado por el recurrente. En cuanto al SEGUNDO MOTIVO DE FONDO el apelante denuncia inobservancia aplicación (sic) del artículo 14 del código penal, e indica que el tribunal de primer grado lo condenó por el delito

de Conspiración para el Asesinato cuando no se cumple con los verbos rectores del artículo 3 de la Ley contra la Delincuencia Organizada cuya finalidad es cometer uno o más delitos. Que se atreve a afirmar que se conspira para matar, es quitarle la vida a una persona, pero en el presente caso no sucede, no existe una persona fallecida con nombre y apellidos, es por ello que si bien es cierto él al momento de su aprehensión fue detenido con otras tres personas más, esto fue mediante un retén planificado por los agentes captores...al realizarles un registro les encontraron armas y pertenencias personales pero no ejecutando ante ellos algún asesinato de manera flagrante, quitándole la vida a alguna persona. Que a él lo único que se le puede atribuir es la portación ilegal de arma de fuego porque en su momento no acreditó la autorización para portarla no se le sorprendió quitándole la vida a una persona, ahora bien si la intención del acusado y compañeros era dirigido en quitarle la vida a una persona determinada y con la intervención de la Policía Nacional Civil, fue el medio por el cual el hecho no se ejecutó o la conducta planificada no se exteriorizó por causas independientes de la voluntad del agente, como lo es la inmediata intervención de la Policía Nacional Civil, en este caso, no se estaría ante una conducta de conspiración para el asesinato, sino a su criterio se estaría ante una conducta de Conspiración para el Asesinato en grado de tentativa.

Esta Sala al entrar analizar las constancias procesales y el hecho que el tribunal tuvo por acreditado, observa que al tribunal a quo le quedó establecido que el acusado Miguel Ángel Salvador Juárez se CONCERTÓ con Flavio de Jesús Jacobo Rodríguez, los menores de edad Ángel Amado Barrera de León y Dilan Adalberto Guch López y Edgar Augusto Marroquín Román, con el fin de coordinar y ejecutar el delito de asesinato, pues pretendían dar muerte a un piloto de bus que del municipio de Jalapa se dirigía hacia el municipio de San Pedro Pinula, hecho ilícito que era dirigido y coordinado por Edgar Augusto Marroquín Román. El tribunal de alzada establece que la citada imputación y el hecho acreditado por el tribunal tiene coherencia y logicidad y que con las pruebas aportadas en el juicio oral y publico se desprenden suficientemente elementos que integrados entre sí, determinaron y acreditaron con certeza positiva la participación del acusado y consecuentemente su responsabilidad penal en el ilícito penal por el que se le procesó y condenó, es decir por el delito de conspiración para el asesinato. De la descripción típica del artículo 3 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada se extrae que el delito de Conspiración se consuma cuando se conciertan dos o más personas para cometer uno o varios de

los delitos enunciados en ese artículo, aunque no se realicen aquéllos, sino que basta solo con que los sujetos activos se concierten para delinquir. En el supuesto hipotético que la acción de asesinato haya sido frustrada, aún así el delito de conspiración debe considerarse como consumado, nunca como tentativa, porque la concertación ya se realizó, esta circunstancia es muy importante tenerla en cuenta, porque el delito de conspiración necesariamente tiene que ser independiente del delito por el cual se concierta, además debe observarse que este tipo delictivo fue instituido previendo justamente que a los conspiradores se les detenga antes de la ejecución del hecho, y por lo mismo, no son compatibles para incluirlos en una misma acusación cuando el delito planeado se ha consumado, y menos, que de la consumación de lo planeado se desprenda la prueba de la conspiración. Cabe agregar para mayor ilustración que el delito de conspiración es una figura que exige prueba independiente, y ésta no se puede desprender de la consumación del delito por el cual se supone conspiraron los sujetos activos, por ello, la consumación del delito de conspiración se realiza cuando lo planeado aún no se ha realizado. Se trata en consecuencia de una figura delictiva instituida para prevenir y se distingue del delito de peligro en que en éste la acción que pone en riesgo bienes jurídicos se realiza, donde si cabría la tentativa, en cambio en la conspiración como se dijo puede desistirse de la intención de realizar el delito, por lo que, el bien jurídico tutelado (la seguridad) que éste protege nunca fue puesto en peligro. En resumen, en los delitos de peligro existe un riesgo real de dañar un bien jurídico porque se realiza la acción peligrosa, por ejemplo, el disparo de arma de fuego; en cambio en el delito de conspiración nunca estuvo en peligro el bien jurídico, y depende de los concertados desistir voluntariamente del mismo. Ante esta doctrina y del estudio que se ha realizado a la sentencia de primer grado dictada en contra del impugnante por los delitos de Asociación Ilícita y Conspiración para el Asesinato (delitos por los cuales impugnó), se desprende que no le asiste razón jurídica al procesado Miguel Ángel Salvador Juárez de indicar que se ha inobservado el artículo 14 del Código Penal, por consiguiente su recurso de apelación por motivo de fondo planteado debe declararse improcedente, es decir que no se acoge.

En cuanto al TERCER MOTIVO DE FONDO: ERRÓNEA APLICACIÓN de los artículos 4 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada y 123 de la Ley de Armas y Municiones, el apelante manifiesta que se aplicaron erróneamente estas normas porque si la finalidad de la conducta era matar a una persona,

obviamente se tuvo que necesitar la colaboración de otras personas para que en un momento preciso asegurar la exteriorización de la conducta y para lograr ese objeto se tuvo que contar con cierta herramienta como el uso de arma de fuego ya que es el medio necesario para atacar y lograr el objetivo trazado en quitarle la vida a una persona. Que en el presente caso no sucedió ni se ejecutó el hecho señalado por el Ministerio Público ya que el día que lo aprehendieron a él y a los demás compañeros, no llevaban ese propósito, no fueron sorprendidos flagrantemente quitándole la vida a determinada persona, mucho menos fueron perseguidos momentos después de la comisión del hecho. Que el único pecado cometido es que al momento que se les hizo el alto al ser registrados les encontraron portando armas de fuego y que no acreditaron el permiso respectivo, encuadrando su conducta en el delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego. Que al momento del registro no llevaban consigo algún croquis que les dirigiera al destino ni mucho menos el nombre o nombres de pilotos o propietario de posibles transportistas y aún así lo condenan por el delito de Conspiración para el Asesinato sin haberle dado un solo rasguño ni mucho menos haberle disparado a la presunta víctima. Por último indica que si persistiera esa decisión, o sea de condenarlo, solicita que se le aplique el beneficio del Concurso Aparente de Leyes, concretamente el Principio de Concusión que consiste en que un tipo penal legal absorbe a otros cuya conducta está contenida regularmente en el de mayor gravedad. En el presente caso el delito de Conspiración para el Asesinato absorbe los de Asociación Ilícita y Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas, porque se considera que es el más amplio y complejo. Al respecto de lo manifestado por el apelante esta Sala advierte que éste señala la errónea aplicación de los artículos 4 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada y 123 de la Ley de Armas y Municiones, pero en ninguno de los pasajes de este sub motivo señala la forma en que el tribunal sentenciador aplicó erróneamente estos artículos, se concreta a indicar que debe aplicársele el instituto penal del Concurso Aparente de Leyes concretamente el Principio de Concusión, con el objetivo de tener la posibilidad de estar menos tiempo privado de libertad. No obstante lo anterior esta Sala debe aclarar al impugnante que este beneficio, en el caso concreto y en esta instancia no se puede ni debe aplicar, por cuanto el Concurso Aparente de Leyes se refiere al caso de que al valorar la gravedad de un hecho, haya que aplicar diversas leyes que pretenden regir al mismo tiempo la conducta y en donde solo una ley es aplicable al caso concreto y la otra no, lo que no sucede en el

caso del procesado Miguel Ángel Salvador Juárez, porque el tribunal lo encontró autor penalmente culpable y responsable de tres conductas distintas y consecuentemente de tres delitos diferentes, cada uno tiene instituida su propia penalización. En otras palabras en el caso concreto no puede hablarse de aplicar el citado instituto penal, porque las conductas delictivas atribuidas al impugnante no caen o están comprendidas por dos o más preceptos legales que la regulen, ni se deduce cualquiera de los dos presupuestos para que exista el aparente concurso de normas penales como lo son: a) Que una misma acción sea regulada o caiga bajo la esfera de influencia de dos o más preceptos legales y b) que uno de estos preceptos excluya la aplicación de los otros al aplicarlo al caso concreto. Menos podría aplicarse el principio de Consunción porque se determina que los hechos previstos por la ley y atribuidos al procesado y por los que fue procesado y condenado, no están comprendidos en el tipo descrito en otra ley, que no sea la aplicable al caso concreto. Consecuentemente al no existir una mera concurrencia de leyes que regulen el caso concreto, no puede ni debe accederse a lo solicitado por el apelante y al establecerse que el tribunal sentenciador no aplicó erróneamente los artículos denunciados por éste, el recurso de apelación especial por motivos de fondo planteado no se acoge y por lo tanto se confirma la sentencia condenatoria de primer grado y así debe resolverse.

LEYES APLICABLES:

artículos 4, 12, 19, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 4, 5, 7, 9, 10, 11, 16, 20, 21, 49, 108, 116, 124 reformado, 129, 160, 162, 385, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 426, 427, 429, 430, 431 del Código Procesal Penal; 8 literal h) y 25 numeral 1) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 13, 88, 141 y 142 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: **I) NO ACOGE** el recurso de apelación especial por **MOTIVOS DE FORMA** interpuesto por **ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ, DGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN, CRISTIAN AGUILAR MALDONADO, ORLANDO AGUILAR MALDONADO Y MIGUEL ANGEL SALVADOR JUAREZ** por no adolecer la sentencia de ninguno de los vicios planteados. **II) NO ACOGE** el recurso de apelación especial por **MOTIVOS DE FONDO** interpuesto por **MIGUEL ANGEL SALVADOR JUAREZ** por no adolecer la

sentencia de ninguno de los vicios planteados. **III) NO ACOGE** el recurso de apelación especial que por **ADHESION** interpuso el procesado **FLAVIO DE JESUS JACOBO RODRIGUEZ** por no adolecer la sentencia de ninguno de los vicios planteados. **IV) Se CONFIRMA** la sentencia de fecha treinta de octubre de dos mil quince dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa dentro del proceso instruido en contra de dichos procesados y también en contra de **ALFONZO ANTONIO HERNANDEZ IBAÑEZ** y **MATEO LOPEZ RODRIGUEZ**. **V)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si cualquiera de las partes no compareciere a dicha audiencia, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado para el efecto. **VI)** Con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero, Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

13/07/2016 - PENAL
64-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, TRECE DE JULIO DEL AÑO DOS MIL DIECISEIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por motivo de FONDO por el procesado **BYRON EFRAIN SANTOS** con el auxilio de su Abogada Defensora **ROSA MARIA TARACENA PIMENTEL** del Instituto de la Defensa Publica Penal, en contra de la sentencia condenatoria de fecha dieciocho de septiembre de dos mil quince, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogada **Amelia María Oliva Guillén**, dentro del proceso que se instruyó en contra de **BYRON EFRAIN SANTOS** por el delito de **EXTORSIÓN**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **BYRON EFRAIN SANTOS**, quien es de los datos de identificación

personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jutiapa, a través de los Agentes Fiscales, Abogados Rudy Anival Rivera Hernández y Deimy Lourdes Rivera Aquino. **DEFENSA:** La defensa del acusado **BYRON EFRAIN SANTOS** corrió a cargo de los Abogados Rosa Maria Taracena Pimentel, Jorge Mario Godoy Montoya y Carlos Alberto Cámbara Santos, todos del Instituto de la Defensa Publica Penal. No se constituyó Querellante Adhesivo ni Tercero Civilmente Demandado, ni Actor Civil.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado los siguientes hechos punibles: "Porque usted **BYRON EFRAIN SANTOS** fue aprehendido el día 31 de enero del año 2014 a las 20:30 horas aproximadamente, en el interior del Cementerio de Aldea San Fernando del municipio de Quezada, departamento de Jutiapa, cuando en compañía de su tío Yony Ayala Santos había recogido una bolsa de nylon color blanco, conteniendo un paquete de papel periódico con un billete de la denominación de Q.10.00 a cada lado, con números de serie D55106512C y D02095459C, simulando tener la cantidad de Q.50,000.00. Cuyo paquete fue simulado por agentes investigadores de la delegación especializada de investigación criminal DEIC, aparentando ser la cantidad de dinero solicitada a la señora **NATY AMARILIS SARCEÑO CONTRERAS**, como consecuencia de las amenazas de muerte y exigencia de entregar dicha cantidad de dinero a cambio de no eliminarla físicamente a ella, sus hijos o a sus progenitores. Quienes luego del asesoramiento y coordinación entre la señora **NATY AMARILIS SARCEÑO CONTRERAS** y la persona que a través de mensajes de texto y llamadas de voz le exigía dicha cantidad de dinero montaron el operativo correspondiente, por lo que la agraviada luego de constituirse al lugar en compañía de su cuñado Maximiliano Esquivel Corado y su concullo Doroteo Virula, Barrientos, quienes luego de dejar el paquete en el interior del cementerio, los agentes José Adolfo Morales Gálvez y Juan Carlos Morales Vega procedieron a montar vigilancia en forma oculta siendo el caso que en el lugar y hora antes indicada compareció usted en compañía de su tío a recoger el paquete que debía contener dicha cantidad de dinero, quienes luego de observar que usted había recogido dicho paquete mientras la otra persona le prestaba vigilancia, lograron detenerlo únicamente a

usted ya que la otra persona se dio a la fuga al notar la presencia policial, por lo que al realizarle a usted un registro le localizaron en su mano derecha la bolsa que simulaba el dinero, en la bolsa del pantalón le localizó tres tarjetas de VISA, una del banco BANRURAL, otra del Banco Agromercantil BAM y la otra de BANCOR, todas a su nombre, así también dos billetes de la denominación de Q100.00 con No. De serie G29822993D, G81271206D, un billete de la denominación de Q10.00 con No. De serie D37248805C, un billete de la denominación de Q5.00 con No. De serie C65781579D, dos billetes de la denominación de Q1.00 con No de serie B78578048C Y B52384080C y en el calcetín de su pie derecho un celular color negro marca NOKIA con chip de la empresa TIGO número 895020230 el cual esta recortado y en la pantalla se lee PHONE 351700054214010. Dicho operativo se debió a que el día veinticuatro de enero de 2014, a las 10 horas con 30 minutos al teléfono celular numero 51532119 propiedad de la señora NATY AMARILIS SARCEÑO CONTRERAS recibiera un mensaje de texto del número 32845077 en el cual bajo amenazas de muerte en contra de sus hijas, le exigían dinero a cambio de vivir sin pena. El día 28 de enero del año 2,014 a las 16 horas con 22 minutos recibió una llamada de voz del mismo número, en la cual una vos de sexo masculino le indicó si ya lo había pensado, porque sus hijas estaban bien vigiladas, exigiéndole la entrega de Q50,000.00 a cambio de no matar a sus hijas, a sus padres o a ella y le iban a dar donde más le duele. El mismo día 28 de enero del año 2,014 a las 17 horas con 07 minutos ingresó otro mensaje de texto en el cual le indican que le iban a dar donde más le duelen que tenían ubicados a sus papás y a sus hijas y que solo le daban tres días o de lo contrario iban a actuar, indicándole que el dinero se hacía y la vida no. El día 30 de enero del año 2,014 a las 19 horas con 17 minutos, ingreso otro mensaje de texto en la cual le hacían ver que eso no era un juego y que al siguiente día le llamarían para negociar o de lo contrario lloraría amargamente. El día 31 de enero del año 2,014 a las 07 horas con 30 minutos, recibió una llamada de voz, en la que una persona de sexo masculino le hablo, diciéndole que no tenía mucho tiempo y que si no había negocio, ella iba a perder al ser más querido que tuviera, contestándole su víctima que por favor le diera tiempo para juntar el dinero, contestándole la voz de sexo masculino que no le daba más tiempo y que debía ser la entrega ese mismo día a las 19 horas con 30 minutos en el cementerio que está por la entrada por donde ella, refiriéndose al cementerio de Aldea San Fernando, del municipio de Quezada, departamento de Jutiapa, al mismo tiempo que le indicó que solo enviara a una persona. Mensajes de texto y llamadas de voz por medio de las cuales

evidentemente a la víctima le exigían con violencia y bajo amenaza directa de muerte para ella o alguna persona de su núcleo familiar, entregara la cantidad de Q.50, 000.00 obligándola de esa forma a entregar dicha cantidad de dinero a cambio de no sufrir la pérdida de un ser querido o su propia vida. Razón por la cual el hecho que se le atribuye encuadra en el tipo penal de EXTORSION vigente al momento de la comisión del delito y regulado en el Artículo 261 del Código Penal.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

La Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver declaró: **“I)** Que el acusado BYRON EFRAIN SANTOS, es autor responsable del delito de EXTORSION, regulado en el artículo 261 del Código Penal, cometido en contra del patrimonio de la señora NATY AMARILIS SARCEÑO CONTRERAS; **II)** Por el ilícito cometido se impone al acusado referido, la pena de OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, que se imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos, durante el tiempo que dure la condena; **IV)** No se condena al acusa al pago de las costas procesales, causadas en la tramitación de la presente causa penal, por lo ya considerado; **V)** En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del delito de EXTORSION, no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, decretando que la acción civil puede entablarse por quien resulte legitimado para ello; **VI)** Encontrándose el sentenciado mencionado, sujeto a Prisión Preventiva en la Cárcel Pública para hombres de esta ciudad de Jutiapa, se ordena por razón de hacinamiento en dicha cárcel, su inmediato traslado al Centro de Reinstauración Constitucional “Pavoncito”, ubicado en el Municipio de Fraijanes del Departamento de Guatemala; **VII)** Hágase saber a los sujetos procesales que al estar firme el presente fallo se ordena la devolución a quien acredite la propiedad de la siguiente prueba material: **a)** Una bolsa de nylon color blanca, conteniendo un paquete de papel periódico con un billete de la denominación de diez quetzales a cada lado, con número de serie D cinco, cinco uno cero seis, cinco, uno, dos, C (D55106512C), y D cero, dos, cero, nueve, cinco, cuatro, cinco, nueve, C, (D02095459C), simulando la cantidad de cincuenta mil quetzales. **b)** Dos billetes de la denominación de cien quetzales con Numero de serie G dos, nueve, ocho, dos, dos, nueve, nueve, tres, D, (G29822993D), G ocho, uno, dos, siete, uno, dos, cero seis, D, también

de un billete de la denominación de diez quetzales con la denominación Numero Serie D tres, siete, dos, cuatro, ocho, ocho, cero, cinco, C, (D37248805C), un billete de la denominación de cinco quetzales con Numero de serie C seis, cinco, siete, ocho, uno cinco, siete, nueve, D, (C65781579D), dos billetes un quetzal con Numero De serie B siete, ocho, cinco, siete, ocho, cero, cuatro, ocho, C (B78578048C) y B cinco, dos, tres, ocho, cuatro cero, ocho, cero C (B52384080C). c) Un teléfono celular color negro marca NOKIA con chip de la empresa TIGO número ocho, nueve, cinco, cero, dos, cero, dos tres, cero, el cual esta recortado y en la pantalla se lee PHONE tres, cinco, uno, siete, cero, cero, cinco, cuatro, dos, uno, cuatro, cero, uno, cero, el cual esta recortado. d) Tres tarjetas VISA, en las cuales se lee en una BANRURAL, con número cuatro mil trescientos noventa y uno, dos mil cuatrocientos dieciséis, mil setecientos setenta y dos, siete mil setenta y siete; en otra BANCOR con Número cuatro mil doscientos ochenta, cinco mil novecientos setenta, cero cero sesenta y siete, nueve mil novecientos cuarenta y dos y en otra BAM con Número cuatro mil setecientos cuarenta y cinco, tres mil trescientos setenta cero cero setenta y cinco, cero ochocientos, todas a nombre de Byron Efraín Santos , que le fueron incautadas al acusado al momento de su detención, por lo ya considerado; **VIII)** Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días para interponer el recurso de Apelación Especial correspondiente si lo estiman necesario; **IX)** Al estar firme el presente fallo, háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal competente, para el debido cumplimiento de lo resuelto; **X)** Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha veintinueve de enero de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veintiocho de junio del año dos mil dieciséis, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que

en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado BYRON EFRAÍN SANTOS con el auxilio de la Abogada Defensora Rosa María Taracena Pimentel del Instituto de la Defensa Publica Penal, interpuso Recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo, por interpretación indebida de los artículo 27 y 65 del Código Penal, manifestando como agravio: “Consiste en la aplicación de una pena de prisión superior a la mínima, por el delito de Extorsión, como resultado de una interpretación indebida de los artículo 27 y 65 del Código Penal.”

CONSIDERANDO:

El procesado **BYRON EFRAIN SANTOS** por medio de su abogada defensora **ROSA MARÍA TARACENA PIMENTEL** interpone recurso de apelación especial por **MOTIVOS DE FONDO** en contra de la sentencia de fecha dieciocho de septiembre de dos mil quince dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa Abogada **AMELIA MARÍA OLIVA GUILLEN**, de la siguiente manera.-

UNICO MOTIVO DE FONDO: Interpretación indebida de los artículos 27 y 65 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que la juzgadora señala que el móvil del delito era causar detrimento en el patrimonio de la agraviada, lo cual no puede ser tomado en cuenta para aumentar la pena, ya que es parte del delito y no una circunstancia adicional que constituya agravante, que señala la existencia de un daño irreparable, sin embargo no se ha acreditado y señala que ese daño irreparable consiste en intranquilidad, desasosiego y temor. Por otra parte, el artículo 27 del Código Penal fue interpretado indebidamente en la **circunstancia de nocturnidad y despoblado**, ya que esta circunstancia no concurre, ya que el cementerio es un paso común, o extravío para los vecinos del lugar, así mismo hay casas cercanas. En cuanto al **menosprecio a la ofendida**, que no obstante tratarse de una mujer la agraviada, no se establece que estuviera sola como se indica para calificar la agravante que en ningún momento se señaló de haber realizado discriminaciones a la agraviada por su condición de mujer; por lo que solicita que consecuentemente se anule parcialmente la sentencia en cuanto a la pena de prisión impuesta y se imponga la pena mínima por dicho delito.-

El Código Penal guatemalteco determina la penalidad de los delitos y faltas atendiendo a los hechos que han sido consumados por los sujetos activos del delito, es decir, los autores de los mismos. Para la mensuración de la pena las legislaciones se ubican en dos grandes sistemas, siendo estos el de pena indeterminada, en la que se carece de límites máximos y mínimos, haciéndose depender su duración de las necesidades de reforma del delincuente, por otro lado tenemos los sistemas de pena determinada, en los que la pena prevista para el delito puede tener un límite mínimo y otro máximo, o en su caso un límite máximo; nuestro ordenamiento penal vigente ha optado por el sistema de pena sujeta a un límite mínimo y máximo dentro de los cuales ha de fijarla el juzgador, de esa cuenta fácil es observar que no existen en el Código Penal guatemalteco penas indeterminadas ni penas fijas. Es menester acotar

que algunos ordenamientos jurídicos al tratar la disminución y aumento de los límites observan dos o tres grados a los que denominan mínimo, medio y máximo, los cuales deben ser tenidos en cuenta por el juzgador al momento de fijar la pena atendiendo a las circunstancias modificativas del hecho que se tenga acreditado. En Guatemala, el artículo 65 del Código Penal establece las condiciones para la graduación de la pena otorgando mayor libertad al juez para ese propósito, entre esas condiciones encontramos las circunstancias atenuantes y agravantes que, al igual que las otras, permiten al juez fijar la pena pero sin salirse de los límites mínimo y máximo de la pena prevista para el delito. Esta Sala luego del análisis de lo argumentado por el apelante y sentencia impugnada concluye que la A Quo al imponer la pena debió de haber interpretado correctamente el artículo 65 y 27 del Código Penal y tomar en cuenta que no se estableció la peligrosidad del procesado, que carecía de antecedentes penales, que al establecer el **móvil del delito**, por el bien jurídico tutelar lesionado, de por sí se trataba de un delito contra el patrimonio, lo cual no puede ser justificativo para aumentar la pena. Que en lo referente a la **extensión e intensidad del daño**, la a quo indica que con la conducta del procesado se produjo un daño irreparable a la agraviada que consiste en intranquilidad, desasosiego y temor; considerando esta Sala que en todo caso, a quien le corresponde establecer dichas circunstancias en la agraviada es a un perito experto en la materia, como un psicólogo o psiquiatra, profesionales que durante el desarrollo del debate en ningún momento declararon, aunado a que no se estableció durante el debate que la agraviada haya entregado alguna cantidad de dinero al procesado que le produjera detrimento en su economía. Que en relación a las **circunstancias agravantes de nocturnidad y despoblado, así como la de menosprecio a la ofendida** que tomo en consideración la a quo para la imposición de la pena, este Tribunal de Alzada considera que no debió de aplicar dichas circunstancias agravantes al imponer la pena, toda vez que en el memorial de acusación el Ministerio Público fue claro al manifestar que en el hecho imputado al procesado no existía ninguna circunstancia agravante. Por lo antes analizado esta Sala considera que la a quo al imponer la pena debía de haber aplicado la pena mínima señalada para el delito de extorsión.

Por lo antes analizado se deberá acoger el recurso por este motivo de fondo interpuesto, de manera parcial.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la

República de Guatemala; 1,10,11,13,261 Del Código Penal 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421,423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal;1,2,10,11,13,35, 36, 261 del Código Penal, 1,2,3 y 1, 4, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial. -

POR TANTO:

Esta Sala, de conformidad con lo considerado anteriormente y normas aplicables, por unanimidad, **DECLARA: I) ACOGE el Recurso de Apelación Especial por MOTIVO DE FONDO: Interpretación indebida de los artículos 27 y 65 del Código Penal de manera parcial**, interpuesto por el procesado **BYRON EFRAIN SANTOS** por medio de su abogada defensora **ROSA MARÍA TARACENA PIMENTEL**, en contra de la sentencia de fecha dieciocho de septiembre de dos mil quince dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa **Abogada AMELIA MARÍA OLIVA GUILLEN**, II) En consecuencia se **ANULAR PARCIALMENTE** la parte resolutive de la sentencia de marras, **MODIFICANDO** específicamente los numerales romanos I) y II), y en aplicación de la ley y la doctrina se resuelve: “ I) Que el procesado **BYRON EFRAIN SANTOS**, es autor responsable del delito de **EXTORSION**, regulado en el artículo 261 del Código Penal cometido en contra del patrimonio de la señora **NATY AMARILIS SARCEÑO CONTRERAS**; II) Por tal infracción a la ley penal, se le impone al procesado referido la pena de **SEIS AÑOS DE PRISIÓN, INCONMUTABLES** con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención,..” III) Los demás numerales de la parte resolutive de la sentencia apelada quedan incólumes; IV) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes la soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una; V) Con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López De Hernández. Secretaria

13/07/2016 - PENAL
145-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, TRECE DE JULIO DE DOS MIL DIECISEIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al **Recurso de Apelación Especial por Motivos Forma** interpuesto por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado **VICENTE RAUL PÉREZ BÁMACA**, en contra de la sentencia de fecha nueve de marzo de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Licenciado Víctor Manuel Cruz Rivera, dentro del proceso que se instruyó en contra de **SELVIN IVAN RUANO BOCANEGRA**, por el delito de **HOMICIDIO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **SELVIN IVAN RUANO BOCANEGRA** quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. La defensa del acusado estuvo a cargo del Abogado Rodolfo Estuardo Chavarría Moreno. La acusación la presentó el Ministerio Público a través del Agente Fiscal/UDI VIDA, Abogado Uldrich Ademar Maaz Rodríguez, de la Fiscalía Distrital del Jalapa. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PUBLICO:

El Ministerio Público formuló al acusado el siguiente hecho: “**Usted, SELVIN IVAN RUANO BOCANEGRA**, el día once de abril del año dos mil quince, siendo las veintidós horas con treinta minutos aproximadamente, Usted se encontraba en la parte de afuera de una tienda sin nombre, propiedad de la señora Martha Lidia Martínez Estrada, ubicada en la Aldea El Chagüite, del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, como referencia por la escuela nueva, ingiriendo bebidas alcohólicas, en compañía de otras personas de sexo masculino, en el referido lugar también se encontraba el señor **ROMILIO NAJERA MARTINEZ**, acompañado

de su hermano FIDEL NAJERA MARTINEZ y de su primo JOSE ADOLFO NAJERA MARTINEZ, también ingiriendo bebidas alcohólicas, y por motivos que se desconocen, Usted saca un arma de fuego y primeramente realiza disparos al aire, y posteriormente realiza un disparo en contra de ROMILIO NAJERA MARTINEZ, provocándole una herida por paso de proyectil de arma de fuego en región del tórax, y como consecuencia de la misma el señor ROMILIO NAJERA MARTINEZ, FALLECE, posteriormente Usted sale huyendo del lugar. Por todo lo anterior, se imputa a SELVIN IVAN RUANO BOCANEGRA, el delito de HOMICIDIO, regulado en el artículo 123 del Código Penal.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, al resolver, DECLARÓ: **“I). SE ABSUELVE a SELVIN IVAN RUANO BOCANEGRA**, en el hecho que por el delito de: **HOMICIDIO**, se le abriera a juicio penal, entendiéndosele libre de todo cargo, en agravio de: **ROMILIO NAJERA MARTINEZ**; **II)** No se hace pronunciamiento en cuanto a la Reparación Digna, por las razones ya consideradas; **III)** Por la naturaleza del fallo, las costas procesales las soporta el Estado; **IV)** Encontrándose el acusado privado de su libertad, en atención al principio de Favor Libertatis, se ordena su inmediata libertad, oficiando a donde corresponda; **V)** Se hace saber a las partes procesal su derecho y plazo de diez días para interponer su recurso de Apelación Especial correspondiente, al vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo; **VI)** Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha once de mayo de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, por **Recurso de Apelación Especial** descrito al principio de la presente sentencia, y al haberse cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veintiocho de junio del año dos mil dieciséis, a las doce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata que todas reemplazaron su participación a la misma

mediante los memoriales respectivos, presentados dentro del término y con las formalidades que la ley establece, en donde expresaron respectivamente los argumentos relacionados con el recurso planteado los cuales corren agregados a la pieza de segunda instancia

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado **VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA**, interpuso recurso de apelación especial indicando como **UNICO MOTIVO DE FORMA: La Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, en relación a los artículos 389 numeral 4), 394 numeral 3) IN FINE 420 NUMERAL 5), DEL MISMO CUERPO LEGAL, QUE IMPLICA UN MOTIVO ABSOLUTO DE ANULACION FORMAL**. Manifestando concretamente que el Juez a quo, no otorga valor probatorio positivo a las declaraciones, con los argumentos siguientes : “ le genera duda la posible

participación del acusado pues existe contradicción entre sí, al establecer el primero, es decir –José Adolfo–, que el acusado comparte con ellos tomando unas cervezas y al final de su examen refiere que no compartió el acusado con ellos; el segundo testigo, es decir, Fidel Nájera Martínez, testigo y hermano de la víctima que ubica al acusado en el lugar pero se contradice su declaración al establecer que es por la espalda que le realiza disparos a la víctima, lo que contradice el dictamen pericial de la doctora MANSI RENATA FLORES CHAPETON, en la dirección de entra y salida del impacto de proyectil de arma de fuego...” es fácil advertir, que no existe contradicción entre ambas declaraciones testimoniales, mas bien se complementan; en ese mismo orden, al confrontarlos, según el audio de debate y lo transcrito en la sentencia subjudice, el testigo José Adolfo, nunca indico que el acusado y sus acompañantes, compartieran con ellos, es decir con José Adolfo, Fidel Nájera Martínez y la víctima, ya que es claro al indicar que el acusado compartió con ellos, pero se refirió a los acompañantes del acusado, en ese mismo sentido se manifestó el testigo Fidel Nájera Martínez, la conclusión es entonces que la apreciación del juez a quo a ese respecto, es tergiversada no se deriva de lo dicho por los testigos. Por otra parte, el testigo Fidel Nájera Nájera Martínez, indica: “...y como a los diez minutos, mi primo José Adolfo entra y va a marcar canciones y entonces otra vez Selvin saca el arma de fuego y le dispara a Romilio Nájera Martínez, mi hermano, el ahora fallecido y yo quiero intervenir y él me dispara acá en el abdomen.....” estimamos que es en esta parte donde el juez a quo, nuevamente tergiversa la declaración, para indicar que la víctima recibe los disparos por la espalda, lo que entonces entra en contradicción con el dictamen pericial de necropsia, el que concluyó que la víctima recibió los impactos, de frente, pero ello es una falacia del a quo, lo que resulta evidente; en virtud que es José Adolfo, quien se levanta y camina hacia adentro del inmueble, mientras que la víctima es quién esta allí cerca del acusado. Estas dos declaraciones, son de vital importancia para realizar nuestra argumentación dialéctica, siendo que ellos son testigos presenciales de los hechos, lo que nos lleva a alejarnos de la argumentación retórica, pues la verdad quedó al descubierto, es decir el acusado Selvin Ivan Ruano Bocanegra, sin motivo alguno, con el arma de fuego que portaba, atacó al señor Romilio Nájera Martínez, persona quien falleció en el mismo lugar a consecuencia de las heridas que le provocó el acusado, y es más, con la misma arma de fuego atacó al testigo Fidel Nájera Martínez, quien afortunadamente no fue lesionado gravemente mas que un rozon de proyectil de arma de fuego; esta conclusión es irrefutable. Se

complementa con el Dictamen Parcial de necropsia efectuada a la víctima y con el dictamen pericial de reconocimiento médico forense realizados por el Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala, cuyas conclusiones son que la víctima falleció a consecuencia de perforación de las cámaras cardíacas, por el paso de proyectil de arma de fuego cuya trayectoria fue de frente para atrás y que el testigo Fidel Nájera Martínez, sufrió rozón de proyectil de arma de fuego. Es necesario preguntarse: ¿existe contradicción?. Lo que queda claro es que el juez a quo, seguramente pasó por alto momentos importantes de las declaraciones de ambos testigos, y que le llevó a realizar argumentos no derivados de estas declaraciones, que quedan corroboradas científicamente con dictámenes periciales, es decir que no es falso lo declarado por los testigos. La Doctrina de las reglas de la sana crítica razonada, considera que se contraviene la Regla de la Derivación, cuando se falsea o se malinterpreta el contenido o significado de una prueba, tal como sucedió con la declaración de estos testigos, es decir de los señores José Adolfo Martínez y Martínez y Fidel Nájera Martínez, cuando el juez a quo dice que hay contradicción, circunstancia falaz, como ya quedó demostrado. Como sabemos, es cierto que en reiterados fallos emitidos por las Salas de la Corte de Apelaciones, se ha manifestado que el Tribunal de Sentencia es libre en la valoración de la prueba, y que las conclusiones fácticas de la sentencia no pueden ser atacadas por medios de la Apelación Especial, es también cierto que esos mismos fallos afirman **que el proceso lógico seguido por los señores jueces en su razonamiento, si está sujeto a control por el Tribunal de Apelación**, por lo que de acuerdo a estos lineamientos se evidencia que en la valoración del sistema probatorio realizado por el A quo, específicamente en relación a los elementos probatorio que ya hemos identificados se pone de manifiesto que por parte del ente juzgador se dejó de aplicar las reglas de la Sana Crítica Razonada, al desvalorizar dos elementos probatorio que se concatenan y que en sí mismas contienen los elementos que evidencian la certeza de lo afirmado por el Ministerio Público, y que en vez de apreciar esta circunstancia de valor decisivo, emite un juicio de valor en el sentido de afirmar que las dos declaraciones testimoniales, son contradictorios, que se contradicen con los dictámenes científicos que permita complementarlos y reforzarlos con lo cual se excedió de los límites de razonabilidad a que está sujeta su valoración, decidiendo lo contrario de lo que inequívocamente surge de la prueba producida, lo que hace que la sentencia recurrida carezca de fundamentos serios y legales, violando la garantía constitucional de la defensa en

juicio, por lo que se considera que la sentencia es anulable no sólo por lo expuesto, sino porque la decisión del A quo se basa en la interpretación o utilización arbitraria de la fuente, en este caso, la prueba testimonial antes citada. El honorable Tribunal de Sentencia, violó por inobservancia el **Principio de Razón Suficiente**, integrante de la **Regla de la DERIVACION**, el que a su vez forma parte de la **Ley de la LÓGICA**, que establece que, todo razonamiento para ser verdadero, debe estar conformado por deducciones razonables para ser verdadero, debe de estar conformado por deducciones razonables, a partir de la prueba producida en juicio, así como de las sucesivas conclusiones que sobre ellas se vayan estableciendo, lo que implica que el razonamiento debe respetar el principio de razón suficiente; por ello, en la motivación cada conclusión necesita de un elemento convincente que justifique la afirmación o negación que se hace; elemento que debe ser necesariamente concordante y verdadero; porque no le confiere valor probatorio positivo a las declaraciones testimoniales indicadas, justificándose en que **“...son contradictorias entre y si y con dictámenes periciales...”** cuando resulta evidente que estas declaraciones se complementan y confirman con los dictámenes periciales, incorporados al debate oral, para identificar plenamente al procesado como responsable de haber dado muerte a la víctima e inclusive de atacar al testigo Fidel Nájera Martínez, tratando de darle muerte, **LO QUE DEMUESTRA, SIN LUGAR A DUDAS, QUE EL INCOADO TUVO PARTICIPACIÓN Y RESPONSABILIDAD DIRECTA EN LA MUERTE DE LA VÍCTIMA, por lo que se considera que no existe razón suficiente para desvalorizar ambos elementos probatorios de cargo, pues se considera que con ello se está cometiendo una grave violación a la ley de la Lógica, que integra el sistema de la sana crítica razonada, como sistema de valoración de la prueba de nuestro sistema jurídico.** Manifestando que exigir otros medios de prueba, tales como pedir que no se incorporó al debate el arma de fuego que se utilizó en la comisión del delito resulta excesivo puesto que, lo ideal sería que sucediera lo que el Honorable Tribunal requiere, pero eso corresponde al mundo del deber ser, sin embargo, el mundo del ser está constituido por la serie de acontecimientos que se suceden unos a otros, sin que el poder humano pueda, generalmente, alterar ese acontecer, por lo tanto, los hechos que se presentan en la plataforma fáctica y durante la dilación probatoria, son precisamente los hechos tal como sucedieron, lo que constituye la verdad procesal que el Ministerio Público está obligado a presentar, de la manera más objetiva posible, al órgano jurisdiccional para su juzgamiento,

y que el juez a quo, esta obligado a impartir justicia, y no pretender ocultar un crimen, como materialmente lo haría un acusado al desplegar acciones para ocultar indicios que le descubran o jurídicamente desplegando artificios que den como resultado conclusiones falaces. Los señores Jueces tiene el deber de aplicar las reglas de la sana crítica razonada, pero lo tienen que hacer basados en las pruebas que reciben en el debate, por lo tanto, como ya se ha dicho, es inaceptable que siendo Jueces Letrados y no de Conciencia, resuelvan indicando que no cuentan con pruebas o se lamenten que al concatenar la declaración de los testigos es contradictoria y que le genera dudas, sin explicar cuál es esa duda; cuando en realidad contaba con pruebas contundentes que individualizar al acusado como el responsable de haber dado muerte al señor Romilio Nájera Martínez. El Tribunal de Primer Grado ha inobservado el artículo 385 del Código Procesal Penal, al no haberse aplicado en la sentencia las reglas de la Sana Crítica Razonada, específicamente el principio de razón suficiente, con respecto a los elementos probatorios testimonial y material de valor decisivo que ya fueron señalados. **AGRAVIO CAUSADO:** El Ministerio Público como ente encargado del ejercicio de la acción penal, después de la persecución penal, formuló acusación en contra del señor **SELVIN IVAN RUANO BOCANEGRA**, por el delito de HOMICIDIO, y durante el ejercicio de la acción penal propiamente dicha, aportó elementos de convicción para producir una sanción que afectara al sindicado, con el propósito de resguardar la tranquilidad de la sociedad de esta clase de actos reprochables, pero resulta que el incoado es absuelto del delito imputado, por la inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, al no otorgarle el valor probatorio que merecen las declaraciones testimoniales antes citadas, violando con ello la Regla de la Derivación en su Principio de Razón Suficiente, dejando en la indefensión al Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal, violación procedimental que tiene como consecuencia, impedir a esta institución lograr la sanción de los delitos cometidos; pero el agravio inaceptable provocado con la sentencia que se recurre es que el crimen cometido quede en la impunidad, a la sombra de argumentos sin respaldo, tal es el caso que se pretende que exista prueba tasada; siendo así resultaría inútil indicar que debemos valorar la prueba desde la óptica de la Sana Crítica Razonada.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. De acuerdo con el análisis del motivo de forma invocado por la inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, en relación

a los artículos 389 numeral 2) 394 numeral 3) in fine y 420 numeral 5) del mismo cuerpo legal, se advierte que el agravio denunciado consiste en que durante el desarrollo del debate oral, se recepcionó la declaración de los testigos presenciales del hecho sometido a juicio, siendo ellos los señores JOSE ADOLFO MARTINEZ Y MARTINEZ y FIDEL NAJERA MARTINEZ, el testigo José Adolfo, manifestó que el quince de abril de dos mil quince, estaban en la Aldea el Chagüite, del municipio de Jalapa, Departamento de Jalapa, en la casa donde reside el acusado, bebiendo cerveza, luego decidieron trasladarse a la tienda de doña Lidia, allí cercano, donde venden cervezas y consumieron, al momento llegaron a la tienda el señor Selvin Iván Ruano Bocanegra acompañado de José Luis Chávez y Raúl Chávez, el señor Selvin compró cerveza y con ellos, es decir sus acompañantes, pero quizás como a las veintidós horas con quince minutos, aproximadamente, el señor Selvin Ivan, con el arma de fuego que portaba efectuó disparos al aire, ello motivo que el ingresara a la tienda y allí se quedó, mientras que los demás, es decir, Romilio y Fidel, se quedaron afuera, al igual que el señor Selvin Iván y acompañantes, momentos después escuchó otros disparos, pero no salió de inmediato, sino que al rato y pudo observar a su primo Romilio ya fallecido y Fidel estaba lesionado y que no observo si fue Selvin quien disparó en contra de Romilio Nájera Martínez, pues estaba dentro del inmueble, pero eso si, solo él portaba arma de fuego en ese momento y nadie más. En cuanto a la declaración de Fidel Nájera Martínez indicó que el once de abril de dos mil quince, decidieron ir a tomar cervezas a la cantina cuyo nombre de la propietaria es Lidia Chávez, la que queda adelante de la escuela nueva de la Aldea El Chagüite, municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, pidieron cervezas y salieron a tomarlas como quince minutos después a ese lugar llegaron Selvin Iván Ruano, acompañado de Raúl y José Luis, Selvin Iván ingresó a la tienda y marco en la rockola que esta allí unas dos canciones y al escucharse dichas canciones otra vez Selvin Iván saca su arma de fuego y le dispara a Romilio Nájera Martínez, por lo que el quiso intervenir, pero le disparó en dirección al abdomen, pero se hizo a un lado y solo le roza la bala...finaliza que el único que portaba arma de fuego ese día era el señor Selvin Iván. Resulta oportuno traer el análisis de lo que es la Sana Crítica Razonada y al respecto el Doctor Ludwin Villalta en su libro la Sana Críticale indica "que se puede concebir como la razón o motivación adecuada y técnica del juzgador para fundamentar el valor probatorio con un buen sentido y recto criterio a un medio de prueba". Así mismo Couture expresa diciendo "no aparece dudoso que las reglas de la sana crítica constituyen

en un sentido formal una operación lógica, la Sana Crítica son las reglas del correcto entendimiento humano, contingentes y variables con relación a la experiencia del tiempo y del lugar, pero estables y permanentes en cuanto a los principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia. En la apreciación donde el juez A Quo da su razonamiento a la declaraciones testimoniales, esta Sala analiza dicho razonamiento y advierte que el juez A Quo no observó la Regla de la Lógica en su principio de Razón suficiente, de lo contrario hubiese dictado una sentencia condenatoria, derivado de las declaraciones testimoniales de los dos testigos José Adolfo Martínez y Martínez y de Fidel Nájera Martínez, al indicar que dichas declaraciones le generan duda, dentro de la posible participación del acusado, pues se contradicen entre sí; porque el A Quo indica que el primer testigo declara que el acusado comparte con ellos tomando cervezas. Esta Sala advierte que el A Quo no aplico correctamente la Sana Crítica Razonada ni las Reglas de la Lógica y el principio de razón suficiente en virtud que al adentrarnos a la sentencia se observa que el testigo declaró que el acusado o sea Selvin Iván Ruano Bocanegra iba con José Luis Chávez y Raúl Chávez e indicó que el acusado compartió cervezas con los que andaban con él y que en ningún momento expresó que compartió con los agraviados. Y al final de su declaración el testigo remarcó que Selvin no compartió cervezas con nosotros. Por tal circunstancias no existe contradicción. En cuanto a la declaración de Fidel Nájera Martínez el testigo indica lo siguiente: "como a diez minutos, mi primo José Adolfo entra y va a marcar canciones y entonces otra vez Selvin saca el arma de fuego y le dispara a Romilio Nájera Martínez...no se porqué le disparó Selvin a mi hermano, todo sucedió tan rápido, Selvin le disparo a mi hermano como a tres metros, esta Sala advierte que las declaraciones de los testigos quienes en debate oral y público, fueron contestes al indicar el tiempo, modo y forma.

Consecuentemente esta Sala advierte que el Juez A Quo inobservó el artículo 385 del Código Procesal Penal, ya que en su razonamiento claramente manifestó que dichas declaraciones generan duda, pero lo que el A Quo hace es tergiversar dichas declaraciones para favorecer al sindicado, porque los testigos son presenciales de los hechos, lo que pretende el A Quo es que con dicha argumentación o su razonamiento es alejarse de la verdad, pero dicha verdad queda al descubierto es decir que el acusado Selvin Iván Ruano Bocanegra, sin motivo alguno con el arma de fuego que portaba, atacó al señor Romilio Nájera Martínez, se puede establecer que las declaraciones de los testigos antes mencionados se robustecen con el dictamen pericial de reconocimiento médico

forense realizado por el Instituto Nacional de Ciencias Forense de Guatemala, cuyas conclusiones son que la víctima falleció a consecuencia de perforación de las cámaras cardíacas, por el paso de proyectil de arma de fuego, cuya trayectoria fue de frente para atrás. Estimamos que en esta parte el A Quo nuevamente tergiversa la declaración, para indicar que la víctima recibe disparos por la espalda, lo que entonces entra en contradicción con el dictamen pericial de necropsia, emitido por la doctora Mansi Renata Flores Chapetón, el que concluyó que la víctima recibió los impactos, de frente, en la dirección de entrada y salida del impacto de proyectil de arma de fuego lo que expresó el testigo en que el acusado lo agarró por la espalda pero no indica que le disparó por la espalda. Estimando que lo declarado por los testigos antes indicados no son falsos por quedar corroborado científicamente con dictámenes periciales. Por lo que esta Sala establece que existe vicio en la sentencia y se ha dejado de observar en ella la aplicación de las Reglas de la Sana Crítica Razonada como son la Lógica con la Regla de la Derivación y el Principio de Razón Suficiente, la Experiencia, la Psicología y el Sentido Común. Por lo que se procederá a efectuar el pronunciamiento respectivo en la parte resolutive de la presente decisión al estimar que el motivo de forma denunciado debe acogerse.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 10, 11, 11Bis, 16, 20, 43 numeral 6), 49, 160, 178, 385, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429 y 430 del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por **UNANIMIDAD RESUELVE:** **I) ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por Motivo de **FORMA** interpuesto por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado **VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA** en contra de la sentencia penal de fecha nueve de marzo de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa; **II)** Como consecuencia se anula la sentencia venida en grado, y ordena el **REENVIO** de la presente causa para la realización de un nuevo debate Oral y Público y se dicte nueva sentencia con un juez distinto de conformidad con el Acuerdo 18-2012 de la Corte Suprema de Justicia artículo 1 literal c.1). El

expediente se remitirá para su diligenciamiento al Juez del mismo Tribunal de Sentencia que siga en el orden de designación interna de casos. **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV)** Notifíquese, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

19/07/2016 - PENAL
74-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIECINUEVE DE JULIO DE DOS MIL DIECISÉIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación a los Recursos de Apelación Especial interpuestos de la siguiente manera: a) Por **MOTIVO DE FONDO** por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca y b) Por **MOTIVOS DE FORMA Y FONDO** por el procesado **Viviano Arnoldo Rafael Vásquez** con el auxilio de su Abogada Defensora Kelly del Pilar Ramírez Fallas, ambos recursos en contra de la sentencia de fecha dos de febrero de dos mil dieciséis, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado Héctor David Santos Márquez, dentro del proceso que por el delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER** se instruyó en contra de **VIVIANO ARNOLDO RAFAEL VASQUEZ**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **VIVIANO ARNOLDO RAFAEL VASQUEZ**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jutiapa, a través de la Agente Fiscal Licenciada Dora Elizabeth Monzón Rivera. Defensa: En primera

instancia corrió a cargo de la Abogada Irene Beatriz Cisneros Flores del Instituto de la Defensa Pública del departamento de Jalapa, y en esta instancia por la Abogada Kelly del Pilar Ramírez Fallas en virtud de haber interpuesto el recurso de apelación especial. No se constituyó Querellante Adhesivo ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

HECHO ATRIBUIDO AL ACUSADO EN CONTRA DE MIRTALA VASQUEZ PEREZ: “Porque usted: VIVIANO ARNOLDO RAFAEL VASQUEZ, el día viernes diecinueve de septiembre de dos mil catorce, siendo aproximadamente las diez horas con treinta minutos, llegó portando un arma blanca tipo machete, al terreno ubicado en Aldea el Pino Zapatón, entrada el Salitre, del Municipio de San Carlos Alzatate, Departamento de Jalapa, lugar en donde se encontraba la señora **MIRTALA VÁSQUEZ PÉREZ**, quien es su progenitora; al verla le dijo **“MIRE MAMÁ HIJA DE LA GRAN PUTA, SE ME SALE DE AQUÍ Y SE VA PARA LA CASA, VAMOS A HABLAR DE ASUNTOS BIEN IMPORTANTES”**; y con el machete que usted portaba intentó golpearla, posteriormente usted le dio un golpe en el brazo derecho a la agraviada, y le dijo **“LA VOY A MATAR MAMÁ”**; momento en el que intervino su hermana Brenda Damary Rafael Vásquez, a quien también golpeo”, esta no era la primera vez que usted ejercía violencia en contra de su progenitora puesto que usted desde que su mamá inició su relación con su actual conviviente ejerce violencia verbal en contra de ella. La acción ejercida por el acusado permite establecer que es autor del delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**, contemplada en los artículos 3 literales b y j; y artículo 7 literal b, de la Ley contra el Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer. HECHO ATRIBUIDO AL ACUSADO EN CONTRA DE BRENDA DAMARY RAFAEL VASQUEZ: “Porque usted: **VIVIANO ARNOLDO RAFAEL VÁSQUEZ**, el día viernes diecinueve de septiembre de dos mil catorce, siendo aproximadamente las diez horas con treinta minutos llegó portando un arma blanca tipo machete, al terreno ubicado en Aldea el Pino Zapatón, entrada el Salitre, del Municipio de San Carlos Alzatate, Departamento de Jalapa, lugar en donde se encontraba la señora **MIRTALA VÁSQUEZ PÉREZ**, al verla usted le dijo **MIRE MAMÁ HIJA DE LA GRAN PUTA, SE ME SALE DE AQUÍ Y SE VA PARA LA CASA, VAMOS A HABLAR DE ASUNTOS BIEN IMPORTANTES”**; y la comenzó a golpear, momento en el que intervino su

hermana **BRENDA DAMARY RAFAEL VÁSQUEZ**, a lo que usted le dijo **“VERDAD QUE SOS UNA ALCAHUETA SIEMPRE LE DAS ENTRADA A MI MAMÁ”** la agraviada le contestó **“YO NO PUEDO DESPRECIAR A MI MAMÁ”**, y comenzó a golpear a la víctima dándole patadas en el estomago y en la pierna, la tiró al suelo y le dijo **“MIRA VOS SI TANTO LA QUERES ANDATE CON ELLA, SI TANTO QUERES A TU MAMÁ”**. La acción ejercida por el acusado permite establecer que es autor del delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**, contemplada en los artículos 3 literales b y j; y artículo 7 literal b, de la Ley contra el Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, resolvió: **“I) VIVIANO ARNOLDO RAFAEL VASQUEZ**, es autor penalmente responsable del delito consumado de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**, en su manifestación o modalidad de **VIOLENCIA FISICA**, cometido en agravio específico de las personas de **MIRTALA VASQUEZ PEREZ** y **BRENDA DAMARY RAFAEL VASQUEZ**; **II)**. Que por el delito cometido se le impone a **VIVIANO ARNOLDO RAFAEL VASQUEZ**, la pena de **CINCO AÑOS DE PRISIÓN** de carácter conmutable, a razón de cinco quetzales diarios, la cual, en caso de insolvencia, deberá cumplirla en el centro de cumplimiento de condena que fije el juez de ejecución, con abono del tiempo de prisión que él efectivamente hubiere ya padecido; **III)**. Advirtiendo el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, que el acusado está en libertad por aplicación de medidas sustitutivas de la prisión, se ordena que continúe en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia esté firme, y sea el Juez de Ejecución que tenga el control de la pena impuesta, y fije el centro de cumplimiento de condena, para el caso de insolvencia del acusado; **IV)**. Como pena accesoria, se suspende al condenado en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **V)**. No se hace pronunciamiento sobre responsabilidades civiles, porque no se hizo ejercicio de dicha acción; y en lo relativo al derecho de reparación digna a la víctima, se declara: a) con lugar el derecho de reparación digna a la víctima a favor de la agraviada Mirtala Vásquez Pérez; b) se fija al acusado Viviano Arnoldo Rafael Vásquez, la obligación de pagar la cantidad de dos mil quetzales, en concepto de restitución de los gastos incurridos por dicha persona para atender el trámite del proceso penal su contra; c) dicha cantidad, el acusado la debe hacer efectiva al tercer día que esté firme la presente

sentencia, y en caso de incumplimiento, la parte acreedora deberá acudir a la vía civil para ejecutar la presente sentencia en lo relativo al derecho de reparación digna; d) en cuanto a la agraviada Brenda Damary Rafael Vásquez, se deja abierta la vía civil para que dicha persona, haga ejercicio de dicho derecho en la oportunidad que lo estime conveniente, y por lo tanto se omite hacer pronunciamiento en tal sentido; **VI**). Se exime al acusado al pago de las costas procesales por la tramitación del proceso, al advertir que fue asistido en su defensa por la abogada perteneciente al Instituto de la Defensa Pública Penal; **VII**) Oportunamente deberá remitirse el expediente original al Juzgado de Ejecución respectivo; **VIII**). Léase la presente sentencia en la sala de Debates del Tribunal, quedando así notificadas las partes, y entregándose copia a la parte que lo solicite.

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha veinticuatro de febrero de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obran los recursos de apelación especial planteados y que fueran debidamente descritos al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día martes cinco de julio de dos mil dieciséis, a las catorce horas, a la cual asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación a los recursos planteados y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que

de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Vicente Pérez Bámaca interpuso recurso de apelación especial por **motivo de fondo por inobservancia del artículo 69 del Código Penal concatenado con el artículo 7 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer** argumentando que en la sentencia que se recurre en el apartado denominado **DE LA PENA A IMPONER**, el honorable Tribunal de Primer Grado erróneamente estimó que la pena a imponer la que se menciona en la parte resolutive es la adecuada, por los ilícitos ejecutados en calidad de autor por el sindicado Viviano Arnoldo Rafael Vásquez. Que no tuvo en cuenta los derechos de las víctimas, ni consideró que el agresor consumó cada uno de los delitos de forma independiente; tal como lo da por acreditado, por lo que es obvio que el tribunal sentenciante desobedeció los preceptos regulados en el artículo 69 del Código Penal, al no aplicar la figura del concurso real, pues no obstante que con los hechos que estimó acreditados, tuvo por probado que el imputado cometió delitos autónomos en agravio de dos mujeres que lo denunciaron y sin fundamento de hecho ni derecho, se limitó a imponer la pena de cinco años al acusado, dejando en el olvido a una de las víctimas pues necesariamente la desestimó al imponer la pena. La doctrina señala que el concurso real de delitos se da cuando concurren varias acciones o hechos autónomos, es decir, que cada uno constituye

un delito particular e independiente, aunque puedan merecer un solo procedimiento penal. No plantea ningún problema teórico importante., cada acción por separado constituye un delito. EUGENIO CUELLO CALÓN explica que el verdadero concurso existe cuando concurren las siguientes condiciones: que un individuo sea autor de distintos hechos; que estos en su aparición material sean diversos entre sí, sin guardar conexión alguna; y que también aparezcan como diversos e independientes en la conciencia del agente. Clases. También, al igual que en el concurso ideal, el concurso real puede ser homogéneo y heterogéneo. En tal sentido en este caso debe sancionarse al procesado por cada uno de los delitos cometidos en contra de cada agraviada, por tratarse de hechos autónomos que atentan en contra de bienes jurídicos completamente personalísimos, por lo que de ninguna manera debía sancionarse legalmente al acusado de la forma en que lo realiza el sentenciante pues tuvo por acreditado la autoría y responsabilidad del acusado en la comisión de cada delito de Violencia Contra la Mujer cometido en agravio de dos víctimas, siendo ellas Mirtala Vásquez Pérez y Brenda Damary Rafael Vásquez. Que de conformidad con el artículo 388 del Código Procesal Penal, el sentenciante, puede imponer penas mayores o menores que la pedida por el Ministerio Público, no obstante ello, en el presente caso es evidente que el tribunal de primer grado se aparta de la observancia de las normas indicadas y sanciona al acusado con una pena no ajustada a derecho, lo que a todas luces es inaceptable, porque el mandato legal en el caso sub judice es ineludible. El procesado VIVIANO ARNOLDO RAFAEL VASQUEZ con el auxilio de su Abogada Defensora Kelly del Pilar Ramírez Fallas interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma y fondo indicando:

SUB MOTIVO DE FORMA:

Considera inobservado el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal por carecer la sentencia impugnada de la fundamentación de hecho y de derecho que establece de forma imperativa dicha norma y el artículo 389 numeral 4) del antes citado cuerpo legal y el 24 de nuestra Carta Magna. Argumenta que el juez unipersonal al inobservar lo establecido en el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, así como lo preceptuado en las restantes leyes citadas, provoca un fallo viciado, pues no cumplió con observar de manera estricta las reglas que debe contener toda sentencia para que surta efectos jurídicos y no teniendo el fallo recurrido fundamentación y argumentación de hecho y derecho, así como el análisis doctrinario y

jurisprudencial que exigen los principios generales del derecho penal, la sentencia recurrida es objeto de anulación formal. Por derivación es importante tomar en consideración el contenido del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal. El agravio que se le ocasiona con lo resuelto por el tribunal sentenciador es que, al no efectuarse una debida y completa fundamentación en los razonamientos que inducen al tribunal a condenar o absolver, se le deja en estado de indefensión al dictar un fallo condenatorio en esas condiciones.

MOTIVO DE FONDO:

Por errónea aplicación del artículo 7 literal b de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer y el artículo 3 literales b, i, j y l, que refieren la manifestación física; al referirse al motivo de fondo, indica que en el escrito de acusación se planteó un hecho fáctico, cometido en un lugar distinto al narrado por las supuestas agraviadas, al emitirse una sentencia de tipo condenatorio, se resolvió violencia contra la mujer en su manifestación física, pero en ningún apartado de la acusación se le dio esa connotación especial, en su manifestación física, toda vez que al referir la relación clara, precisa y circunstanciada de la acusación y su calificación jurídica, se hace únicamente por el tipo de violencia contra la mujer, hecho del cual quedó debidamente enterado del cual se defendió y presentó medios de prueba, en base al principio del debido proceso. Que los honorables magistrados de la Sala jurisdiccional mixta de la Corte de Apelaciones, pueden observar que en la motivación de la sentencia proferida, lo que hace establecer una inobservancia al principio del debido proceso, se le acusó de un hecho, y el tribunal sentenciador lo condenó por un tipo, pero con diferentes manifestaciones, y de esas manifestaciones no pudo defenderse, presentar medios probatorios, ni argumentar en audiencia de debate oral y público, por consiguiente, se violentó el debido proceso, porque se le condenó de hechos fácticos, jurídicos y probatorio de los cuales se les vedó el conocimiento, para poder ejercitar el derecho de acción y de defensa que le asiste. Que resulta arbitraria la sentencia que se dicta mediante el incumplimiento de un mínimo de requisitos jurídicos, incurriendo en un error inexcusable y que en definitiva comporta la violación de la esencia del orden constitucional, pues se dio el valor a los medios de prueba producidos en el debate oral y público, sin coincidir estos con la acusación formulada y existir una duda razonable debe esta favorecer al sindicado. El agravio que le ocasiona es que se le condenó por el delito de violencia contra la

mujer en su manifestación física e incluso se relacionó el de tipo económico; cuando el elemento fáctico y jurídico de la acusación solo se le atribuyó el tipo de violencia contra la mujer, violentando el derecho de defensa que le asiste, para presentar y diligenciar en audiencia de debate medios de prueba en contra de los extremos ultra petit resueltos.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver los recursos de apelación especial presentados por el Ministerio Público y el procesado, en los cuales se alega motivos de fondo y motivo de forma respectivamente, esta Sala al entrar a resolver los recursos planteados establece: del recurso planteado por el Ministerio Público referido a una inobservancia del artículo 69 del Código Penal y el siete de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer; esto derivado del hecho que se impuso una sola pena por la agresión sufrida por la señora Brenda Damaris Rafael Vásquez y Mirtala Vásquez Pérez, al respecto esta Sala al revisar las actuaciones establece que el juez a quo en los hechos que tiene por acreditados y que son los que por precepto legal se deben revisar al resolver una apelación de fondo, encontramos que el a quo tuvo por acreditado un hecho en el cual se agredió a dos personas, sin embargo tal como lo señala el apelante impone solo pena por una agresión, al respecto se debe establecer que en este tipo de delitos el bien jurídico tutelado que es la vida o la integridad física, son de carácter personalísimo por lo que siendo el resultado del mismo la agresión a dos mujeres, era necesario en cumplimiento con las normas nacionales e internacionales condenar por ambos delitos, estableciendo un concurso real. Esta Sala al revisar la sentencia y el hecho tenido por acreditado establece que en el hecho se causa daño a dos personas, por lo que procede acoger la apelación presentada por el Ministerio Público tal como lo establece el artículo 69 del Código Penal: “Al responsable de dos o más delitos, se le impondrán las penas correspondientes a las infracciones que haya cometido a fin de que la cumpla sucesivamente...” en este caso imponer la pena de cinco años de prisión por cada delito, debiendo modificar la parte resolutive de la sentencia impugnada e imponer la nueva pena, en concurso real de delitos. En cuanto a la apelación especial presentada por el procesado, en la cual se presenta el agravio por inexistencia de una clara y precisa fundamentación de la sentencia, debemos partir de considerar que la fundamentación en el Diccionario de la Lengua Española refiere como una de las acepciones de motivación la de: “Acción y efecto de

motivar”. La que a su vez, también según el citado Diccionario, consiste en: “Dar o explicar la razón o motivo que se ha tenido para hacer una cosa”. De aquí se colige en que esta sea la actividad consiente, coherente, lúcida y clara con que debe manifestarse la argumentación que se va a emitir, en el presente caso el aquo realiza un correcto análisis de la prueba y la concatenó una con otra, construyendo de manera lógica la sentencia y siendo coherente entre los hechos tenidos por acreditados y la prueba diligenciada, por lo que no podemos establecer un análisis erróneo que nos lleve a encontrar el agravio señalado, motivo por el cual no se acoge el motivo invocado; en cuanto al motivo de fondo, presentado por el procesado, este se refiere a la relación de causalidad, contenida en el artículo 10 del Código Penal, al revisar la sentencia establecemos que el juez a quo, tuvo por acreditados que el sindicado llegó al lugar donde se encontraban las víctimas y las agredió, igual forma se acreditó que eran madre y hermana respectivamente del sindicado, o sea que se acreditó que el sindicado agredió a su señora madre y a su hermana, lo que constituye un acto de violencia contra la mujer, pues en el hecho se determina que existe una agresión de un hombre hacia dos mujeres, que entre ellos existe una relación de tipo consanguíneo, que se da dentro de un ámbito privado de relación de poder hombre y mujer, por lo que si existe una relación de causalidad entre el hecho atribuido y el delito por el cual se condena, razón por la cual no se acoge el motivo interpuesto y consecuentemente se hará el pronunciamiento que en derecho corresponde.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, 432, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) ACOGE** el recurso de Apelación Especial **POR MOTIVO DE FONDO** interpuesto por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca. **II) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVOS DE FORMA Y FONDO** por el procesado Viviano Arnoldo Rafael Vásquez

con el auxilio de su Abogada Defensora Kelly del Pilar Ramírez Fallas. Ambos recursos en contra de la sentencia de fecha dos de febrero de dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa. **III)** Consecuentemente **ANULA PARCIALMENTE** la parte resolutive de la sentencia penal venida en grado, **MODIFICANDO** específicamente los numerales romanos I), II) y III) y al resolver conforme a derecho y en atención a lo antes expuesto, declara: “I) Que el acusado **VIVIANO ARNOLDO RAFAEL VASQUEZ** es autor responsable del delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**, bajo la modalidad de **VIOLENCIA FISICA** cometido en agravio específico de **MIRTALA VASQUEZ PEREZ**; por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de **CINCO AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES**, con abono de la prisión sufrida desde el momento de su detención. II) Que el acusado **VIVIANO ARNOLDO RAFAEL VASQUEZ** es autor responsable del delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**, bajo la modalidad de **VIOLENCIA FISICA** cometido en agravio específico de **BRENDA DAMARY RAFAEL VASQUEZ**; por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de **CINCO AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES**, con abono de la prisión sufrida desde el momento de su detención. III) Las penas de prisión impuestas al acusado **VIVIANO ARNOLDO RAFAEL VASQUEZ** por los delitos cometidos, hacen un total de **DIEZ AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES** imponiéndose dichas penas en **CONCURSO REAL** con abono de la prisión sufrida desde el momento de su detención. IV) Advirtiéndose que el acusado está en libertad bajo la aplicación de medidas sustitutivas se revocan las mismas por la naturaleza del fallo.” **IV)** Las demás partes de la sentencia penal de primer grado impugnada quedan invariables en su íntegro contenido; **V)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **VI)** Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

**19/07/2016 - PENAL
71-2016**

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIECINUEVE DE JULIO DEL AÑO DOS MIL DIECISEIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por motivo de FONDO por la Abogada DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR DE TEJADA del Instituto de la Defensa Publica Penal, en su calidad de Abogada defensora del procesado WILSON SAUL MAGAÑA PALMA, en contra de la sentencia condenatoria de fecha once de septiembre de dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogado Hugo Oswaldo Coguo x Nimatuj, dentro del proceso que se instruyó en contra de **WILSON SAUL MAGAÑA PALMA por el delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, ALTERNATIVAMENTE POR TENENCIA O PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO CON NUMERO DE REGISTRO ALTERADO, BORRADO O NO MARCADO POR LA DIGECAM y POR ATENTADO CON AGRAVACIONES ESPECÍFICAS.**

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **WILSON SAUL MAGAÑA PALMA**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jutiapa, a través de los Agentes Fiscales, Abogados Gloria Amparo Caxaj Tobar y Herver Nelson Ruiz Rodas de la Fiscalía Municipal de Asunción Mita, departamento de Jutiapa. DEFENSA: La defensa del acusado **WILSON SAUL MAGAÑA PALMA** corrió a cargo de la Abogada Dunia Maribel Castro Aguilar del Instituto de la Defensa Publica Penal. No se constituyó Querellante Adhesivo ni Tercero Civilmente Demandado, ni Actor Civil.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado los siguientes hechos punibles: “Porque usted WILSON

SAUL MAGAÑA PALMA, el día veinticuatro de noviembre de dos mil trece, aproximadamente a las trece horas, fue sorprendido flagrantemente, por lo agentes de la Policía Nacional Civil JOSE EDILBERTO MENDEZ, JORGE HUMBERTO VANEGAS RAMIREZ Y MYNOR ANIBAL GODOY SARCEÑO, en el Barrio Maya del municipio de Asunción Mita del departamento de Jutiapa, frente al inmueble identificado con el número de contador de energía eléctrica número 006C107356, portando en la mano derecha el arma de fuego tipo pistola, marca Star, modelo Lancer, calibre 22" L.R., con su respectivo cargador conteniendo en su interior cuatro cartuchos útiles calibre .22" L.R., y al ser requerido de la licencia que amparara la portación de dicha arma, manifestó carecer de la misma, encuadrando su conducta en el delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas, de conformidad con el Artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones." **ACUSACION ALTERNATIVA:** "Porque usted SILSON SAUL MAGAÑA PALMA, el día veinticuatro de noviembre del dos mil trece, aproximadamente a las trece horas, fue sorprendido flagrantemente por los agentes de la Policía Nacional Civil JOSE EDILBERTO MENDEZ, JORGE HUMBERTO VANEGAS RAMIREZ Y MYNOR ANIBAL GODOY SARCEÑO, en el Barrio Maya del municipio de Asunción Mita del departamento de Jutiapa, frente al inmueble identificado con el número de contador de energía eléctrica número 006C107356, portando en la mano derecha el arma de fuego tipo pistola, marca Star, modelo Lancer, calibre 22" L.R., la cual de conformidad con el peritaje presenta el número de serio o registro borrado, con su respectivo cargador conteniendo en su interior cuatro cartuchos útiles calibre .22" L.R., encuadrando su conducta en el delito de Tenencia o Portación de Arma de Fuego con número de Registro Alterado, Borrado o no legalmente marcado por la DIGECAM, de conformidad con el Artículo 129 de la Ley de Armas y Municiones." **POR EL DELITO DE ATENTADO:** "Porque usted SILSON SAUL MAGAÑA PALMA, el día veinticuatro de noviembre del dos mil trece, aproximadamente a las trece horas, fue sorprendido flagrantemente por los agentes de la Policía Nacional Civil JOSE EDILBERTO MENDEZ, JORGE HUMBERTO VANEGAS RAMIREZ Y MYNOR ANIBAL GODOY SARCEÑO, en el Barrio Maya del municipio de Asunción Mita del departamento de Jutiapa, frente al inmueble identificado con el número de contador de energía eléctrica número 006C107356, portando en la mano derecha el arma de fuego tipo pistola, marca Star, modelo Lancer, calibre 22" L.R., y al momento de ser sorprendido, usted acometió en contra de los agente captores accionando dicha

arma de fuego en contra de ellos, disparándole en cinco oportunidades, no causándoles ninguna lesión, encuadrando su conducta en el delito de Atentado con Agravación Específica, de conformidad con lo regulado en los Artículos 408 numeral 2 y 410 numeral 1 del Código Penal."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver declaró: **"I)** Que el acusado WILSON SAUL MAGAÑA PALMA es autor responsable del delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, delito cometido en contra de la sociedad;**II)** Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de DIEZ AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Absuelve al acusado WILSON SAUL MAGAÑA PALMA del delito de ATENTADO CON AGRAVACIÓN ESPECÍFICAS, cometido en contra de la Sociedad, dejándolo libre de todo cargo con relación a dicho delito por falta de prueba; **IV)** Se suspende al condenado en el goce de sus Derecho Políticos, durante el tiempo que dure la condena; **V)** Por haber sido asistido por Abogada del Instituto de la Defensa Publica Penal, se exime al sentenciado referido del pago total de costas procesales; **VI)** En cuanto a las responsabilidades civiles, en el delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponda; en el caso del delito de Atentado con Agravaciones específicas no se hace pronunciamiento alguno por la naturaleza del fallo; **VII)** Encontrándose el condenado detenido en el Centro de Detenciones de Máxima Seguridad El Boquerón, del municipio de Cuilapa, departamento de Santa Rosa; se le deja en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria, ordenándose su inmediato traslado al centro de reinstauración constitucional Pavoncito ubicado en la Aldea Pavón municipio de Fraijanes departamento de Guatemala; **VIII)** Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial de la evidencia material consistente en: **a)** Arma de fuego tipo pistola, marca Star, modelo Lancer, calibre veintidós L.R.; número de serie borrado. **b)** Un cargador para arma de fuego tipo pistola. **c)** Cuatro cartuchos veintidós L.R.; **IX)** Al estar firme la presente sentencia háganse

las comunicaciones que procedan y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **X)** Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días para interponer el recurso de apelación especial en contra de este fallo, si lo ameritan necesario; **XI)** Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha once de febrero de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día cinco de julio del año dos mil dieciséis, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo

la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

La Abogada Dunia Maribel Castro Aguilar de Tejada del Instituto de la Defensa Pública Penal en su calidad de Defensora del sentenciado WILSON SAUL MAGAÑA PALMA, interpuso Recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo, por interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal, manifestando como agravio: “La imposición de una pena de diez años, sin haber toma en cuenta las circunstancias que le son favorables al analizar el contenido de la norma citada, lo que deviene en la indebida aplicación del artículo 65 del Código Penal.” **CONSIDERANDO:** La abogada **DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR DE TEJADA**, defensora del procesado **WILSON SAÚL MAGAÑA PALMA**, interpone recurso de apelación especial por **MOTIVO DE FONDO** en contra de la sentencia de fecha once de septiembre del dos mil quince dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa Abogado **HUGO OSWALDO COGUOX MIMATUJ** de la siguiente manera.-

MOTIVO DE FONDO:

Interpretación indebida de artículo 65 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que el a quo al analizar la pena a imponer de conformidad con el artículo 65 del Código Penal no estableció la peligrosidad del sindicado, que el acusado carecía de antecedentes penales, en relación a la extensión e intensidad del daño, el juzgador indica que la tenencia de armas de fuego sin control coloca a al ciudadano honesto en situación de indefensión ante el incremento de violencia, pero que esta es la razón por la que el a quo decidió condenarlo por el delito imputado y no puede tomarse como una circunstancia para aumentar la pena, no se logró determinar el móvil del delito, no se apreciaron circunstancias agravantes, ni circunstancias atenuantes, por lo que

correspondía imponer la pena mínima en el delito, por lo que solicita se anule parcialmente la sentencia impugnada.-

El Código Penal guatemalteco determina la penalidad de los delitos y faltas atendiendo a los hechos que han sido consumados por los sujetos activos del delito, es decir, los autores de los mismos. Para la mensuración de la pena las legislaciones se ubican en dos grandes sistemas, siendo estos el de pena indeterminada, en la que se carece de límites máximos y mínimos, haciéndose depender su duración de las necesidades de reforma del delincuente, por otro lado tenemos los sistemas de pena determinada, en los que la pena prevista para el delito puede tener un límite mínimo y otro máximo, o en su caso un límite máximo; nuestro ordenamiento penal vigente ha optado por el sistema de pena sujeta a un límite mínimo y máximo dentro de los cuales ha de fijarla el juzgador, de esa cuenta fácil es observar que no existen en el Código Penal guatemalteco penas indeterminadas ni penas fijas. Es menester acotar que algunos ordenamientos jurídicos al tratar la disminución y aumento de los límites observan dos o tres grados a los que denominan mínimo, medio y máximo, los cuales deben ser tenidos en cuenta por el juzgador al momento de fijar la pena atendiendo a las circunstancias modificativas del hecho que se tenga acreditado. En Guatemala, el artículo 65 del Código Penal establece las condiciones para la graduación de la pena otorgando mayor libertad al juez para ese propósito, entre esas condiciones encontramos las circunstancias atenuantes y agravantes que, al igual que las otras, permiten al juez fijar la pena pero sin salirse de los límites mínimo y máximo de la pena prevista para el delito.

Esta Sala luego del análisis de lo argumentado por el apelante y sentencia impugnada concluye que el A Quo al imponer la pena debió de haber interpretado correctamente el artículo 65 del Código Penal y tomar en cuenta que no se estableció la peligrosidad del procesado, que carecía de antecedentes penales, que en relación a la **extensión e intensidad del daño**, el a quo indicó que la tenencia de armas sin control ha colocado al ciudadano honesto en situación de indefensión ante el incremento de la violencia y que la proliferación de armas de fuego en la sociedad guatemalteca pone en riesgo la vida e integridad física de la mayoría de habitantes de la República, advirtiendo esta Sala que en el presente caso no se produjo daño físico a algún ciudadano, por lo que dicho análisis no puede tomarse en consideración para aumentar la pena. Aunado a lo anterior el a quo tampoco estableció el **móvil del delito**, y no apreció ninguna circunstancia agravante; razón por la cual este Tribunal de Alzada considera que el Juez Sentenciador al aplicar la pena, no debió imponer la

pena máxima sino la pena mínima señalada en la ley.- Por lo antes analizado se deberá acoger el recurso de apelación interpuesto por este motivo de fondo.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1, 2, 3,7,8, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1,10,11,13,261 Del Código Penal 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 65, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421,423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 1,2,10,11,13,35, 36 del Código Penal, 123 de la Ley de Armas y Municiones; 1,2,3 y 1, 4, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial. -

POR TANTO:

Esta Sala, de conformidad con lo considerado anteriormente y normas aplicables, por unanimidad, **DECLARA: I) ACOGE PARCIALMENTE el Recurso de Apelación Especial por MOTIVO DE FONDO: Interpretación indebida de artículo 65 del Código Penal**, interpuesto por la abogada **DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR DE TEJADA**, defensora del procesado **WILSON SAÚL MAGAÑA PALMA**, en contra de la sentencia de fecha once de septiembre del dos mil quince dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa Abogado **HUGO OSWALDO COGUOX NIMATUJ**, **II) En consecuciase ANULA PARCIALMENTE** la parte resolutive de la sentencia elevada en grado, **MODIFICANDO** específicamente el numeral romano **II)** de la parte resolutive, y en aplicación de la ley resuelve: “**II)** Que por tal hecho antijurídico se impone al procesado **WILSON SAÚL MAGAÑA PALMA**, la pena de **OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES** con abono de la prisión ya sufrida a partir de del momento de su detención;” **III)** Los demás numerales de la parte resolutive de la sentencia apelada quedan incólumes, **IV)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes la soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una; **V)** Con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su origen.-

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

21/07/2016 - PENAL
43-2016

**SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE
DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA,
VEINTIUNO DE JULIO DE DOS MIL DIECISEIS.**

En nombre del pueblo de la República de Guatemala se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial que por MOTIVO DE FONDO interpuso la defensora pública **DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR** a favor del procesado **ERISON REMBERTO ALEXANDER ZEPEDA GARCIA** en contra de la sentencia de fecha ocho de octubre de dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, dentro del proceso penal que por el delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER** se instruyó en contra de dicho procesado.

**DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL
PROCESO:**

Interviene el procesado **ERISON REMBERTO ALEXANDER ZEPEDA GARCIA**, quien es de datos de identificación personal que constan en autos. El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Abogada Vilma Marixa Corado Navas. La Defensora Abogada Dunia Maribel Castro Aguilar del Instituto de la Defensa Pública Penal. No hay Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

**ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y
CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA
ACUSACION FORMULADA POR EL
MINISTERIO PÚBLICO:**

“Porque usted **ERISON REMBERTO ALEXANDER ZEPEDA GARCIA**, fue aprehendido el once de abril del año dos mil catorce, aproximadamente a las dieciocho horas, por agentes de la Policía Nacional Civil, María Eliza Ramírez Salazar y Moisés Gómez, a un costado del Estadio Winston Pineda Gudiel ubicado en el Barrio El Cóndor, del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa, a quienes dos personas de sexo masculino les indicaron a los elementos de la Policía Nacional Civil, que por dicho estadio iban amenazando y golpeando a una joven por lo que los elementos se apersonaron al referido lugar, a un costado del Estadio Winston Pineda del Barrio El Cóndor, del municipio y departamento de Jutiapa, y

efectivamente lo encontraron a usted flagrantemente cuando le estaba dando una bofetada en el rostro y tenía agarrada del cuello a **ANA LUCIA DE JESUS CORADO**, por lo que el Agente Moisés Gómez Cano, procedió a engrilletarlo; con la señorita Ana Lucía de Jesús Corado usted mantuvo una relación de noviazgo por el lapso de tres meses, y el once de abril del dos mil catorce aproximadamente a las diecisiete horas con treinta minutos, usted le dijo que fueran a su casa y ella se negó, lo que le causó enojo y la jaló del brazo y le dio un empujón tratando de obligarla a que lo acompañara, y cuando iban por la calle forcejeaban y la llevó a un callejón donde tiran basura y le decía que se las iba a pagar y que le iba a quebrar la cara; de que de que de que se creía que si no iba a estar con él no iba a estar con nadie, le tocó los pechos y los mordió y quería abusar sexualmente de ella, pero cuando pasaba por el estado de fútbol Winston Pineda Gudiel, llegaron los elementos Policía Nacional Civil anteriormente referidos, quienes procedieron a su aprehensión. La agraviada Ana Lucía de Jesús Corado presenta síntomas de tristeza profunda, desánimo, distracción, bajo nivel de estima, ansiedad, temor, desesperanza, frustración, disminución de atención y concentración, pérdida de confianza en si misma, sentimientos de inferioridad, ideas de culpa y de ser inútil, encuadrando con dichos signos un cuadro de depresión, asimismo se dictaminó que el tiempo de tratamiento a partir de haber sufrido la lesión es de diez días y tiempo de incapacidad para realizar sus labores es de diez días”.

**PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO
IMPUGNADO:**

El Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa declaró: **I)** Que el acusado **ERISON REMBERTO ALEXANDER ZEPEDA GARCIA**, es autor responsable del delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER** cometido en contra de la integridad física de **ANA LUCIA DE JESUS CORADO**, delito regulado en el artículo 7 literal b) de la Ley Contra el Femicidio y otras formas de Violencia Contra la Mujer; **II)** Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de **SIETE AÑOS DE PRISIÓN** inmutables, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Se suspende al condenado relacionado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Por haber sido asistido por abogada del Instituto de la Defensa Pública Penal, se exime al condenado del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal; **V)** En cuanto a las responsabilidades, no se hace pronunciamiento

alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponda; **VI)** Encontrándose el sentenciado mencionado, detenido en la Cárcel Pública de esta ciudad bajo prisión preventiva, se le deja en la misma situación hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VII)** Se certifica lo conducente al Ministerio Público para que inicie persecución penal en contra de **ERISON REMBERTO ALEXANDER ZEPEDA GARCIA**, por su posible participación en el delito de Agresión Sexual, en virtud de los hechos suscitados en contra de la agraviada **ANA LUCIA DE JESUS CORADO**, por lo anteriormente considerado. **VIII)** Al estar firme el presente fallo háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto. **IX)** Se hace saber a los sujetos procesales de su derecho y plazo para interponer el recurso de apelación especial correspondiente; **VIII)** NOTIFIQUESE”.

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

El dieciocho de enero de dos mil dieciséis fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial por motivos de fondo anteriormente identificado. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta, se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACION ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate oral y público para el siete de julio del año en curso a las doce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se establece que cada una reemplazó su participación por medio del memorial respectivo presentado dentro del plazo y con las formalidades que establece la ley, mismos que corren agregados a los autos.

CONSIDERANDO:

De conformidad con lo establecido en el artículo 421 del Código Procesal Penal, el tribunal de apelación especial conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada. En caso de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y pronunciará la que corresponda.

ARGUMENTO DE LA APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVO DE FONDO:

La apelante abogada **DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR** planteó el presente recurso de apelación especial a favor de su defendido **ERISON REMBERTO ALEXANDER ZEPEDA GARCIA**, en contra de la sentencia arriba identificada, denunciando Interpretación Indebida del artículo 65 del Código Penal, indicando que el juzgador condenó al procesado a la pena de siete años de prisión inconvertibles por el delito de Violencia contra la Mujer, cuando debió imponerle la pena mínima asignada a dicho delito que es de CINCO AÑOS, otorgándole el beneficio de la conmutación de la totalidad de la pena a razón de cinco quetzales diarios, tomando en cuenta la condición económica del penado, que por encontrarse guardando prisión no genera ingresos. Que el juzgador analizó con respecto a la peligrosidad del sindicado que no se dan los presupuestos del artículo 87 del Código Penal; Que si bien no se incorporó la boleta de carencia de antecedentes penales, no quedó evidenciado su actuar dentro de la sociedad, pues el Ministerio Público no demostró lo contrario por lo que se genera la duda razonable en cuanto a la anterior conducta del procesado dentro de la sociedad; con relación a los antecedentes personales de la víctima no hicieron pronunciamiento; Que en cuanto al móvil del delito precisamente como lo indica el juzgador la relación de noviazgo fue la que motivó encuadrar la conducta en el delito de Violencia contra la Mujer y son circunstancias que ya se encuentran inmersas en el tipo penal y no tiene que ser un motivo para justificar el incremento de la pena; En cuanto a la extensión o intensidad del delito consideró el juzgador que la agraviada sufrió daño psicológico y físico de acuerdo a los informes respectivos, lo que afectó el desenvolvimiento en sus actividades cotidianas, pero la defensa estima que eso no es razón suficiente para aumentar la pena pues el delito en sí ya tiene integrados esos elementos para su configuración. Que el juez se excedió al resolver sobre las circunstancias agravantes, pues invocó circunstancias no previstas por el Ministerio Público. Premeditación: el juez argumenta que el acusado llegó a la vivienda de la agraviada a traerla para que lo llevara a su casa, para la defensa no se puede dar por acreditado este extremo porque solamente en la mente del actor puede configurarse su intención y que llegar a dicha casa no necesariamente implica que con antelación tuviera la intención de realizar una conducta negativa. Abuso de Autoridad: se argumenta la fuerza que utilizó el varón para someter a la agraviada, la defensa considera que esa condición de hombre es la que

permite la aplicación de la ley contra el femicidio, al considerar la superioridad del hombre con respecto a la mujer, porque por naturaleza se presume una fuerza superior en el tema de género del hombre sobre la mujer, por lo que no puede invocarse como una circunstancia agravante y el tipo en sí de violencia contra la mujer ya la contiene. Que se invocó erróneamente la circunstancia de Menosprecio del lugar al indicar el juez que esta se da porque la acción inició en la casa y luego el acusado humilló a la víctima en público. Por último indica la impugnante que en el delito de violencia contra la mujer ya se integran elementos y circunstancias drásticas para castigar la conducta del agresor y que al imponerse una pena no deben escudriñarse situaciones con el único propósito de gravar más la pena para propiciar un castigo irracional.

CONSIDERANDO:

Antes que nada esta Sala considera necesario señalar que la interpretación indebida de la ley tiene lugar cuando se aplica o se interpreta una norma legal de manera errónea a determinado caso, existiendo naturalmente una norma aplicada y una que se ha dejado de aplicar o de interpretar, debiéndose de tener presente que el error se comete al momento de realizar la elección de la norma y su consiguiente aplicación, lo cual resulta muy distinto al contenido defectuoso que esta pudiera tener, para lo cual se deberá acudir a los mecanismos de la interpretación y/o integración jurídica. Por su lado el Código Penal establece las penas y la fijación de éstas e indica que el juez o tribunal determinará en la sentencia la pena que corresponda dentro del máximo y mínimo señalado por la ley para cada delito, teniendo en cuenta la mayor o menor peligrosidad del culpable, los antecedentes personales de éste y de la víctima, el móvil del delito, la extensión e intensidad del daño causado, en este sentido se interpreta que la determinación de la pena es una facultad del juez sentenciador, que deberá graduarla entre el máximo y el mínimo y consignar expresamente lo que se ha considerado determinante para medir la pena apreciados todos esos elementos en su conjunto. Esta Sala al analizar el agravio expuesto por la recurrente confrontándolo con la sentencia objeto de la vía recursiva, considera importante señalar que de acuerdo a la doctrina la pena es la primera y principal consecuencia jurídica del delito y es consecuencia directa del principio de legalidad y de allí parte que la característica de ésta es personal de conformidad al principio de culpabilidad concatenado con el de proporcionalidad. Al estudiar la sentencia recurrida en relación al agravio denunciado por la apelante, se

advierte que el juez a quo al momento de terminar la pena a imponer a ERISON REMBERTO ALEXANDER ZEPEDA GARCIA luego de encontrarlo autor penalmente responsable del delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER en agravio de ANA LUCIA DE JESUS CORADO enmarcó sus análisis al proceso de concreción previsto en el artículo 65 del Código Penal, individualización de adecuación entre el mínimo y máximo de la pena de acuerdo a la circunstancia descrita en el artículo 7 literal b) de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia contra la Mujer. Esta Sala afirma tal situación luego de ubicarse en el apartado de la sentencia recurrida numeral romano VI) denominado DE LA PENA A IMPONER en donde encuentra que el juzgador atendiendo a los parámetros ordenados en el artículos 65 del código penal y analizando las circunstancias que agravan el delito de Violencia Contra la Mujer descritas en el artículo 10 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia contra la Mujer, basa su decisión de imponer al procesado la pena de siete años de prisión de carácter inconmutables, es decir impone la pena arriba de la mínima señalando concretamente que en relación a los antecedentes personales del procesado no quedó evidenciado su actuar dentro de la sociedad pues no se incorporaron los antecedentes penales que fueron ofrecidos; en cuanto a los antecedentes personales de la víctima, de los cuales la impugnante manifestó en el recurso de estudio que no se pronunciaría al respecto, se advierte que el juzgador manifiesta que quedó acreditado en la audiencia de debate que la víctima es una mujer joven, dedicada a sus estudios, radicada en la ciudad de Jutiapa por motivo de sus estudios de nivel medio y que su familia radica en otro municipio del departamento de Jutiapa y que al momento de sufrir la agresión física y psicológica por parte del procesado se encontraba sola en su casa, quien la sacó por la fuerza de la citada vivienda llevándola por todo el barrio Alegre de la ciudad de Jutiapa a golpes y empujones. En cuanto al móvil del delito le quedó acreditado que la agresión de marras se debió a que el procesado quería continuar la relación de noviazgo que mantenía con la agraviada; con relación a la extensión e intensidad del daño causado el juzgador es amplio al indicar que a través de la evaluación médico forense y el dictamen respectivo de los peritos especializados en la materia la agraviada presenta daños físicos (lesiones en ambas mamas) y psicológicos, signos y síntomas que afectan sus actividades cotidianas, desenvolvimiento social e interrumpe su apoyo de vida. Se comprueba que el juzgador consignó expresamente los extremos de cada una de las circunstancias que le quedaron debidamente acreditadas en el debate y que esto fue lo determinante para regular la pena correspondiente

al delito cometido por procesado, así mismo se verifica que tomó en cuenta para determinar la pena dentro del mínimo y máximo, tres agravantes: premeditación, abuso de superioridad y menosprecio del lugar, tomando en cuenta las acciones realizadas por el procesado, y las analizó de acuerdo a las circunstancias que señala el artículo 10 de la Ley contra el Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer, situación que permite a esta Sala arribar a la conclusión de certeza jurídica de que el juzgador unipersonal de Jutiapa no interpretó indebidamente el artículo 65 del Código Penal como lo pretende hacer valer la impugnante, siendo consecuentemente correcta la ponderación de la pena efectuada por el citado juzgador e impuesta al procesado ERISON REMBERTO ALEXANDER ZEPEDA GARCIA. En tal virtud al no existir fundamento fáctico y jurídico ni el vicio señalado por el impugnante para acoger el recurso planteado, esta Sala se pronuncia como en derecho corresponde en la parte resolutive de la presente sentencia.

LEYES APLICABLES:

4, 12, 19, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala, 3, 4, 5, 7, 9, 10, 11, 11 Bis, 16, 20, 21, 49, 108, 116, 129, 160, 162, 398, 399, 415, 416, , 418, 419, 421, 426, 427, 429, 430, 431, del Código Procesal Penal; 8 literal h) y 25 numeral 1) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, 88, 141, 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD DECLARA: **I) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por MOTIVO DE FONDO planteado por la defensora pública abogada **DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR** a favor del procesado **ERISON REMBERTO ALEXANDER ZEPEDA GARCIA**. **II) CONFIRMA** la sentencia de fecha ocho de octubre de dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por no adolecer del vicio denunciado por la apelante. **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas del mismo, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si las partes no concurrieren a la audiencia de lectura, se le deberá notificar la sentencia en el lugar señalado para el efecto. **IV)** Con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

21/07/2016 - PENAL
104-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTIUNO DE JULIO DEL AÑO DOS MIL DIECISEIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación a los Recursos de Apelación Especial interpuestos el primero por motivo de FONDO DE FORMA PARCIAL por el Ministerio Publico a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado VICENTE RAUL PÉREZ BÁMACA y por motivos de FORMA y FONDO por el procesado ALBERTO LÓPEZ ESTEBAN con el auxilio del Abogado Defensor Rodolfo Estuardo Chavarría Moreno, ambos recursos en contra de la sentencia condenatoria de fecha veintiséis de febrero de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado Mario Efraín García Quevedo, dentro del proceso que se instruyó en contra **ALBERTO LOPEZ ESTEBAN por los delitos de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER Y LESIONES LEVES y condenado por los delitos de FEMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA Y HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA .**

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **ALBERTO LOPEZ ESTEBAN**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jalapa, a través de los Agentes Fiscales Abogados Silvia Patricia Lainfiesta Arévalo y Félix Audel Gómez Carías. DEFENSA: La defensa del acusado **ALBERTO LOPEZ ESTEBAN** corrió a cargo del Abogado Rodolfo Estuardo Chavarría Moreno. No se constituyó Querellante Adhesivo ni Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado los siguientes hechos punibles: que usted ALBERTO LOPEZ ESTEBAN, el día ocho de abril del año dos mil catorce, a las veintitrés horas con cincuenta minutos aproximadamente, llegó a la Aldea el Maestrio, del Municipio de San Pedro Pinula, del Departamento de Jalapa, lugar donde reside su hermana ALBERTINA LOPEZ ESTEBAN, usted juntamente con otra persona de sexo masculino por el momento no individualizada plenamente, llegaron a la residencia de la agraviada, tocaron a la puerta e indicaron que eran elementos de la Policía Nacional Civil del Municipio de San Pedro Pinula, y que efectuarían una requisa, y les preguntaron a los moradores de dicha vivienda si conocían a una persona llamada SALVITA, que sino abrían la puerta la botarían a patadas, razón por la cual la agraviada le indica al esposo de ella de nombre EDIN SAUL SANDOVAL RAMIREZ, que abra la puerta, pero momentos antes saca por una ventana a la hija de ella de nombre VILMA LORENA CATALAN LOPEZ, para que fuera avisar a la casa de la progenitora de la agraviada, cuando usted y su acompañante ingresaron a la vivienda de la agraviada, le dijeron al esposo de ella, que entregara las armas que tenía, luego se dirigieron al cuarto en el cual se encontraba la agraviada, alumbraron con una linterna y usted disparó en contra de la humanidad de su hermana ALBERTINA LOPEZ ESTEBAN, acertándole un disparo en el pecho y otro en la cabeza, y usted, ejerciendo violencia en clara relación desigual de poder, en su condición de hombre y en ámbito privado de su relación con su hermana, ejerció violencia física y psicológica hacia la víctima, luego la víctima cayó en el suelo desmayándose, la agraviada lo reconoció a usted, plenamente de haber sido el responsable de disparar en contra de su humanidad, posteriormente usted se dirigió hacia el menor de edad CARLOS ISRAEL CATALAN LOPEZ, hijo de la víctima, a quién también le disparó ocasionándole una herida con arma de fuego en el pecho, posteriormente se dieron a la fuga, no sin antes lesionar a la señora LUCILA ESTEBAN progenitora de la agraviada, a la menor de edad SILVIA MARINA LOPEZ ESTEBAN, momentos después las víctimas fueron trasladadas al Hospital Nacional de Jalapa, debido a que presentaban heridas producidas por proyectil de arma de fuego, las cuales fueron ocasionadas por usted, como se establece en el Dictamen Pericial identificado como

CJAL-2014-000452 INACIF-2014-021725, de fecha veintitrés de abril del año dos mil catorce, rendido por la Doctora INGRID ROSINA CAMPOS RIVERA DE GUTIERREZ, Médico y cirujano, Perito Profesional de la Medicina Área Patología Forense y Ciencias Forenses, del Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala, con sede en Jalapa, practicado a la agraviada ALBERTINA LOPEZ ESTEBAN, en el cual se indican las lesiones que presentaba la víctima al momento de ser evaluada. Asimismo al momento de evaluar psicológicamente a la agraviada se concluye que presenta síntomas característicos de un trastorno de estrés postraumático, y que se recomienda que reciba tratamiento psicoterapéutico como lo determina el Informe Psicológico identificado como O.A.V. 390-2014 de fecha treinta de julio del año dos mil catorce, rendido por el Licenciado Ramón Eduardo Catalán Ortiz, así también al momento de evaluar al menor de edad CARLOS ISRAEL CATALAN LOPEZ, se establece en el Dictamen Pericial identificado como CJAL-2014-000453 INACIF-2014-021725, de fecha veintitrés de abril del año dos mil catorce, rendido por la Doctora INGRID ROSINA CAMPOS RIVERA DE GUTIERREZ, Médico y cirujano, Perito Profesional de la Medicina Área Patología y Ciencias Forenses, del Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala, las lesiones que presentaba al momento de reconocimiento médico legal, Asimismo al momento de evaluar psicológicamente a la menor víctima se concluye que presenta síntomas ansiosos como el miedo, la inseguridad y manifestaciones somáticas como el ahogamiento que es característico de estados ansiosos, y que se recomienda que reciba tratamiento psicoterapéutico como lo determina el Informe Psicológico identificado como O.A.V. 390-2014 de fecha veintiséis de agosto del año dos mil catorce, rendido por el Licenciado Ramón Eduardo Catalán Ortiz." El Sindicato ALBERTO LOPEZ ESTEBAN encuadra su conducta en el hecho que se le atribuye, con todas las circunstancias de tiempo, lugar y forma en los delitos de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER, según el Artículo 7 literal "b" de la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer. Y MALTRATO CONTRA PERSONAS MENORES DE EDAD según el artículo 148 del Código Penal.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, al resolver declaró: "I) Que el acusado ALBERTO LOPEZ ESTEBAN, es autor responsable del delito de FEMICIDIO EN GRADO

DE TENTATIVA, tipificado en el artículo 6 inciso b), g) y h) de la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer y 14 del Código Penal; delito cometido en contra de la integridad física y la vida de la agraviada Albertina López Esteban y no del delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER que el Ministerio Público le imputó oportunamente; **II)** Por tal acción antijurídica penal se impone al acusado referido la pena de CUARENTA AÑOS DE PRISIÓN, la que rebajada en una tercera parte hace un total de VEINTISEIS AÑOS CON OCHO MESES DE PRISIÓN; **III)** Que el acusado **ALBERTO LÓPEZ ESTEBAN**, es autor responsable del delito de HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, tipificado en los artículos 14 y 123 del Código Penal; delito cometido en contra de la integridad física y la vida del menor agraviado Carlos Israel Catalán López y no del delito de LESIONES LEVES que el Ministerio Público le imputó oportunamente; **IV)** Por tal acción antijurídica penal se impone al acusado referido la pena de TREINTA AÑOS DE PRISIÓN, la que rebajada en una tercera parte hace un total de VEINTE AÑOS DE PRISIÓN; **V)** Las penas de prisión impuestas en CONCURSO IDEAL en contra del acusado ALBERTO LOPEZ ESTEBAN hacen un total de TRIENTA Y CINCO AÑOS CON SEIS MESES DE PRISIÓN INCONMUTABLES, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención, por lo ya considerado; **VI)** Se suspende al culpable referido en el goce de sus derechos políticos, durante el tiempo que dure la condena; **VII)** Se condena al culpable en mención al pago de las costas procesales causadas en la tramitación del presente proceso, por lo ya considerado; **VIII)** En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas de los ilícitos penales cometidos, no se hace pronunciamiento alguno, por no haberse ejercitado las acciones reparadoras, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho por quienes resulten legitimados para ello; **IX)** Encontrándose el culpable recluso en el centro de detención preventiva de este departamento, se le deja en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **X)** Se ordena certificar al Ministerio público para que inicie la investigación correspondiente, por los ilícitos penales que resulten y dé con el o los responsables de las lesiones que les fueron ocasionados a Rosa Audelia López Esteban y Lucila Esteban; **XI)** Se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra del mismo, si lo estiman necesario; **XII)** Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha cuatro de abril de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obran los recursos de apelación especial planteados y que fueran debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día siete de julio del año dos mil dieciséis, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma

y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público, a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Vicente Raúl Pérez Bamaca, interpuso Recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo de forma parcial, por haberse infringido el artículo 69 del Código Penal, en relación con los artículos 123 y 14, del mismo cuerpo legal y el artículo 6 de la Ley de Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer. Indicando como agravio: “Al inobservarse preceptos legales de nuestro ordenamiento penal sustantivo, el Tribunal de Primer Grado consideró equivocadamente en el caso sub judice, la concurrencia del concurso ideal, cuando lo correcto legalmente es la existencia de concurso real; lo que provoca gran agravio al Ente Acusador, a las víctimas y a la sociedad en general, porque no permite castigar de manera legal y justa, conductas ilegales que atentan contra bienes jurídicos protegidos por el Estado”. El procesado ALBERTO LOPEZ ESTEBAN con el auxilio del Abogado Defensor Rodolfo Estuardo Chavarría Moreno interpone recurso de Apelación Especial por motivos de FORMA y FONDO, el primero motivo de forma por inobservancia de la ley que constituye un defecto de procedimiento, y por motivo absoluto de anulación formal de conformidad con el artículo 420 inciso 5), del mismo cuerpo legal que habilita el recurso por dicho motivo en relación con el artículo 394 inciso 3) del Código Procesal Penal, que señala como vicios defectos de la sentencia que habilitan el recurso de apelación especial. Expresando como agravio de este motivo: “En este caso es evidente que ante la arbitrariedad denunciada, en mi agravio ocurrió una violación a la tutela judicial efectiva, ya que dicho fallo como se demostró viola el derecho de defensa y el principio jurídico del debido proceso al haber inobservado el sistema de valoración de la sana crítica razonada, esto provocó que fuera condenado por el delito de FEMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA en agravio de Albertina López Esteban y consecuentemente a sufrir la pena de VEINTISEIS AÑOS CON OCHO MESES de prisión incommutables por este ilícito penal, inobservando las leyes de la lógica y la regla de la derivación en su principio de la razón suficiente, en la forma expuesta ampliamente en los apartados anteriores, agravio solo subsanable mediante la facultad revisora del tribunal de alzada, bajo cuya tutela garantizadora me acojo para que se corrija el vicio denunciado.” El segundo motivo de forma, por violación del artículo

2 de la Constitución Política de la República por su inobservancia, relacionado con el artículo 203 de la referida Carta Magna, el artículo 4, 5 y 181 del Código Procesal Penal, y 12 de Nuestra Constitución Política de la República, y 20 del Código Procesal Penal. Manifestando como agravio respecto a este motivo: “En este caso es evidente la arbitrariedad denunciada, en mi agravio ocurrió una Injusticia Notoria con violación a la tutela judicial efectiva, y al derecho de defensa, ya que dicho fallo como se demostró obedece a una adulteración que permite una supuesta congruencia, identidad y claridad de los órganos de prueba analizados, por lo tanto viola el valor deontológico de la Justicia regulado en el artículo 2 Constitucional y desencadena una inobservancia a mis derechos y garantías descritos en el apartado anterior, esto dio origen a que fuera condenado por el delito de HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA en agravio de Carlos Israel Catalán López y consecuentemente a sufrir la pena de VEINTE AÑOS de prisión incommutables por este ilícito penal, agravio solo subsanable mediante la facultad revisora del tribunal de alzada, bajo cuya tutela garantizadora me acojo para que se corrija el vicio denunciado.” En cuanto al motivo de fondo, por inobservancia de la ley, específicamente el artículo 6 incisos b), g) y h) de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer relacionados con el artículo 14 del Código Penal, e inobservancia del artículo 123 relacionado con el artículo 14 del Código Penal. Argumentando como agravio: “Que se aplicó erróneamente la ley, y se me condena a una pena totalmente desproporcionada, que no merezco pues el hecho no fue debidamente subsumido en el tipo penal adecuado inobservando el tipo penal de homicidio cometido en grado de tentativa.”

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público por medio del Agente Fiscal VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA interpone recurso de apelación especial por **MOTIVO DE FONDO DE FORMA PARCIAL** en contra de la sentencia de fecha veintiséis de febrero del dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa de la siguiente manera.-

MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 69 del Código Penal, relacionado con el artículo 123 y 14 del mismo cuerpo legal y el artículo 6 de la ley Contra el Femicidio y otras formas de Violencia Contra la Mujer.-

Argumenta el apelante que el a quo estimó que los ilícitos ejecutados en calidad de autor por el procesado Alberto López Esteban, debían considerarse como un delito cometido en concurso ideal, beneficiando así al procesado en la imposición de la pena, obviando el derecho de las víctimas, sin considerar que el procesado consumó cada uno de los delitos, de forma independiente, aunado a que tampoco advirtió el grado de peligrosidad del acusado. Que en el lapso de la celebración del debate oral, murieron dos menores y uno de ellos el agraviado. Que puede colegirse de los hechos acreditados que el acusado realizó dos acciones autónomas, y el móvil es distinto para cada una de las víctimas: Albertina López Esteban y Carlos Israel Catalán López, siendo así, no puede aceptarse que los hechos fueran cometidos en concurso ideal.-
Derecho a la vida: Este derecho es el de mayor magnitud dentro de los derechos personalísimos mismo que se encamina por brindar protección, a la condición primaria de todo derecho, como es la vida, la cual se entiende como como la fuerza fundamental proveniente de Dios que impulsa el hacer del ser humano. Este derecho cuenta con rango constitucional.-

Esta Sala de Apelaciones luego del análisis de la sentencia y argumentos vertidos por el apelante considera que en el presente caso el a quo al imponer la pena al procesado en concurso ideal, inobservó que cada delito por el cual condenó al procesado, constituye un delito de carácter personalísimo, toda vez que, se trata de la vida de cada una de las víctimas, motivo por el cual el a quo debía de haber impuesto las penas por la comisión de los dos delitos en concurso real de delitos y no en concurso ideal de delitos. En relación a que el apelante manifiesta que el a quo no advirtió la peligrosidad del acusado, esta Sala advierte que el a quo si se pronunció al respecto, al indicar que en el presente caso no se dio ninguno de los presupuestos establecidos en el artículo 87 del Código Penal.-

El procesado **ALBERTO LÓPEZ ESTEBAN** por medio de su abogado defensor **RODOLFO ESTUARDO CHAVARRIA MORENO**, interpone recurso de apelación especial por **MOTIVO DE FORMA Y FONDO** en contra de la sentencia de fecha veintiséis de febrero de dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa de la siguiente manera.

Derecho a la vida: Este derecho es el de mayor magnitud dentro de los personalísimos, ya que reconoce y procura brindar protección, a la condición primaria de todo derecho, como es la vida, entendida esta, como la fuerza sustancial proveniente de Dios o de la naturaleza que impulsa el obrar del ser humano. El derecho a la vida, desde siempre ha sido vastamente reconocido y protegido por la legislación

de todo orden. En nuestro país, el reconocimiento y protección tiene rango constitucional, no se puede desconocer por dicha vía el reconocimiento del derecho a la vida.

Las cuestiones que rozan este derecho en cuanto a su vigencia o no resultan de la realidad diaria, analizaremos el aborto, la eutanasia, el suicidio. Si bien debe incluirse lo relativo a la fecundación asistida

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 389 numeral cuatro del Código Procesal Penal relacionado con los artículos 186 y 385 del mismo cuerpo legal.-

Argumenta el apelante que el a quo a la certificación de partida de nacimiento, donde aparece inscrito el nacimiento de Albertina López Esteban y certificación de nacimiento del acusado Alberto López Esteban, el a quo utilizó como los únicos elementos de prueba para construir su razonamiento con la finalidad de acreditar la relación desigual de poder entre hombre y mujer, requisito sine qua non del tipo penal de Femicidio, al meritar el valor probatorio que el juez sentenciador utiliza en la declaración de Albertina López Esteban y demás testigos y peritos, no utilizó razonamiento lógico que demuestre esa relación desigual de poder, con una razón suficiente de forma convincente. Que el razonamiento no es lógico y derivado porque no está apoyado en las leyes de la lógica y en especial las reglas de la derivación, vulnerando el principio de razón suficiente, Inobservando el artículo 186 y 385 del Código Procesal Penal, que valora el sistema de la Sana Crítica Razonada.-

Esta Sala al analizar los argumentos vertidos por el apelante y sentencia impugnada considera que, si bien es cierto el a quo al valorar los documentos antes referidos, en la parte final de su análisis expresa que el procesado abuso de su posición de hombre y hermano para abusar de la víctima, también lo es que este análisis se entiende que el mismo lo realiza para expresar que esta prueba robustece la demás prueba testimonial y pericial, la cual posteriormente analiza, ya que se advierte que el a quo al analizar dicha prueba documental de manera clara, precisa y categórica expresa fundamentalmente que con dichos documentos se establece que entre el procesado y la agraviada existe parentesco de consanguinidad lo que corrobora que el procesado es hermano de la agraviada, de donde se infiere que con dicha prueba el a quo tuvo por acreditado lo establecido en el artículo 7, literal b) de la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer, referente a que entre procesado y agraviada existe una relación familiar, por lo que no se inobservó el principio de

razón suficiente y las leyes de la derivación, así como del artículo 186 del Código Procesal Penal, toda vez que dicha prueba documental fue incorporada legalmente.-

Por lo antes referido el recurso de apelación interpuesto por este motivo de forma no deberá ser acogido.-

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala, relacionado con el artículo 203 del mismo cuerpo legal, el artículo 4,5 y 181 del Código Procesal Penal, 12 de la Constitución Política de la República y 20 del Código Procesal Penal.-Argumenta el apelante que lo relatado por el menor Carlos Israel Catalán López ante el Licenciado Ramón Eduardo Catalán Ortiz Psicólogo II de la Fiscalía de sección de la Mujer Distrital de Jalapa es incongruente porque en dicho informe psicológico refiere que quien le disparó a él fue (Osman) a quien identifica como Osman Inai Ramírez, mientras que en su declaración depone que quien le disparó fue su tío Alberto, haciendo referencia a Alberto López Esteban. Pero más incongruencia todavía que lo acepte como perito y se le de valor como tal a una deposición de un testigo técnico, pues los únicos peritos conforme la ley del Instituto Nacional de Ciencias Forenses, son los de esa institución, pero el señor Catalán es de la Oficina de Atención a la Víctima. Que fue inobservado el artículo 2 constitucional cuando el a quo alteró el órgano de prueba pericial ya descrito para hacerlo coincidir con la declaración testimonial de Carlos Israel Catalán López, para condenarlo, inobservándose el artículo 203 de la Carta Magna, vulnerándose el artículo 4 del Código Procesal Penal que regula el juicio previo, puesto que su condena no obedece a un procedimiento llevado conforme a las disposiciones del Código Procesal Penal y normas constitucionales. Señala que también se inobservó el artículo 5 del mismo cuerpo legal, al alejarse de la justicia por lo que no cumplió con la tutela judicial efectiva, que se inobserva también el artículo 181 del mismo cuerpo legal ya que el juez no procuró la averiguación de la verdad mediante las dos pruebas descritas y las demás en su conjunto por lo que es evidente que su condena adolece de Injusticia Notoria en franca violación al artículo 12 de la Constitución, 20, 3 y 14 del Código Procesal Penal, estableciendo este último artículo que la duda razonable favorece al reo.-

Esta Sala al analizar la sentencia impugnada y argumentos esgrimidos por el apelante establece que, si bien es cierto, en la sección 2. de HISTORIA DEL PROBLEMA del informe Psicológico realizado por el Licenciado Ramón Eduardo Catalán Ortiz,

aparece la narración correspondiente por parte del testigo Carlos Israel Catalán López, también lo es que este apartado el a quo no lo puede valorar toda vez que se trata de una narración realizada por Catalán López ante el profesional Catalán Ortiz, quien no fue propuesto como testigo, sino como un profesional experto en psicología, el cual también fue aceptado específicamente para practicar evaluación psicológica a Carlos Israel Catalán López, advirtiendo esta Sala que en dicho informe psicológico, en el apartado de las conclusiones, el profesional se pronuncia sobre el daño psicológico que presentaba el evaluado, advirtiendo esta Sala que dichas conclusiones son congruentes con lo declarado por dicho profesional durante el debate sobre el daño psicológico que presentaba el testigo Carlos Israel Catalán López. Que por lo antes referido el a quo en su razonamiento indicó que dicha declaración e informe psicológico, lo considera congruente con la prueba testimonial.

Que en relación a lo manifestado por el recurrente sobre que el a quo aceptó la declaración de Ramón Eduardo Catalán Ortiz como perito y se le da valor como tal a una deposición de un testigo técnico; esta Sala considera que el apelante debía en todo caso de haber protestado dicho aspecto durante el desarrollo del debate, lo cual no realizó. Por lo antes analizado este Tribunal de Alzada considera que al no existir incongruencia entre la valoración de la prueba pericial y testimonial ya referida, y que el apelante no protestó durante el debate que el Licenciado Ramón Eduardo Catalán Ortiz no era perito del Instituto Nacional de Ciencias Forenses, se considera que el a quo sí observó un juicio previo, porque si se observaron todas las disposiciones procesal penales, todas las garantías y principios constitucionales, en observancia a la tutela judicial, contando el procesado con abogado defensor, dictándose sentencia en observancia de la Constitución y demás leyes y, observándose el principio de defensa que estableció la inexistencia de la Injusticia Notoria ya que el a quo tuvo dichos documentos como válidos, sin ninguna adulteración, observándose el derecho de defensa y el debido proceso, al considerar que el a quo observó todas las normas relativas a la tramitación del proceso.-

Por lo antes analizado no se deberá acoger el recurso de apelación especial por este motivo de forma planteado.-

MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 6, inciso b), g) y h) de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer relacionado con el artículo 14 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que el a quo en el apartado VII) Responsabilidad del acusado, al momento de realizar la subsunción de la conducta de su persona en el tipo penal de femicidio se puede notar que al encuadrar los hechos al tipo penal de femicidio en grado de tentativa se hace arbitrariamente, puesto que no se hace ninguna operación intelectual, demostrando cómo los hechos tienen correspondencia subjuntiva a la relación desigual de poder entre hombre y mujer, o sea actos de discriminación, sexismo, menosprecio a una mujer por el hecho de serlo, y es porque dicha circunstancia no se acreditó como elemento subjetivo especial del tipo distinto del dolo, que el móvil del delito del Femicidio en grado de tentativa no fue esa relación desigual de poder, fue un enojo por no entregarle una cantidad de dinero para una instalación de poste de energía eléctrica, expresando que el elemento subjetivo no quedó acreditado en juicio, por esa circunstancia la conducta típica de su persona no puede subsumirse en el tipo penal de femicidio en grado de tentativa. Señala que muy hermano de la víctima puede ser, el hecho lo puede cometer frente a los hijos y concurrido las circunstancias de calificación del artículo 132 del Código Penal, tal como lo tipifica las literales b), g) y h) del artículo 6 de la Ley aludida, pero si no hay relación desigual de poder y la intención de matar por ser mujer no puede subsumirse su conducta en el tipo penal referido.-

El artículo 1 de la ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer en su parte conducente establece: "La presente ley tiene como objeto garantizar la vida, la libertad, la integridad, la dignidad, la protección y la igualdad de todas las mujeres ante la ley, y de la ley, particularmente cuando por condición de género, en las relaciones de poder o confianza, en el ámbito público o privado, quien agrede cometa en contra de ellas prácticas discriminatorias, de violencia física,..."

El artículo 6 de la Ley antes referida establece en la parte conducente del primer párrafo: "Comete el delito de femicidio quien, en el marco de las relaciones desiguales de poder entre hombres y mujeres, diere muerte a una mujer, por su condición de mujer, valiéndose de las siguientes circunstancias: ...b. Mantener en la época en que se perpetre el hecho, o haber mantenido con la víctima relaciones familiares,..."

Esta Sala luego del análisis de la sentencia impugnada, argumentos esgrimidos por el apelante, artículos antes transcritos, así como lo establecido en el apartado VII Responsabilidad del acusado de la sentencia impugnada, considera que al apelante no le asiste la razón en virtud que en el presente caso

se aprecia que el a quo con los diferentes medios de prueba desarrollados durante el debate estableció con la partida de nacimiento del procesado y de la agraviada, que entre ambos existía una relación de consanguinidad, por lo que siendo la agraviada mujer, existía una relación desigual de poder entre el procesado y la víctima en condición de género, (tal y como lo señala el artículo 1 y 6 de la ley antes referida), considerando esta Sala que el a quo con la prueba antes mencionada, así como con las declaraciones periciales y testimoniales desarrolladas en el debate, estableció que el procesado en el ámbito privado en el lugar, día y hora señalado en los hechos disparó con una pistola o arma de fuego proyectiles que impactaron en contra de la humanidad de su hermana Albertina López Esteban, (agredirla físicamente), ejerciendo violencia física en clara relación desigual de poder, por lo que se advierte que al quo si encuadró el hecho en el tipo penal descrito en el artículo 6 literales b),g) y h) de la Ley de Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer.- Por lo antes analizado se no se deberá acoger el recurso por este motivo de fondo planteado.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 6 literales b),g) y h) de la Ley de Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer.-, 1, 2, 3 y 1, 4, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial. -

POR TANTO:

Esta Sala, de conformidad con lo considerado anteriormente y normas aplicables, por unanimidad, **DECLARA: I) ACOGE el MOTIVO DE FONDO DE FORMA PARCIAL: Inobservancia del artículo 69 del Código Penal, relacionado con el artículo 123 del mismo cuerpo legal y el artículo 6 de la ley Contra el Femicidio y otras formas de Violencia Contra la Mujer**, interpuesto por el Ministerio Público por medio del Agente Fiscal **VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA** en contra de la sentencia de fecha veintiséis de febrero del dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, por lo ya considerado, **II) En consecuencia ANULA PARCIALMENTE**, la parte resolutive de la sentencia elevada en grado,

MODIFICANDO específicamente el numeral romano V), el cual en aplicación de la ley y la doctrina se resuelve de la siguiente manera: “V) *Las penas de prisión impuestas en CONCURSO REAL, en contra del acusado ALBERTO LÓPEZ ESTEBAN, hacen un total de CUARENTA Y SEIS AÑOS CON OCHO MESES DE PRISION INCONMUTABLES, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención, por lo ya considerado*”, III) Los demás numerales de la parte resolutive de la sentencia apelada quedan incólumes; IV) **NO ACOGE** el recurso de apelación especial por motivos de FORMA Y FONDO interpuesto por el procesado **ALBERTO LÓPEZ ESTEBAN** por medio del abogado defensor **RODOLFO ESTUARDO CHAVARRIA MORENO**, en contra de la sentencia de fecha veintiséis de febrero de dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa; V) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes la soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una; VI) Con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su origen.-

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

26/07/2016 - PENAL
185-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTISEIS DE JULIO DE DOS MIL DIECISEIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al **Recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma**, interpuesto por el procesado Leonidas García Corado, con el auxilio de la Abogada Defensora Pública Seydy Johanna Recinos Florián, en contra de la sentencia de fecha diecinueve de febrero de dos mil dieciséis, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, Abogada Amelia María Oliva Guillen, dentro del proceso que se instruyó en contra de **LEONIDAS GARCÍA CORADO**, por el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **LEONIDAS GARCIA CORADO** quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. La defensa del acusado estuvo a cargo de la Abogada Seydy Johanna Recinos Florián. La acusación la presentó el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Licenciada Carmen Leonor Maldonado Cámara de Vásquez. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PUBLICO:

El Ministerio Público formuló al acusado el siguiente hecho: “Porque usted **LEONIDAS GARCIA CORADO**, el día veintiuno de julio del año dos mil trece, aproximadamente a las veintitrés horas con diez minutos, cuando usted se encontraba parado en la séptima avenida frente al inmueble marcado con el número tres – cuarenta de la zona tres, de la ciudad de Jutiapa, municipio y departamento de Jutiapa, lugar donde fue sorprendido flagrantemente por los Agentes de Policía Nacional Civil **ALFONSO VITELIO LOPEZ LÓPEZ, SAYRA JANELY MÉNDEZ CARDONA**, acompañados de otros elementos policiales, quienes efectuaban recorrido de seguridad ciudadana a bordo de la unidad policial, quienes efectuaban recorrido de seguridad ciudadana a bordo de la unidad policial Jut-084, al servicio del núcleo de reserva de la Comisaría 21 del departamento de Jutiapa, personas que observaron que usted portaba visiblemente un arma de fuego, hecho que motivo que los elementos policiales citados, detuvieron el vehículo en el cual transitaban y procediera el Agente **ALFONSO VITELIO LOPEZ LOPEZ** a efectuarle el registro respectivo, localizándole en el cinto lado derecho un arma de fuego, tipo pistola que tiene grabada la palabra **GIRSAN**, marca **YAVUZ 16**, modelo **REGARD M.C.** Número de serie **T6368-10 A00425**, la cual tenía un cargador con quince cartuchos, arma de la cual el referido agente le requirió la licencia de Portación y/o autorización para portar el arma indicada, manifestando usted no tener, motivo por el cual se procedió a su aprehensión, por encuadrar su conducta al delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego Defensivas y/o Deportivas, regulado en el Artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

La Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, al resolver, DECLARÓ: “I.) Que el acusado LEONIDAS GARCIA CORADO, es autor responsable del delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, contenida en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, contenida en el Decreto 15-2009 y no del delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DEFENSIVAS Y/O DEPORTIVAS**, como errónea se indicó en cuanto al nombre del delito, por tanto por el ilícito cometido se impone al acusado referido la pena de **OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES** que se imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; II) Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; III) En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponda. IV) No se condena al acusado al pago de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal, por lo ya considerado; V) Encontrándose el acusado en libertad sujeto a medidas sustitutivas, permanecerá en la misma situación jurídica hasta que la presente resolución cause ejecutoria; VI) Al estar firme la presente sentencia, se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial de la siguiente prueba material: un arma de fuego, tipo pistola, marca YAVUZ dieciséis, modelo REGARD M.C calibre nueve milímetros Parabellum nueve por diecinueve milímetros Número de serie T seis, tres, seis, ocho, guión uno cero A cero cero cuatro, dos cinco, con su respectivo cargador, también de quince cartuchos nueve por diecinueve milímetros para arma de fuego que le fueran incautados al acusado el día de su aprehensión, ello en virtud de lo antes considerado; VII) Al estar firme la presente sentencia se ordena la remisión a donde corresponde de once cartuchos calibre nueve por diecinueve milímetros, para arma de fuego esto para su resguardo en virtud de lo considerado; VIII) Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a efecto de interponer en contra de la presente sentencia el recurso de apelación especial correspondiente, si lo estiman necesario; IX) Al estar firme la presente sentencia háganse las comunicaciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal, competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; X) Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha trece de junio del año dos mil dieciséis fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, por **Recurso de Apelación Especial** descrito al principio de la presente sentencia, y al haberse cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día doce de julio de dos mil dieciséis, a las doce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata que todas reemplazaron su participación a la misma mediante los memoriales respectivos, presentados dentro del término y con las formalidades que la ley establece, en donde expresaron respectivamente los argumentos relacionados con el recurso planteado los cuales corren agregados a la pieza de segunda instancia respectiva.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma

y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado **LEONIDAS GARCÍA CORADO**, con el auxilio de la Abogada Defensora Pública Seydy Johanna Recinos Florián, interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma indicando: **PRIMER MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 11 Bis de la Ley Adjetiva Penal, por falta de fundamentación de la sentencia**, manifestando como agravio concretamente que la sentencia emitida por la Honorable Jueza Sentenciadora, se procedió al operatorio de valorar la prueba sometida al contradictorio en el debate oral y público, también lo es que no hizo aplicación del sistema de valoración, que impone la ley procesal penal, como lo son las reglas de la Sana Crítica Razonada, que consisten en los principios o leyes de la Lógica formal, de identidad, de no contradicción, de tercero excluido y de derivación, así como las máximas de la experiencia y la psicología. Por la inobservancia de la ley, que constituye un defecto del procedimiento, la sentencia carece de motivación expresa, clara, completa y legítima, que permite anularla y provocar el reenvío a fin de obtener, por medio del conocimiento de otro Juez distinto no contaminado, un fallo bien explicado, que es lo que se refiere la norma invocada de inobservancia y que constituye la fundamentación de la sentencia. **AGRAVIO:** Le causa agravio la sentencia que se impugna, porque al resolver su caso sin una fundamentación ajustada al proceso acusatorio, en el cual se le condena, sin que se haya observado las garantías que el Estado le otorga, de la administración de justicia. **SEGUNDO MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal relacionada con el artículo 6, 12 y 25 de la Constitución Política de la República de Guatemala.** Manifestando concretamente que la honorable Jueza Sentenciadora no razonó conforme la Sana Crítica Razonada, según las reglas de la lógica, psicología y experiencia para dar por acreditados los hechos contenidos en las literales II, III y IV de la parte resolutive de la sentencia impugnada, porque no fundamentan de manera clara y precisa el grado de participación y las circunstancias en que sucedieron los hechos señalados en la acusación con las declaraciones de los agentes de la Policía Nacional Civil, porque en ningún momento se concatenaron esas declaraciones para confirmar en el procedimiento policial, cual fue el motivo para proceder los agentes de la policía al registro

superficial a su persona, por parte de los agentes de la policía nacional civil Alfonso Vitelio López López y Sayra Hanely Méndez Cardona, ya que únicamente se limitaron a declarar que al realizar un recorrido y sin motivo alguno procedieron a identificar y registraron violentándose totalmente el artículo veinticinco de la Constitución Política de la República de Guatemala, que claramente establece que el registro de las personas, sólo podrá efectuarse por elementos de las fuerzas de seguridad, cuando se establezca causa justificada para ello, y en este caso los agentes de la policía nacional civil, vulneraron un precepto constitucional sagrado, y respetando el principio de intangibilidad de la prueba, se puede apreciar que en la sentencia los agentes de la policía nacional civil no indicaron porque fue la razón específica de proceder a identificarlo sin motivo o razón alguna, ya que únicamente se encontraba parado sin estar realizando ninguna acción que se considerara como un hecho delictivo y lo que se estableció al darle valor probatorio a estas declaraciones testimoniales referidas anteriormente, no demuestran su participación en calidad de autor de un hecho en el cual se vulneró una garantía constitucional al realizar una detención sin que existiera una causa justificada para su registro. Así mismo la declaración de la agente de la policía nacional civil SAYRA JANELY MÉNDEZ CARDONA, en ninguna forma se concatena con lo declarado por el agente de la policía nacional civil LOPEZ LOPEZ, ya que como se indicó respetando el principio de intangibilidad de la prueba no declaró la testigo **LA FECHA EN QUE OCURRIÓ EL HECHO, NO RECORDÓ EN QUE PARTE DEL CUERPO PORTABA EL ARMA DE FUEGO RELACIONADA AL HECHO, Y NO RECORDÓ CARACTERÍSTICAS ESPECÍFICAS DEL ARMA DE FUEGO**, sin embargo la Honorable Jueza en la página diecinueve de la sentencia que se impugna en la línea dieciséis, establece que al analizar las declaraciones de los agentes de la policía nacional civil que al haber transcurrido bastante tiempo desde la aprehensión hasta el día que declararon ante la Honorable Juzgadora Sentenciadora, y que era lógico que olvidaran algunos datos, sin embargo este razonamiento no se comparte, toda vez, que para poder hacer una valoración correcta a estas declaraciones deben ser ambas contestes y concatenadas, circunstancias que no ocurrió en el presente caso por lo que la sentencia adolece de un razonamiento, en relación al principio de razón suficiente. **AGRAVIO:** La honorable Jueza sentenciadora debió emitir una sentencia absolutoria, al evidenciarse que existió una violación a una garantía constitucional plasmada en el artículo veinticinco de la Constitución política de la República

de Guatemala. La violación invocada influye en el fallo porque si se hubiera aplicado correctamente las normas infringidas lo hubiera absuelto. La acusación planteada por el Ministerio Público en el presente caso carece de precisión sobre el modo concreto de conducta del procesado, no señala porque razón los agentes de la policía nacional civil para establecer si se encontraban realizando un recorrido de seguridad ciudadana para que diera motivo a la identificación y registro superficial.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. Con relación a la inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, se aprecia, en cuanto a la argumentación del recurso, en el cual el apelante señala que el fallo en referencia no contiene fundamento porque el Ministerio Público al formular la acusación en su contra, refirió que portaba una arma de fuego sin portar la licencia de portación de arma de fuego autorizada por la Dirección General de Control de Armas y Municiones el día veintiuno de julio del año dos mil trece a las veintitrés horas con diez minutos, en la séptima avenida tres guión cuarenta de la zona tres de la ciudad de Jutiapa. Encuadrando la conducta anterior en la figura delictiva de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas, contenido en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones. Las Juez a quo al resolver la sentencia objetivo de impugnación se aprecia que en el numeral romano cuarto página cuatro de la sentencia impugnada, que corresponde al apartado de la sentencia: De los razonamientos que inducen a la Juzgadora a condenar, la Juzgadora indica encontrarse en el momento procesal para valorar los medios de prueba producidos en el debate así como los documentos que fueron incorporados mediante su lectura, aplicando la experiencia, la psicología, la lógica, las reglas del buen entendimiento y del sentido común. Le dio valor probatorio a la prueba testimonial de los señores ALFONSO VITELIO LOPEZ LOPEZ, SAYRA JANELY MENDEZ CARDONA y a la prueba pericial de HENRY ARTURO MARTÍNEZ PALMA, LUIS EDUARDO VALLADARES LOPEZ, JOSUÉ BENJAMÍN LÓPEZ LEÓN. La Juez A Quo indica que tuvo por acreditados los hechos formulados en la acusación, con base en las declaraciones testimoniales apreciadas con valor, dándole la calificación jurídica de Portación Ilegal de Armas de Fuego de uso civil y/o Deportivas, contenido en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones. La Juez a quo procedió a valorar la prueba sometida al contradictorio en el debate oral y público, también lo es que no hizo la aplicación del sistema de valoración, como lo son

las reglas de la sana crítica razonada, porque es evidente que los argumentos son contradictorios ya que la Juez Sentenciadora indica que tuvo por acreditados los hechos formulados en la acusación, responsabilizando al sindicado, con base en las declaraciones testimoniales apreciadas con valor, dándole la calificación jurídica de Portación Ilegal de Armas de Fuego de uso civil y/o Deportivas, contenido en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones y como consecuencia se le impuso la pena de ocho años de prisión incommutables, y puede observarse que en el aparatado de razonamientos que se tuvieron para condenar, se hizo una relación de los medios de prueba y desfavorables para el recurrente. Esta Sala, luego de analizar los argumentos que hace valer el apelante y la resolución impugnada, así como de las constancias procesales advierte que la exigencia de motivación en los fallos emitidos por los órganos jurisdiccionales competentes, constituye una garantía constitucional contenida en el artículo 6 de la Constitución Política de la República de Guatemala, consagrada para asegurar la publicidad de las razones que tuvo el juez para pronunciar sus sentencias, en el cual se ha valorado la prueba sin descuidar elementos fundamentales, que ha razonado lógicamente, ha tenido en cuenta los principios de la experiencia y, en fin, que ha aplicado las normas legales de acuerdo a un justo criterio de adecuación. El control de la legalidad de los fundamentos del fallo sólo procede si la motivación falta o es contradictoria, lo que constituirá un vicio del procedimiento que hace procedente el recurso por esta causal. En el caso de estudio se advierte que el apelante se equivoca en el fondo de sus argumentos, puesto que con la lectura del documento sentencial, se observa que la Juzgadora de Sentencia, cumplió con la obligación de plasmar los fundamentos de hechos y de derecho que la llevaron a la decisión que se discute; y si bien es cierto que lo expresado por los testigos se introdujo en el texto de la sentencia, esta circunstancia no implica falta de fundamentación o motivación. La fundamentación expresará los motivos de hecho y de derecho en que basare la decisión, así como la indicación del valor que se le hubiere dado a los medios de prueba. En el presente caso, al comprobar la sentencia impugnada se concluye que la Juzgadora de Sentencia expresó los motivos de hecho y de derecho en que basó su decisión, así como el valor otorgado a los medios de prueba, esto lo plasmó concretamente en el apartado de los razonamientos que la inducen a condenar o absolver, así como el apartado de la existencia del hecho considerado delito y su calificación jurídica, la juzgadora dio cumplimiento exacto a la norma citada en relación al requisito legal de fundamentación, siendo esta, expresa, clara, completa, legítima y

lógica, razón por la que no puede acogerse el recurso, por el primer sub motivo que expresa el recurrente **LEONIDAS GARCÍA CORADO**.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: Con relación a la inobservancia del artículo 385 del código procesal penal relacionada con el artículo 6, 12 y 25 de la Constitución política de la República de Guatemala, se aprecia en cuanto a la argumentación del recurso, en el cual el apelante señala que la honorable sentenciadora no razonó conforme a la sana crítica razonada, según las reglas de la lógica, psicología y experiencia para dar por acreditados los hechos contenidos en las literales II, III, y IV de la parte resolutive de la sentencia impugnada, porque no fundamentan de manera clara y precisa el grado de participación y las circunstancias en que sucedieron los hechos, señalados en la acusación con las declaraciones de los agentes de la Policía Nacional Civil, porque en ningún momento se concatenaron esas declaraciones para confirmar en el procedimiento policial, cual fue el motivo para proceder los agentes de la policía nacional civil al registro superficial a su persona, por parte de los agentes de la Policía Nacional Civil Alfonso Vitelio López y López y Sayra Janelly Méndez Cardona, ya que se limitaron a declarar que al realizar un recorrido y sin motivo alguno procedieron a identificarlo y lo registraron violentándose totalmente el artículo 25 de la Constitución Política de Guatemala que establece...cuando se establezca causa justificada para ello... se aprecia en la sentencia que los agentes de la policía nacional civil no indicaron porque fue la razón específica de proceder a identificarlo, sin motivo o razón alguna, ya que únicamente se encontraba parado sin estar realizando ninguna acción que se considerara como un hecho delictivo y lo que se estableció al darle valor probatorio a estas declaraciones testimoniales referidas anteriormente, no demuestran mi participación en calidad de autor de un hecho en el cual se vulnera una garantía constitucional al realizar una detención sin que existiera una causa justificada para mi registro. Por otra parte indica el apelante que la declaración de la agente de la policía nacional civil Sayra Janelly Méndez Cardona, no se concatena con lo declarado por el agente de la policía nacional civil López y López. Así mismo la testigo Sayra Janelly Méndez Cardona quien no recordó en que parte del cuerpo portaba el arma de fuego relacionada al hecho, no recordó características específicas del arma de fuego y la fecha en que ocurrió el hecho, sin embargo la juez a quo establece que al analizar las declaraciones de los agentes de la policía nacional civil que al haber

transcurrido bastante tiempo desde la aprehensión hasta el día que declararon ante la juzgadora sentenciadora y que era lógico que olvidaran algunos datos.

En ese sentido Falcón Enrique en su tratado de la prueba indica que la Sana Crítica es un conjunto de preceptos o reglas para juzgar la verdad de las cosas libre de error o vicio. Couture expresa que la Sana Crítica son las reglas del correcto entendimiento humano, contingentes y variables con relación a la experiencia del tiempo y del lugar, pero estables y permanentes en cuanto a los principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia. En ese sentido el apelante reclama que los agentes de la policía nacional civil no indicaron porque fue la razón específica de proceder a identificarlo, sin motivo o razón alguna, ya que únicamente se encontraba parado sin estar realizando ninguna acción que se considerara como un hecho delictivo y lo que se estableció al darle valor probatorio a estas declaraciones.

Esta Sala advierte que es menester indicar que la Corte de Constitucionalidad en sentencia de fecha veintinueve de marzo de dos mil siete, publicada el diecinueve de abril de ese año, hizo una interpretación respecto de los agentes de la Policía Nacional Civil, que siendo estos servidores públicos que tienen encomendada la seguridad de la población, cualquier abandono, descuido o negligencia en el cumplimiento de los deberes, cuando revista caracteres de gravedad o de notoria ignorancia o indolencia, pueden ser sancionados en ese sentido significa que los agente tienen un mandato constitucional de brindar seguridad a la población y que en el presente caso los agentes lo aprehendieron flagrantemente portando un arma de fuego y que también personas transeúntes observaron que el apelante portaba un arma visiblemente, por tal situación dichos agentes estaban dentro de sus funciones de requerirle al sindicado que se identificara y también presentara la licencia para portar dicha arma de fuego a la cual el procesado indicó que carecía de la misma. Por tal razón la juez a quo observó el artículo 385 del código procesal penal y que en el presente caso los hechos que la a quo tuvo por acreditados son que el procesado fue sorprendido flagrantemente cuando se encontraba parado en la séptima avenida frente al inmueble marcado con el número tres guión cuarenta de la zona tres de la cabecera municipal de Jutiapa y que al realizarle el registro respectivo se le localizó un arma de fuego y al requerirle de la licencia para portar el arma indicada manifestó no tener. **Los que conocemos en alzada** al entrar a analizar la sentencia apelada se observa que la a quo realizó la sentencia de conformidad con la Sana Crítica Razonada, bajo los principios de la lógica, psicología y la experiencia

porque en su razonamiento la juez sentenciadora explica cómo cada perito ratifica su informe y resalta que existe una arma de fuego, cartuchos y un acta que indica que posteriormente a la detención fue documentada esa evidencia y que cada prueba le da valor probatorio por lo que la a quo indica que desde el momento en que el arma fue incautada fue resguardada y no hay equivocación que se trate de otra pistola o lo hayan cambiado porque existe un resguardo adecuado de la evidencia, y así fue dando valor probatorio a cada prueba dentro del juicio oral y público; además en cuanto a la valoración de la prueba documental enviada de la Dirección General de Control de armas y Municiones donde indica que se emitió licencia de portación de arma de fuego para el señor Leonidas García Corado y que esa licencia ampara el arma de fuego tipo pistola FEG, nueve milímetros Paralellum...lo que la a quo resalta que esa arma de fuego no es la que está consignada en el proceso y el arma que está registrada en el proceso está a nombre del señor Antonio Castillo López, entonces dice la a quo en su razonamiento que con ese informe que si el arma de fuego en mención no está a nombre del acusado, es lógico que el mismo no tenga licencia para portarla sino que es otra persona la titular de esa arma de fuego. En cuanto a la declaración de la agente de la Policía Nacional Civil Sayra Janelly Méndez Cardona, esta Sala advierte que al observar la argumentación de la sentenciadora indica que los testigos declaran en forma clara, precisa conteste, espontánea y veraz acreditando como los agentes policiales les constan como fue la detención del procesado coinciden en la misma fecha, coinciden en el mismo lugar y que el procesado estaba recostado en un vehículo y que tenía un arma de fuego en el cinto, los testigos determinaron en donde tenía el arma el procesado. Lo que esta sala advierte es que la testigo Sayra Janelly Méndez Cardona en el inicio de la declaración se negaba a declarar, primero porque ya no trabaja para la institución de la Policía Nacional Civil, segundo por temor a represalias y tercero que al ser interrogada por el Ministerio Público empezó a recordar los hechos e indicar como fue la detención del hoy procesado; la a quo expresa que los agentes de la policía Nacional Civil que no están declarando porque quieren perjudicar al acusado, sino porque ellos en ejercicio de su trabajo lo localizaron al procesado con esa pistola. Además la sentencia de la a quo se robusteció de las demás pruebas periciales y documentales; y que en este delito se enmarca que es un delito de mera actividad, lo esencial es que el procesado portaba un arma de fuego sin tener una licencia para llevar en la vía pública y visible en el cinto. En consecuencia, la sentencia por parte de la juez sentenciante es notoriamente apegada a derecho

y por ello no es viable acoger el segundo motivo de forma planteado.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 10, 11, 11Bis, 16, 20, 43 numeral 6), 49, 160, 178, 385, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429 y 430 del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) NO ACOGE** el recurso de apelación especial por motivos de forma interpuesto por el procesado **LEONIDAS GARCIA CORADO**, con el auxilio de la Abogada Defensora Pública Seydy Johanna Recinos Florian, en contra de la sentencia penal de fecha diecinueve de febrero de dos mil dieciséis, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa. **II)** Consecuentemente, la sentencia penal venida en grado queda invariable en su íntegro contenido; **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV)** Notifíquese, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

26/07/2016 – PENAL
155-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTISEIS DE JULIO DEL AÑO DOS MIL DIECISEIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por motivos de FORMA Y FONDO por el Ministerio Público a través del Agente

Fiscal de la Unidad de Impugnaciones VICENTE RAUL PEREZ BAMACA, en contra de la sentencia absolutoria de fecha veintiocho de marzo de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogado Marco Tulio Locon Marroquín, dentro del proceso que se instruyó en contra de **JOSE RICARDO REVOLORIO CORADO por el delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS.**

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **JOSE RICARDO REVOLORIO CORADO**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jutiapa, a través de la Agente Fiscal Abogada Carmen Leonor Maldonado Cámara de Vásquez y la auxiliar fiscal Abogada Mirna Lisbeth Sandoval Lemus. DEFENSA: La defensa del acusado **JOSE RICARDO REVOLORIO CORADO** corrió a cargo del Abogado Marlon Antonio Hernández. No se constituyó Querellante Adhesivo ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado los siguientes hechos punibles: "Porque usted **JOSE RICARDO REVOLORIO CORADO**, el doce de junio de dos mil catorce, aproximadamente a las veintidós horas con cuarenta y cinco minutos, en el interior del negocio denominado BAR LOS CHIVOS, ubicado en Barrio el Centro, del municipio de Yupiltepeque, departamento de Jutiapa, fue sorprendido flagrantemente por elementos de la Policía Nacional Civil que realizaban un operativo de despistolización, hecho que motivo su registro por parte del Agente **ROMEO ALFONSO TORRENTO GARZA**, quien le localizó a la altura del cinto lado izquierdo un arma de fuego tipo pistola marca CZ, modelo 75D COMPACT, calibre 9x19 milímetros, serie L1433, con un cargador con ocho cartuchos útiles, por lo que se le solicitó la licencia de portación de la referida arma de fuego y la munición, manifestando usted no tener; circunstancia que motivó su detención e incautación del arma de fuego descrita. Su conducta

encuadra en el delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

La Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver declaró: **"I)** Se absuelve al acusado **JOSE RICARDO REVOLORIO CORADO**, del delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS** imputado en su contra por el Ministerio Público, por las razones ya consideradas; **II)** En consecuencia se deja al procesado libre de todo cargo; **III)** Encontrándose el acusado libre bajo la aplicación de medidas sustitutivas se deja en la misma situación jurídica, hasta que el fallo cause firmeza; **IV)** No se hace pronunciamiento alguno con relación a las responsabilidades civiles ni a las costas procesales derivadas de la tramitación del presente proceso, en virtud de la naturaleza del fallo; **V)** Se ordena la devolución de la evidencia material a quien prueba la propiedad de la misma; **VI)** Se les hace saber a las partes que cuentan, con el plazo de diez días a partir del día siguiente de la lectura integra de la sentencia, la que valdrá como notificación para la interposición del recurso de apelación especial correspondiente; **VIII)** (sic) En su oportunidad archívese las actuaciones haciéndose las anotaciones correspondientes; **IX)** Notifíquese."

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha diecisiete de mayo de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día doce de julio del año dos mil dieciséis, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales

se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Vicente Raúl Pérez Bamaca, interpone recurso de apelación especial por motivos de forma y fondo, en contra de la sentencia de fecha veintiocho de marzo del año en curso, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, de la manera siguiente: **RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVO DE FORMA, por Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, en relación a los artículos 389 numeral 4), 394 numeral 3) in fine y 420 numeral 5) del mismo cuerpo legal, que implica un motivo absoluto de anulación formal (razón suficiente), manifestando como agravio: “El Ministerio Público como ente encargado del**

ejercicio de la acción penal, después de la persecución penal, formuló acusación en contra de JOSE RICARDO REVOLORIO CORADO, por el delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS; y durante el ejercicio de la acción penal propiamente dicha, aportó elementos de convicción para producir una sanción que afectara al sindicado, con el propósito de resguardar la tranquilidad de la sociedad de esta clase de ilícitos en contra de la seguridad y la paz social, pero resulta que el incoado es absuelto del delito imputado, por la inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, violando con ello la Regla de la Lógica y el Principio de la Razón Suficiente, dejando en la indefensión al Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal, violación procedimental que tiene como consecuencia, impedir a esta institución lograr la sanción del delito cometido.” En cuanto al primer sub motivo de fondo, por inobservancia del artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, relacionado con los artículos 10, 13 y 36 inciso 1º, del Código Penal, expresa como agravio: “El agravio que provoca la emisión del fallo que se recurre, es que el Honorable Juez Sentenciador deja de sancionar al procesado JOSE RICARDO REVOLORIO CORADO, por el delito consumado de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, cuando quedó probado en el debate que él tuvo el dominio del hecho, puesto que participó directamente en la portación del arma de fuego tipo pistola que le fue incautada por las fuerzas de seguridad el día, hora y lugar que el juzgador tuvo por acreditados, por lo que de conformidad con el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones con los artículos 10, 13 y 36 inciso 1º del Código Procesal Penal, la conducta antijurídica del procesado debe ser calificada de autor responsable del delito imputado. De tal manera que la decisión equivocada del Juez a quo, repercute en la parte dispositiva del fallo, porque se deja de sancionar una conducta típica, antijurídica, **culpable y punible** que se encuadra perfectamente en la figura delictiva ya citada.” En cuanto al segundo sub motivo de Fondo por errónea aplicación del artículo 25 numeral 5) del Código Penal, relacionado con el artículo 11 del mismo texto legal, argumenta como agravio; “Como lo hemos señalado el agravio que provoca la emisión del fallo que se recurre, es que el Honorable Juez Sentenciador deja de sancionar al procesado JOSE RICARDO REVOLORIO CORADO, por el delito consumado de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, cuando quedó probado en el debate, que se le incautó un arma de fuego tipo pistola, marca CZ, arma de fuego que le fue incautada por las fuerzas de seguridad el día, hora y lugar que el juzgador tuvo por acreditados, por lo

que de conformidad con el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, debe ser declarado culpable de dicho ilícito, pues la acción la realizó de forma dolosa. De tal manera que la decisión equivocada del Juez A quo, repercute en la parte dispositiva del fallo, porque se deja de sancionar una conducta típica, antijurídica, **culpable y punible** que se encuadra perfectamente en el actuar del acusado una omisión justificada.”

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público por medio del Agente Fiscal **VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA** interpone recurso apelación especial por **MOTIVOS DE FORMA Y FONDO** en contra de la sentencia de fecha veintiocho de marzo de dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa de la siguiente manera.-

UNICO MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, en relación a los artículos 389 numeral 4), 394 numeral 3) in fine, y 420 numeral 5) del mismo cuerpo legal.-

Argumenta el apelante que de la declaración de los testigos propuestos por el acusado, es decir testigos de descargo, extrañamente el a quo le otorga valor probatorio a la deposición del testigo Adrián Asencio Guevara, y a los otros testigos de descargo Ricardo Castro Cabrera, Aura Dinora Castro Grijalva, Luís Fernando Cisneros Godoy, Marco Tulio Ramos Martínez, Marlon Iván Hernández Álvarez y Marta Melida Ramirez Asencio, les fue negado valor probatorio. Que de la prueba documental relevante: el dictamen pericial balístico efectuado por el perito del INACIF, el acta fiscal que documenta la inspección ocular efectuada sobre el arma de fuego, incautada, informe rendido por la DIGECAM, documentación fotográfica del lugar de aprehensión del acusado, a los cuales se les dio valor de probanza. Que el Documento Personal de identificación del acusado, con el que quedó establecido que el acusado al momento de incautarse el arma de fuego, tenía veinticuatro años de edad, lo que conforme a la lógica, demostró que le era imposible tramitar licencia de portación de arma de fuego, porque no tenía la edad requerida por la ley de la materia y, finalmente se diligenció en el debate la prueba material, consistente en el arma de fuego incautada al procesado, que le fue concedido valor probatorio. Que de lo anterior, se llega a la conclusión de que el juez a quo realiza argumentos ilógicos, pues a pesar de la cantidad de órganos de prueba diligenciados en el debate oral dicta un fallo absolutorio, por lo que considera que el juez sentenciador con los argumentos utilizados no le asiste la razón, considerando que violenta la regla de la lógica y el principio de razón suficiente y coherencia.-

En relación al concepto de *inobservancia*, significa desconocimiento, desobediencia o falta de aplicación de la norma jurídica. No se trata de error en el modo de aplicarla, sino de una omisión de cumplirla. (Fernando de la Rúa). Y, *Errónea aplicación de la ley*, se aprecia como el error en la norma a los hechos establecidos por la sentencia, constituye error en la subsunción jurídica, este error se plantea cuando entre dos normas del mismo rango jurídico, el Juez decide sobre la aplicación de la norma que no corresponde. Según el tratadista Fernando de la Rúa, inobservancia o errónea aplicación, contempla, en apariencia, casos diversos. Uno y otro, sin embargo, quedan comprendidos en el concepto de violación de la ley sustantiva. El doble aspecto en que se la quiera considerar, es un pleonismo tradicional. Existe una diferencia de modo pero no sustancia y desde un ángulo pragmático la distinción es irrelevante. Aplicar una norma jurídica a un caso que reclama la aplicación de otra implica siempre una inobservancia de ésta última, y tanto la inobservancia como la aplicación errónea configuran violaciones a la voluntad del legislador.

Previamente al análisis de las argumentaciones del apelante, es menester mencionar lo siguiente:

La lógica: “es el estudio del pensamiento, expresado en conceptos, juicios y raciocinios únicamente desde el punto de vista de su estructura, es decir, desde su estructura lógica”; en el proceso penal, la sentencia es una operación lógica desde el momento en que se valora la prueba, se realiza inferencia y se llega a conclusiones.

Principio de Razón Suficiente: “la razón suficiente es un principio lógico que implica la construcción intelectual de las causas de un concepto o juicio que determinan su propia naturaleza y le distinguen de otros. Cuando se trata de juicios esta construcción intelectual puede ser formulada a priori y explicada por sí sola. Sin embargo, para que este juicio resulte verdadero, debe ser comprobado mediante razonamientos estructurados. Según Shopenhauer, la raíz principal de este principio es la “forma lógica” que implica que los juicios que fundamentan la conclusión son las razones de ésta.” (Sentencia de fecha veinticinco de julio de dos mil once en casación número 131-2011).-

El artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones establece: “**Portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas.** Comete el delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas, quien sin licencia de la DIGECAM o sin estar autorizado legalmente porte armas de fuego de las clasificadas en esta Ley como de uso civil, deportivas o de ambas clases...”

El artículo 80 del mismo cuerpo legal establece: “Prohibición de portación. No podrá concederse licencia de portación de arma de fuego a las personas siguientes: a. Menores de veinticinco años de edad..... Se exceptúa del inciso a) del presente artículo, a los

miembros de las fuerzas de seguridad y orden público del Estado o las personas que se incorporen a dichas fuerzas como miembros activos...”

Esta Sala al hacer el análisis sobre la sentencia impugnada, argumentos esgrimidos por el apelante y artículos antes transcritos considera que el a quo al valorar los testigos de descargo, otorgándole valor probatorio a la declaración testimonial de Adrián Asencio Guevara, y no otórgale valor probatorio a los otros testigos de descargo Ricardo Castro Cabrera, Aura Dinora Castro Grijalva, Luis Fernando Cisneros Godoy, Marco Tulio Ramos Martínez, Marlon Iván Hernández Álvarez y Marta Melida Ramírez Asencio, el a quo de manera clara y precisa da los argumentos por los cuales considera darles o no darles valor probatorio respectivamente. Que de la prueba documental concerniente al dictamen pericial balístico efectuado por el perito del INACIF, el acta fiscal que documenta la inspección ocular efectuada sobre el arma de fuego, referida en autos, informe rendido por la DIGECAM, documentación fotográfica del lugar de aprehensión del acusado, en el mismo sentido el juez sentenciador da sus argumentos por los cuales les confiere valor probatorio; considerando esta Sala que el a quo utilizó la sana crítica razonada, pero considera este Tribunal de Alzada que el a quo al valorar la certificación de partida de nacimiento del procesado, no obstante que en dicho documento se establecía que el mismo contaba con una edad menor a la de veinticinco años, edad cronológica que en el artículo 80 de la ley antes citada se requiere para que se pueda otorgar licencia de portación de arma de fuego; se advierte que el a quo inobservó la regla de la lógica, en virtud que no realiza un juico desde el punto de vista de su estructura, o sea desde su estructura lógica, ya que el a quo al valorar dicho documento no se pronuncia del porque razón no estableció que el acusado contaba con menos de la edad requerida para que le otorgaran licencia de portación de arma de fuego, considerando a demás, que dicha prueba en todo caso, podría el a quo, si lo considera pertinente, concatenarla con otro u otros medios de prueba desarrollados en el debate para establecer la culpabilidad o inocencia del acusado; por lo que se advierte que el a quo inobservó la sana crítica razonada violando con ello la regla de la lógica.- Por las consideraciones que anteceden precedente resulta acoger el Recurso de Apelación Especial por este motivo, debiéndose dictar el fallo que en derecho corresponde.-

PRIMER SUBMOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, relacionado con los artículos 10,13, y 36, inciso 1ro. Del Código Penal.-

Argumenta el apelante que el Juez Sentenciador deja de sancionar al procesado JOSE RICARDO REVOLORIO CORADO por el delito consumado de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas, cuando quedó probado en el debate que él tuvo dominio del hecho, puesto que participó directamente en la portación del arma de fuego tipo pistola que le fue incautada por las fuerzas de seguridad el día, hora y lugar que el juzgador tubo por acreditados.-

SEGUNDO SUBMOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 25 numeral 5) del Código Penal, relacionado con el artículo 11 del mismo texto legal.-

Argumenta el apelante que el Juez Sentenciador deja de sancionar al procesado JOSE RICARDO REVOLORIO CORADO, por el delito de portación ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas, cuando quedó probado que se le incautó el arma de fuego tipo pistola, marca CZ, arma de fuego que le fue incautada por las fuerzas de seguridad el día, hora y lugar que el juzgador tubo por acreditados.- En virtud de haberse acogido el recurso de apelación por motivo de forma, no se entrará a conocer sobre los siguientes motivos de fondo planteados.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421,423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 10,13 y 36 del Código Penal; 123 de la Ley de Armas y Municiones, 1, 4, 141, 142, 142 Bis, 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, **DECLARA: I) SE ACOGE el Recurso de Apelación Especial por UNICO MOTIVO DE FORMA:** Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, en relación a los artículos 389 numeral 4),394 numeral 3) in fine, y 420 numeral 5) del mismo cuerpo legal, interpuesto por el Ministerio Público por medio del Agente Fiscal **VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA**, en contra dela sentencia de fecha veintiocho de marzo de dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, **II)En consecuencia, se ANULA** la sentencia venida en grado y se ordena el reenvío de la causa para la realización de un nuevo debate, de conformidad con el artículo 2 del Acuerdo

Número 18-2012 de la Corte Suprema de Justicia, a celebrarse por reenvío, **III)** Por la naturaleza del fallo, no se entran a conocer los motivos de fondo planteados, en virtud de lo considerado; **IV)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes la soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una, **IV)** Con la certificación de lo resuelto, vuelvan las actuaciones al tribunal de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero, Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

26/07/2016 - PENAL
134-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTISEIS DE JULIO DE DOS MIL DIECISÉIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVO DE FORMA** que implica un motivo de anulación formal por el **MINISTERIO PÚBLICO** a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca en contra de la sentencia de fecha uno de abril de dos mil dieciséis, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado Victor Manuel Cruz Rivera, dentro del proceso que por el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS** se instruyó en contra de **EDY SAUL LOPEZ BENITO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **EDY SAUL LOPEZ BENITO**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jalapa, a través de la Agente Fiscal Licenciado Uldrich Ademar Maaz Rodríguez. Defensa: Corrió a cargo del Abogado Luis Eduardo Carranza Lorenza del Instituto de la Defensa Pública Penal del departamento de Jalapa. No se constituyó Querellante Adhesivo ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Usted **EDY SAUL LOPEZ BENITO**, el día diecisiete de julio del año dos mil quince, aproximadamente a las nueve horas con cuarenta y cinco minutos (09:45), cuando se encontraba por el Barrio Candelaria, del municipio de San Pedro Pinula, departamento de Jalapa, como referencia por el puente de Agua Tibia, ruta que conduce del municipio de San Luis Jilotepeque, los agentes de la Policía Nacional Edna Julissa Rodríguez Estrada, Selvis Remberto García Galicia, Melvi Rocael Godoy Arana y José Luis Zuñiga López, que se encontraban realizando un recorrido a pie de seguridad ciudadana en el lugar antes descrito, al observarlo procedieron a identificarlo y el agente de la Policía Nacional Civil José Luis Zuñiga López le realizó un registro superficial en sus prendas de vestir, incautándole en el cinto lado derecho, un arma de fuego tipo pistola, marca KEVIN, modelo ZP98, calibre .380” Auto, con número de serie C02972, con su respectivo cargador o tolva, el cual contenía en su interior tres cartuchos útiles calibre .380” auto; y al solicitarle la Licencia de Portación de arma de fuego, que extiende la DIGECAM, Usted manifestó carecer de la misma.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, resolvió: **“I)** Se **ABSUELVE** a **EDY SAUL LÓPEZ BENITO** en el hecho que por el delito de **PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, se les abriera a juicio penal, entendiéndosele libre de todo cargo; **II)** No se hace pronunciamiento en cuanto a la Reparación Digna, por las razones ya consideradas. **III)** Por la naturaleza del fallo, las costas procesales las soporta el Estado; **IV)** Encontrándose el acusado guardando prisión preventiva, se ordena su inmediata libertad, oficiando a donde corresponda; **V)** Se ordena LA **DEVOLUCIÓN** del arma de fuego tipo pistola, marca KEVIN, modelo ZP noventa y ocho, calibre punto trescientos ochenta de pulgada Auto, número de serie C cero dos mil novecientos setenta y dos, a favor de **JOSE SALOMON HERRERA HERRERA**, en tanto acredite el extremo de propiedad del arma de fuego; **VI)** Se hace saber a las partes procesales su derecho y plazo de diez días para interponer su recurso de Apelación Especial correspondiente, al vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo; **VII)** Notifíquese.”

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha veinticinco de abril de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día martes doce de julio de dos mil dieciséis, a las catorce horas, a la cual asistió no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación a los recursos planteados y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma

y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Vicente Pérez Bámaca interpuso recurso de apelación especial por **único submotivo de forma por inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, que implica un motivo absoluto de anulación formal** argumentando que durante el debate oral se recepcionó el testimonio de Edna Julissa Rodríguez Estrada, declaración que no obstante es completa en cuanto a la información que de los hechos aporta es enriquecida con la declaración del agente de Policía Nacional Civil Selvis Remberto García Galicia, asimismo compareció el testigo José Luis Zuñiga López, lo que evidencia que los tres testigos no son contradictorios, coinciden en todos los datos que les fue requerido por los sujetos procesales; en cuanto al lugar, tiempo, modo y demás circunstancias que originaron la aprehensión del hoy procesado, es más aportaron mayores datos que los requeridos por los interrogadores y en todos sin dudar coinciden; aunado a ello es patente que ellos no tienen ningún interés en perjudicar al acusado, pues en cumplimiento a sus atribuciones sorprendieron al procesado en la vía pública portando de manera ilegal un arma de fuego. Todos los testigos durante su examen, no recordaron el número de registro del arma de fuego que le incautaron, pero ese extremo es un martirio a los testigos, pues como operadores de justicia letrados, los señores agentes de la policía nacional civil, a diario mantienen una presión de enfrentarse a situaciones de inseguridad en las calles; entre otras no tienen el tiempo mínimo de descanso, son seres humanos que con seguridad no recordaran datos tan precisos como es un número de registro de un arma de fuego, que en el momento de la aprehensión del acusado y la incautación del arma de fuego, no pueden estar seguros que el número de registro que presenta el arma de fuego sea el correcto, pues un arma de fuego que se porta de manera ilegal y esta pendiente de someterse a peritaje para establecer esos extremos no se justifica la pretensión del juzgador a quo de exigir perfección en cuanto a ese dato y es precisamente por ello que no se les concedió valor probatorio, sin embargo esa actitud del a quo le llevó a incumplir con a precisar individualmente cada órgano de prueba y se limitó a expresarse de ello de manera general y abstracto respecto a dichos testimonios, lo que le hace incomprensible. Que la

sentencia recurrida no basta a si misma para revelar el iter lógico aplicado por el tribunal de primer grado, ni para entender y comprender los motivos fácticos y jurídicos que sustentan la absolución del procesado, por cuanto adolece de razones claras, precisas y completas para justificar el desvalor otorgado a la prueba decisiva, fundamentalmente las de los agentes aprehensores Edna Julissa Rodríguez Estrada, Selvis Remberto García Galicia y José Luis Zuñiga López. Que el tribunal afirma que los testimonios son contradictorios pero no explica razonablemente los motivos por los cuales los testimonios lo son, con lo cual solo se dedica a adjetivizar, aspecto que resulta insuficiente para revelar los motivos fácticos y jurídicos que tuvo el tribunal para calificar los testimonios de contradictorios, cuando en realidad se trata de prueba directa que, en sus partes esenciales como personas, fecha hora y lugar de la aprehensión son totalmente coincidentes, aspecto que el sentenciante pasó por alto, soslayando la obligación que le impone el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal de demostrar con su razonamiento que estudió y analizó de manera profunda las deposiciones de los testigos; sobre todo por las circunstancias esenciales depuestas por los mismos. En ese sentido la motivación expresada por el tribunal es escueta, incompleta e insuficiente para revelar el iter lógico aplicado con lo cual el dispositivo aplicado no justifica la conclusión emitida porque ésta debe ser comprendida por cualquier persona que lea el fallo emitido. Por lo que la sentencia adolece de una fundamentación razonable, clara, precisa y completa misma que de conformidad con la ley es un elemento esencial para su validez. Que se incumple con apreciar individualmente cada órgano de prueba, incluso la prueba testimonial de descargo y consecuentemente se emite una sentencia carente de los presupuestos legales exigidos, pues la misma resulta incompleta, sin razones fácticas y jurídicas respecto a cada prueba diligenciada, actividad intelectual que es imperativa y no discrecional para el órgano jurisdiccional. Que el a quo incumplió con analizar y apreciar individualmente cada testimonio diligenciado durante el debate, como es su obligación legal, pues únicamente refiere conclusiones colectivas, aunadas a que estas conclusiones están caracterizadas por la generalidad y adjetivaciones que son ajenas a la función de la aplicación de justicia. Por lo que no se puede determinar en la sentencia recurrida, ante la falta de fundamentación para cada prueba testimonial decisiva, por lo tanto la sentencia no tiene vida como pensamiento pues el documento que la contiene impide realizar el análisis intelectual de su motivación a efecto de conocer las razones de hecho y derecho que sustentan su fallo absolutorio. En ese orden de ideas, la fundamentación de la sentencia que se recurre no es clara, completa, precisa, lógica

ni legítima, en consecuencia el Tribunal de Sentencia deliberadamente desobedece lo preceptuado en el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal lo cual constituye un motivo absoluto de anulación formal.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial presentado por el Ministerio Público, aduciendo un único motivo de forma, por inobservancia del artículo 11 Bis, en violación a las reglas de redacción de la sentencia. Esta Sala establece que el argumento fáctico del Ministerio Público se basa esencialmente en la decisión del juzgador de no darle valor probatorio a los testimonios de tres agentes captadores, aduciendo la existencia de contradicciones en su dicho, pero sin indicar cual es la contradicción, esta Sala en apego al criterio que ha sostenido la Corte Suprema de Justicia sobre la exhaustividad de la resolución en cuanto al agravio, procede a revisar sin valorar el dicho de los testigos estableciendo que la contradicción indicada por el juzgador no se encuentra plasmada en la sentencia, pues los tres testigos son contestes al indicar el lugar de la detención y quien fue el que realizó el registro y si bien no establecen con claridad las características del arma, si indican que es una pistola pequeña y que no recuerdan características por el tiempo transcurrido, si esto se concatena con otra prueba documental, se establecerá según la cadena de custodia que hay o no un arma incautada y según informes si existe o no licencia para portarla, determinando según documentos y prueba testimonial que al sindicado se le detuvo con un arma de fuego o no se le detuvo con ella, estos razonamientos no aparecen en la sentencia, por lo que tal como lo indica el apelante, falta fundamentación a la misma, pues el juzgador debió indicar cuales eran las contradicciones, siendo más visible el agravio al haber valorado positivamente el testimonio de otro agente, que dijo exactamente los mismo que los otros agentes, por lo que debió realizar mejor análisis para absolver o condenar. Sobre esta base esta Sala es del criterio de acoger el recurso de apelación especial presentado y ordenar el reenvío.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, 432, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) ACOGE** el recurso de Apelación Especial por **Motivo de Forma** que implica un motivo de anulación formal por el **MINISTERIO PÚBLICO** a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca en contra de la sentencia de fecha uno de abril de dos mil dieciséis, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, por adolecer del vicio de forma denunciado. **II) Como consecuencia se ANULA** la sentencia venida en grado, y ordena el reenvío de la causa para que conforme el calendario de las audiencias programadas se realice nuevo debate oral y público, y se dicte nueva sentencia con un juez distinto de conformidad con el Acuerdo Número 40-2015 de la Corte Suprema de Justicia artículo 1 literal c.1). El expediente se remitirá para su diligenciamiento al Juez del mismo Tribunal de Sentencia que siga en el orden de designación interna de casos. **III) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. IV) Con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al tribunal de origen.**

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

28/07/2016 - PENAL
118-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTIOCHO DE JULIO DEL AÑO DOS MIL DIECISEIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial que por **MOTIVOS DE FORMA** interpuso el defensor público **MOISES VIVAR ORELLANA** a favor del procesado **BRAULIO CASTULO HERNANDEZ JERONIMO** en contra de la sentencia dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal,

Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa con fecha ocho de febrero de dos mil dieciséis, dentro del proceso que por el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS** se instruyó en contra del referido procesado **BRAULIO CASTULO HERNANDEZ JERONIMO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado **BRAULIO CASTULO HERNANDEZ JERONIMO** quien es de datos de identificación personal que constan en autos. El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Abogada Iris Bersabé Álvarez López. Los defensores abogados Pedro Pablo García y Vidaurre, Moisés Vivar Orellana, Dunia Maribel Castro Aguilar y Rosa María Taracena Pimentel, todos del Instituto de la Defensa Pública Penal. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Porque usted **BRAULIO CASTULO HERNANDEZ JERONIMO**, el diez de junio de dos mil trece, aproximadamente a las diez horas con cincuenta minutos, en el kilómetro ciento cincuenta y ocho punto cinco de la ruta CA2, aldea El Obraje, municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa, fue aprehendido por los agentes de la Policía Nacional Civil José David Villagrán Cortez y Manuel de Jesús López Carrillo, en virtud de que momentos antes, cuando los agentes mencionados realizaban un recorrido de seguridad ciudadana a bordo de la motocicleta Jut 025, al observar que usted se encontraba en la orilla de la carretera en el kilómetro cientos cincuenta y ocho punto cinco de la ruta CA2, aldea El Obraje, municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa detuvieron la marcha con la finalidad de hacer una identificación de su persona, razón por la cual el agente de Policía Nacional Civil José David Villagrán Cortez, procedió a realizarle una inspección, encontrándole a usted a la altura del cinto en el lado derecho, el arma de fuego tipo revólver, marca Smith & Wesson, modelo 10-8, calibre .38” especial, número de serie J310425, razón por la cual los agentes de Policía Nacional Civil mencionados le requirieron que presentara la licencia expedida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones -DIGECAM- que lo amparara para portar el arma de fuego que le fuera encontrada, indicando usted que carecía de dicha licencia ”.

**PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO
IMPUGNADO:**

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa al resolver declaró: "I) Que el acusado BRAULIO CASTULO HERNANDEZ JERONIMO es autor responsable del delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones; II) Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de OCHO AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; III) Se suspende al condenado en el goce de sus Derechos Políticos, durante el tiempo que dure la condena. IV) Por haber sido asistido por abogados del Instituto de la Defensa Pública Penal, se exime al sentenciado referido del pago total de las costas procesales. V) En cuanto a las responsabilidades civiles, no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponda; VI) Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial, para su posterior destrucción de: a) un arma de fuego tipo revólver, marca Smith & Wesson, modelo diez guión ocho, calibre treinta y ocho pulgadas especial, número de serie o registro J trescientos diez mil cuatrocientos veinticinco, con seis cartuchos útiles, que pertenecen al calibre punto treinta y ocho pulgadas especial, ello en virtud de lo antes considerado; VII) Encontrándose el sentenciado mencionado, en libertad bajo medidas sustitutivas, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia es firme; VIII) Al estar firme el presente fallo háganse las comunicaciones que procedan y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; IX) Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días para interponer el recurso de apelación especial en contra de este fallo, si lo ameritan necesario; X) Notifíquese".

**RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA
INSTANCIA:**

Con fecha diecinueve de abril de dos mil dieciséis fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado, mismo que fue debidamente descrito al principio. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta, se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

**DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL
DEBATE DE APELACION ESPECIAL:**

Se señaló la audiencia de debate oral y público para catorce de julio del año en curso a las doce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se establece que cada una reemplazó su participación por medio del memorial respectivo presentado dentro del plazo y con las formalidades que establece la ley, mismos que corren agregados a los autos.

CONSIDERANDO:

El defensor público abogado Moisés Vivar Orellana planteó recurso de apelación especial por motivo de forma a favor del procesado BRAULIO CASTULO HERNANDEZ JERONIMO, lo subdividió en dos motivos: PRIMER MOTIVO: INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 11 BIS DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL y SEGUNDO MOTIVO: INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 186 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL relacionado con el los ARTÍCULOS 283 DEL CITADO CÓDIGO y 25 de la CONSTITUCION POLITICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA. Con relación al primer motivo señala que al analizar la sentencia impugnada en lo que se relaciona a la valoración de la prueba testimonial de cargo que fundamentó el fallo de condena, y que es la declaración de JOSE DAVID VILLAGRAN CORTEZ existió una ausencia de motivación tal como lo exige la ley procesal penal. Que se limitó únicamente a fundamentarse en la declaración de un solo agente de la pnc quien indicó que previo a la aprehensión se encontraban realizando un recorrido de rutina a bordo de una motocicleta...que su patrocinado se encontraba reparando un cerco de púas cuando procedieron a su identificación y que se quiso dar a la fuga y que él se lo impidió y que al momento que le efectuó un registro le incautó un arma de fuego tipo revólver marca Smith y cuando le solicitó la licencia para la portación manifestó carecer de la misma por ese motivo se dio la aprehensión. Que también indica que para trasladar al acusado a la sub estación solicitaron el apoyo de un ciudadano que se conducía en su vehículo tipo pick up, la placa no la recordó. Que el juzgador indica que esta declaración se concatena con los medios de prueba documental y pericial. Que para la defensa las argumentaciones vertidas por el juez carecen de ausencia de motivación al no expresar los motivos de hecho que se tomaron en cuenta para arribar a la decisión de certeza jurídica de dicha declaración en relación a la plataforma probatoria en contra del procesado en el hecho que se le imputa, pues no se analiza que la declaración cuestionada es poco o nada certera, ya que para

condenar a una persona no basta con solo probar que el perito realizó un expertaje sobre determinada arma de fuego sino la forma en que la misma fue incautada y de que manera la misma llega al laboratorio. Que el referido agente policial sí indica qué tipo de arma que se le incautó, pero no la marca, ya que indica que es Smith cuando de los expertajes se puede establecer que la marca del arma incautada es Smith & Wesson, lo que no es congruente con lo declarado por el testigo. Así mismo el citado testigo no indica marca, modelo, número de placa ni otras características del pick up en que se trasladó a su patrocinado y el Ministerio Público tampoco documenta ni somete a expertaje dicho vehículo y hacer concatenar la prueba y fortalecer y fundamentar conforme a derecho la sentencia impugnada y en ese sentido se considera viable argumentar sobre la ausencia de motivación. Esta Sala al resolver el primer motivo de forma planteado y conforme a lo indicado por el impugnante, considera importante indicarle que el tribunal de alzada no puede hacer mérito de la prueba, es decir que tiene limitante para valorar o desvalorizar la prueba que el juez de primer grado percibió personalmente en la audiencia de debate oral y público respectivo. Por ello sin entrar a analizar en sí la prueba de mérito, advierte que el juzgador A quo le dio valor probatorio a la declaración testimonial del Agente de la Policía Nacional Civil José David Villagrán Cortez al considerar que lo narrado era verdadero, porque no solo fue conteste, preciso, claro, congruente y espontáneo en su declaración, sino porque se estableció que le constaron personalmente los hechos al haber sido quien le efectuó el registro respectivo al procesado, le incautó el arma de fuego de marras, le solicitó la licencia de portación correspondiente y a quien el procesado le manifestó que usaba el arma de fuego para cuidar la propiedad y que carecía de la citada licencia. Con respecto a lo indicado por el impugnante de que el referido testigo únicamente indicó que la marca del arma de fuego incautada es Smith y no su nombre completo y demás características, esto en el proceso es irrelevante, pues lo verdaderamente esencial en esta clase de delitos, no es la marca o demás particularidades del arma que se incaute, sino que se acredite que no se porta de forma ilegal, es decir que se cuenta con la licencia de portación extendida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones DIGECAM, por ser estos delitos de mera actividad. Al establecer entonces que el juzgador unipersonal de sentencia penal de Jutiapa al dictar la sentencia condenatoria en contra del procesado Braulio Cástulo Hernández Jerónimo por el delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego

de Uso Civil y/o deportivas, lo hizo explicando y expresando de manera clara y precisa las razones y motivos de hecho y de derecho que lo llevaron a declarar autor responsable y culpable del referido delito al procesado Hernández Jerónimo, cumplió con lo establecido en el artículo 11 BIS del Código Procesal Penal como ordena la ley, es decir de motivar o fundamentar su resolución, consecuentemente no se acoge el presente recurso por el primer motivo de forma denunciado.

Con relación al segundo motivo señala el apelante en cuanto al principio de la lógica de no contradicción, que el fallo de condena impugnado dentro de otras pruebas se sustentó en la declaración de José David Villagrán Cortez. Que la contradicción esencial consiste -según la prueba documental y pericial- que el arma de fuego tipo que supuestamente le fue incautada al acusado es un arma de fuego revólver marca Smith & Wesson y el testigo indica que la marca del arma es Smith. Que en cuanto al principio de razón suficiente considera que no ha existido una razón suficiente para obtener un juicio realmente verdadero que justifique la afirmación de que la tesis acusatoria sea verdad y de que la derivación de los pensamientos expuesto en el fallo provengan uno del otro relacionados entre sí, en relación a los hechos acaecidos y la responsabilidad del procesado. Que si bien existe prueba pericial y documental con relación a la existencia del arma de fuego, las declaraciones testimoniales aportadas como sustento de la acusación no generan certeza jurídica suficiente para el fallo de condena. Que el propio agente menciona que ellos procedieron a registrar al acusado sin causa justificada alguna, tal como lo establece el artículo 25 de la Constitución Política de la República de Guatemala, de ahí deviene la inobservancia del artículo 186 del Código Procesal Penal, porque es notoria la ilegalidad de la prueba, dando el artículo constitucional citado los parámetros bajo los cuales se debe dar un registro de personas y en ese caso el procesado se encontraba trabajando y en ningún momento dio causa para el registro habiendo prueba de descargo que dejó claros estos extremos. Que no hubo causa justificada para su registro por lo que deviene la ausencia de razón suficiente. Esta Sala al analizar la sentencia en este aspecto denunciado por el apelante establece que el juzgador lo condenó por las razones indicadas en el anterior motivo analizado, existiendo una razón suficiente para ello, pues le quedó debidamente probado en este delito de mera actividad que el procesado fue sorprendiendo flagrantemente portando una arma de fuego sin contar con la licencia extendida por la

institución correspondiente, consecuentemente este sub motivo corre la misma suerte del anterior de que no se acoge, debiéndose en consecuencia resolver como en derecho corresponde en la parte resolutive de la presente sentencia.

LEYES APLICABLES:

Artículos 4, 12, 19, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 4, 5, 7, 9, 10, 11, 16, 20, 21, 49, 108, 116, 129, 160, 162, 385, 391, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 426, 427, 429, 430, 431; del Código Procesal Penal; 1, 10, 11, 13, 19, 20, 35, 35, 36, 41, 42, 51, 56, 59, 62, 65, 66 del Código Penal 123 de la Ley de Armas y Municiones 8 literal h) y 25 numeral 1) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 13, 88, 141 y 142 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD DECLARA: I) **NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por motivo de forma interpuesto por el defensor público Abogado Moisés Vivar Orellana a favor del procesado BRAULIO CASTULO HERNANDEZ JERONIMO en contra de la sentencia de primer grado supra identificada. II) Consecuentemente **CONFIRMA** la citada sentencia, dejándola firme e invariable. III) Con la lectura de la presente sentencia en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten, y si no concurrieren a la citada audiencia de lectura de la presente sentencia, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado para el efecto. IV) Con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

02/08/2016 - PENAL
508-2013

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DOS DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISEIS.

En acatamiento a lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia, Cámara de Amparo y Antejuicio en sentencia de amparo de fecha veinte de agosto de dos mil quince, en Nombre del Pueblo de la República de Guatemala, esta Sala dicta nuevamente sentencia en relación al recurso de Apelación Especial que por **MOTIVOS DE FORMA RELATIVOS A MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACIÓN FORMAL** interpuso el procesado **GENIS DE JESÚS GUEVARA RAMÍREZ** con el auxilio de la abogada Sonia Beatriz Solórzano de León, en contra de la sentencia de fecha cuatro de octubre de dos mil trece dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, dentro del proceso penal que por el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO HECHIZAS O DE FABRICACIÓN ARTESANAL** se instruyó en su contra.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado **GENIS DE JESÚS GUEVARA RAMÍREZ** quien es de datos de identificación personal que constan en autos. El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Licenciado Gerson Fabrizio Melgar Ajiatas. La Defensa: Abogada Sonia Beatriz Solórzano de León. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Porque usted **GENIS DE JESUS GUEVARA RAMIREZ** el día cinco de febrero del año dos mil doce, siendo aproximadamente las veintidós horas con cinco minutos, cuando se conducía a bordo del vehículo tipo motocicleta placas de circulación M279CFC, como copiloto del señor **RIGOBERTO VIRULA RAMIREZ**, sobre el kilómetro ciento tres con cien metros, de la carretera que conduce de la Población de Quezada, departamento de Jutiapa hacia aldea Buena vista, del municipio de Quezada departamento de Jutiapa, fue sorprendido flagrantemente por **HEBERTH ELI SOSA CALEL**, **WALTER RICARDO ARDON GUEVARA**, **WILMER RENE GOMEZ LOPEZ**, **JOAQUIN AMADOR CARRANZA** y **ROBIN ORLANDO FRANCO DE PAZ**, agentes de la División de Fuerzas Especiales de la Policía Nacional Civil, quienes les marcándoles el alto y al momento en el cual el Agente **JOAQUIN**

AMADOR CARRANZA, le realizó un registro superficial a usted entre las piernas le encontró un arma de fuego hechiza o de fabricación artesanal con características similares a las de un arma de fuego tipo escopeta y se encuentra en capacidad de percutir y detonar cartuchos del calibre 12, no posee marca, modelo ni número de registro”.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, declaró: **“I) Que el acusado GENIS DE JESÚS GUEVARA RAMÍREZ es autor responsable del delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO HECHIZAS O DE FABRICACIÓN ARTESANAL, regulado en el artículo 124 de la Ley de Armas y Municiones, delito cometido en contra de la sociedad; II) Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de DIEZ AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; III) Se suspende al condenado en el goce de sus Derechos Políticos, durante el tiempo que dure la condena; IV) Por haber sido asistido el acusado referido por Abogada defensora particular, so condena al mismo al pago total de las costas procesales, causadas en la tramitación del presente proceso; V) En cuanto a las responsabilidades civiles, no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponda; VI) Encontrándose el condenado detenido en la Cárcel Pública de esta ciudad bajo prisión preventiva; se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; VII) Se ordena la destrucción de la evidencia material consistente en: Arma de fuego hechiza o de fabricación artesanal con características similares a las de un arma de fuego tipo escopeta, la cual se encuentra en capacidad de disparar y detonar cartuchos del calibre doce, no posee marca, modelo ni número de registro; VIII) Al estar firme la sentencia háganse las comunicaciones que procedan y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; IX) Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días para interponer el recurso apelación especial en contra de este fallo, si lo ameritan necesario; XI) Notifíquese”.**

CONSIDERANDO:

De conformidad con lo establecido en el artículo 421 del Código Procesal Penal, el tribunal de apelación

especial conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada... Si se trata de motivos de forma, anulará la sentencia y el acto procesal impugnado y enviará el expediente al tribunal respectivo para que lo corrija. Seguidamente, el tribunal de sentencia volverá a dictar el fallo correspondiente. El artículo 420 establece los motivos absolutos de anulación formal.

El apelante denuncia como único motivo de forma la INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 385 DEL CODIGO PROCESAL PENAL en relación con los artículos 389 numeral 4) y 394 numeral 3) in fine del citado código, específicamente por la no aplicación de las reglas de la Sana Crítica Razonada con respecto a medios elementales probatorios de valor decisivo. Argumenta específicamente que en la valoración de la prueba diligenciada en el debate respectivo, el juzgador inobservó el principio de razón suficiente integrante de la regla de derivación, la cual se encuentra contenida en la regla de la lógica, evidenciándose tal afirmación porque el juez sentenciador dio valor probatorio a la declaración del Sub-director de la División de Fuerzas Especiales de la Policía Nacional Civil Herberth Elí Sosa Calel quien indicó era quien comandaba el operativo la noche en la que resultó implicado falsamente del hecho imputado. Que a esta declaración no debió dársele valor probatorio porque al momento de ser interrogado por su defensora manifestó que no obstante tener doce años, seis meses y días de servicio en la Policía Nacional Civil no consideraba tener suficiente experiencia para realizar este tipo de operativos, además mintió al decir que el arma supuestamente incautada a él, tenía culata color café con negro porque tiene culata negra. Además indicó que se le incautó un arma que él llevaba consigo que medía dos cuartas y la presentada en el debate mide más de un metro, es decir que el agente no sabía de que estaba hablando. (sigue señalando cuestiones de la declaración del referido agente que a su criterio son incongruentes y contradictorias con la plataforma acusatoria). Que el juez le dio valor probatorio a las declaraciones testimoniales de los Agentes de la Policía Nacional Civil Walter Ricardo Ardón Guevara, Joaquín Amador Carranza y Wilmer René Gómez López, quienes se contradicen con la declaración del agente Herberth Elí Sosa Calel, existiendo con ello una duda razonable de que él haya cometido el delito que falsamente se le atribuye. Que en virtud de existir incongruencia y contradicción entre cada una de las declaraciones de los cuatro agentes captos y con la plataforma fáctica del Ministerio Público no fue posible demostrarle al juzgador el lugar exacto de su detención, el tiempo, modo y las circunstancias de la comisión del delito que falsamente se le atribuye.

En iguales circunstancias se refiere el apelante en cuanto a la prueba pericial y documental aportada por el Ministerio Público indicando que las mismas son también fruto del árbol prohibido y por lo tanto no debió dársele ningún valor probatorio. Por último indica que el juzgador inexplicablemente no le dio valor probatorio a la prueba testimonial de Leonel Martínez Mateo, Juan Pablo Corado Lemus y Rigoberto Virula Ramírez quienes aportaron datos importantes con relación a donde y con quien se encontraba él en el momento de su detención y a su honorabilidad y buenas costumbres, habiendo dicho juzgador inobservado el principio de igualdad en el proceso, denotándose estar parcializado.

DEL RAZONAMIENTO DE LA SALA:

Tal como lo ordena la Corte Suprema de Justicia, Cámara de Amparo y Antejuicio en sentencia de fecha veinte de agosto de dos mil quince, se entra a analizar y estudiar nuevamente la sentencia dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa con fecha cuatro de octubre de dos mil trece, así como el planteamiento del recurso de apelación especial que por motivos de forma relativos a motivos absolutos de anulación formal planteó GENIS DE JESUS GUEVARA RAMIREZ procesado por el delito de PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO HECHIZAS O DE FABRICACIÓN ARTESANAL, con el fin de determinar si existe o no el motivo absoluto de anulación formal, -vicio en la sentencia- denunciando por el apelante. Antes de entrar a resolver es necesario advertir al impugnante que este tribunal de apelación no puede ni debe entrar a valorar elementos de prueba en virtud de la prohibición establecida en la ley procesal Penal, sí puede referirse a los mismos pero únicamente con el objeto de verificar la aplicación de la ley adjetiva en cuanto al sistema de valoración de la prueba exigido por nuestra ley como lo es la sana crítica razonada. También cree importante precisar que el principio de RAZON SUFICIENTE consiste en establecer que las cosas existen y que son conocidas por una causa capaz de justificar su existencia. Con esas dos situaciones aclaradas se establece que el juez sentenciador señala en forma fundada -como está obligado a hacerlo-, los motivos y causas que lo llevaron a juzgar la verdad de los hechos atribuidos al procesado y consecuentemente a condenarlo por su culpabilidad y responsabilidad en ellos. Se establece que el juez a quo se refiere a todas las cuestiones legítimamente introducidas al debate, que en el apartado de la sentencia denominado RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN AL JUZGADOR A CONDENAR O

ABSOLVER analiza cada medio de prueba en particular y luego en el apartado EXISTENCIA DEL DELITO Y SU CALIFICACION JURIDICA lo hace en su conjunto. Tenemos por ejemplo que en la prueba pericial indica razonadamente que le da valor probatorio a ésta, entre otras muchas cosas que menciona, porque con la misma se acredita que se documentó por medio de fotografía el lugar de detención del acusado y por medio de croquis el lugar teatro de los hechos, agregando que las pericias realizadas se relacionan en forma directa con los hechos objetos del juicio y en relación al principio de identidad con los testigos WALTER RICARDO ARDON GUEVARA, WILMER RENE GOMEZ LOPEZ, HERBERTH ELI SOSA CALEL Y JOAQUIN AMADOR CARRANZA, quienes para el juez fueron claros y contestes al indicar el tiempo, lugar y modo de cómo aprehendieron al procesado el cinco de febrero de dos mil doce cuando se conducía a bordo de un vehículo tipo motocicleta como copiloto de Rigoberto Virula Ramírez portando entre las piernas un artefacto metálico o de fabricación artesanal con características similares a las de un arma de fuego tipo escopeta. Como se puede advertir el juez en esta clase de prueba no se circunscribe a solo indicar que los documentos objeto de análisis pericial, les da o no valor probatorio, como lo pretende hacer valer el apelante. Igual situación ocurre con relación a la prueba testimonial, en la que el juzgador utilizando el método de valoración de la prueba permitido en nuestro sistema procesal penal, analiza esta prueba, por ejemplo indica que a lo declarado por los testigos (los enumera) les otorga valor probatorio porque le dan certeza que lo narrado por ellos es cierto porque fueron contestes y congruentes en sus respectivas declaraciones debido a que les constó personalmente lo narrado, siendo claros, precisos y espontáneos al establecer el lugar, tiempo y modo de cómo pasaron los hechos por ellos vividos, debido a que fueron los agentes que capturaron al acusado en virtud que el día de los hechos realizaban un patrullaje de seguridad ciudadana...agrega que las declaraciones analizadas se relacionan en forma directa con los hechos objeto de juicio oral penal, en forma lógica en relación al principio de identidad con la pericia realizada por el perito Nelson Giovanni Álvarez Tobar... y con las pericias realizadas por los peritos que enumera, quienes documentaron el lugar teatro del crimen (indicando por qué). En cuanto a la prueba a la que no le otorga valor probatorio, el juzgador indica por ejemplo en dos declaraciones testimonial que al ser analizada esta prueba de conformidad con los elementos de la sana crítica razonada atendiendo especialmente a la experiencia, la lógica y la psicología las mismas no le aportan elementos

valiosos que ayuden a esclarecer la verdad de los hechos sometidos a juicio, agregando entre otras cosas que a los testigos no les constan los hechos sujetos a juicio oral y público, que son declaraciones referenciales pues no estuvieron presentes en el lugar de los hechos en donde se detuvo al procesado. (Hace un razonamiento extenso al respecto). Igual situación ocurre con la prueba documental y prueba nueva analizada por el juzgador, que esta Sala considera improductivo transcribirlo. Al establecerse que -como se indicó al principio-, en los numerales romano V) y VI) el juzgador ahonda en la expresión de los motivos por los que decide condenar al procesado Genis de Jesús Guevara Ramírez por el delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego Hechizas o de Fabricación Artesanal, basado desde luego en los elementos de prueba periciales, documentales así como testimoniales, apreciados según lo expresó bajo el sistema de la sana crítica razonada, -que lo llevó al conocimiento de la verdad histórica del hecho formulado en la acusación-, a esta Sala no le queda más que no acoger el recurso de apelación especial por motivo de forma planteado en su oportunidad por el procesado GENIS DE JESÚS GUEVARA RAMÍREZ, quedando consecuentemente la sentencia recurrida dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa el cuatro de octubre de dos mil trece incólume en todos sus puntos y así debe resolverse.

LEYES APLICABLES:

Artículos 4, 12, 19, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 4, 5, 7, 9, 10, 11, 16, 20, 21, 49, 108, 116, 129, 160, 162, 385, 391, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 426, 427, 429, 430, 431 y 432 del Código Procesal Penal; 1, 10, 11, 13, 19, 20, 35, 36, 41, 42, 51, 56, 59, 65, 66, y 68 del Código Penal; 124 de la Ley de Armas y Municiones, 8 literal h) y 25 numeral 1) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 13, 71, 88, 141 y 142 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado, leyes citadas y tal como lo ordena la Honorable Corte Suprema de Justicia en la sentencia de amparo supra identificada, por UNANIMIDAD DECLARA: I) **NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por motivo de forma planteado por GENIS DE JESUS GUEVARA RAMIREZ. II) consecuentemente se **CONFIRMA** en

todos sus pronunciamiento la sentencia condenatoria de fecha cuatro de octubre de dos mil trece dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por no adolecer del vicio denunciado. III) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si alguna o todas las partes no asistiere a la audiencia de la lectura se le deberá notificar el mismo en el lugar señalado para el efecto. V) Con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal de origen para los efectos correspondientes.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero, Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

02/08/2016 - PENAL
321-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DOS DE AGOSTO DEL AÑO DOS MIL DIECISEIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por motivos de FONDO por el Abogado MARIO ROBERTO ORDOÑEZ en su calidad de Defensor del procesado MELVIN DANILO SARCEÑO LOPEZ, en contra de la sentencia condenatoria de fecha veinticinco de junio de dos mil quince, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogada Amelia María Oliva Guillén, dentro del proceso que se instruyó en contra de **MELVIN DANILO SARCEÑO LÓPEZ por el delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN FORMA CONTINUADA.**

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **MELVIN DANILO SARCEÑO LÓPEZ**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jutiapa, a través de los Agentes Fiscales, Abogados Rudy Anival Rivera Hernández y Carmen Leonor Maldonado Cámara y la auxiliar fiscal DEIMY

LOURDES RIVERA AQUINO. DEFENSA: La defensa del acusado Melvin Danilo Sarceño López corrió a cargo del Abogado **MARIO ROBERTO ORDÓÑEZ**. No se constituyó Querellante Adhesivo ni Tercero Civilmente Demandado, ni Actor Civil.

**ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y
CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA
ACUSACIÓN FORMULADA POR EL
MINISTERIO PÚBLICO:**

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado los siguientes hechos punibles: **“PRIMER HECHO:** Porque usted MELVIN DANILO SARCEÑO LÓPEZ, el día seis de septiembre de dos mil trece, aproximadamente a las dieciocho horas (6 de septiembre 2013, 18:00 horas), llego al inmueble identificado con el numeral 5-20, ubicado sobre la 7ª. Avenida, zona 3, de la ciudad de Jutiapa, municipio y departamento de Jutiapa, lugar en donde la señora Milvia Dineth Pineda y Pineda alquilaba un cuarto para vivir, lugar al cual usted llegó cuando ella se encontraba sola y usted aprovechó y empezó de forma insistente a decirle a ella que quería que se juntaran nuevamente, pero ella le respondió que no, y ante la negativa de la señora Milvia Dineth Pineda y Pineda de volver a convivir maridablemente; usted se molestó y le dijo: “A LA GRAN PUTA, ENTENDÉ... YO QUIERO ESTAR CON VOS Y YA ME CANSÉ DE QUE ME ESTES DICIENDO QUE NO... YA ME ESTOY PONIENDO MAS COMO LA GRAN PUTA... DE TODAS MANERA SI VOS NO REGRESAS CONMIGO YO MEJOR ME MATO”; respondiéndole su víctima que con gusto regresaría con usted, pero que ya no quería seguir teniendo problemas con su esposa y que para evitar eso se iría a vivir a otro lado que no fuera aquí en Jutiapa. Por lo que usted todavía más molesto, tomo sin autorización alguna el teléfono celular de ella, marca Blackberry 9220 Curve color negro, valorado en Q. 1,890.00 el cual ella compró a plazos, llevándose usted sin devolvérselo hasta la fecha.” **SEGUNDO HECHO:** “Porque usted MELVIN DANILO SARCEÑO LÓPEZ, el día diecisiete de octubre de dos mil trece (17 de Octubre de 2013), a las 10:30 horas, cuando su ex conviviente la señora Milvia Dineth Pineda y Pineda llegó al lugar donde usted trabajaba como agente de seguridad, siendo la Despensa Familiar de esta ciudad de Jutiapa, ubicada sobre la 4ª. Calle, zona 3, (mas conocida como calle Seis de Septiembre), ciudad de Jutiapa, municipio y departamento de Jutiapa; con la intención de pedirle que le devolviera el teléfono celular que usted tomó y se llevó sin autorización alguna el día seis de septiembre de dos mil trece, quien se encontraba

preocupada porque ya le habían llamado de la Agencia Gallo mas Gallo, para recordarle que ya debía dos cuotas y que tenía que pagarlas porque le subiría cincuenta quetzales en cada una, hecho que motivó que ella acudiera a buscarlo y usted al escuchar el requerimiento que le hacía, la tomó fuertemente de los brazos, a la vez que le dijo “ANDATE... YA NO ME VENGAS A CHINGAR AQUÍ AL TRABAJO... SI EL CELULAR YO EMPEÑADO LO TENGO, TALVEZ CUANDO ME PAGUEN TE LO PAGUE YO A VOS”, ante su reacción violenta, su víctima se retiró del lugar, pero su acción provocó según Dictamen Pericial CJUT-2013-001001, equimosis a nivel tercio medio en cara anterior del brazo izquierdo y en cara posterior del brazo derecho, las cuales requieren tratamiento de siete días e inhabilitación para sus labores por el mismo tiempo.” **TERCER HECHO:** “Porque usted MELVIN DANILO SARCEÑO LOPEZ, el día trece de noviembre de dos mil trece, aproximadamente a las diez horas, cuando su ex conviviente la señora Milvia Dineth Pineda y Pineda, llegó a buscarlo a su lugar de trabajo situado en la Despensa Familiar de esta ciudad de Jutiapa, ubicada sobre la 4ª. Calle, zona 03, (mas conocida como calle seis de septiembre), municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa, con la intención de pedirle nuevamente que le devolviera su teléfono celular, porque ese mismo día en la mañana de la Agencia donde lo compro le llegaron a cobrar por tercera ocasión; usted Melvin Danilo Sarceño López al verla entrar le dijo que se fueran a platicar hasta adentro, y se llevó a su ex conviviente hasta el área de verduras y encontrándose ambos allí usted la jalo del pelo a la vez que le decía: “YA TE DIJE QUE NO ME VENGAS A MOLESTAR AQUÍ... ANDATE””YO YA TE DIJE QUE SOS UNA BURRA. YO QUERIENDO VIVIR CON VOS Y VOS NO QUERES ESTAR CONMIGO. QUIEN TE HA DICHO QUE YO TE HE DEJADO PUES....BURRA.” Por lo que ella le respondió que ya no quería seguir viviendo con usted y que lo único que quería era que le devolviera o pagara su teléfono celular que le había quitado, pero usted más molesto aun le dijo: “ENTONCES ANDATE A COMER MIERDA”, ante su reacción violenta y ella salió del lugar.” **CUARTO HECHO:** “Porque usted MELVIN DANILO SARCEÑO LÓPEZ, el día veintitrés de noviembre de dos mil trece, a la nueve treinta horas aproximadamente, cuando su ex conviviente Milvia Dineth Pineda y Pineda se encontraba sola en el cuarto al que se había trasladado a vivir, ubicado en el interior del inmueble que se ubica sobre la quinta avenida y segunda calle, zona tres, Barrio la Federal, de la ciudad de Jutiapa, municipio y departamento de Jutiapa, identificado con el contador de energía eléctrica 020367314; usted

Melvin Danilo Sarceño López llegó al lugar indicado, tocó la puestra del cuarto y al ver a su ex conviviente le dijo: “VENGO A TRAER UNA CAMISA” por lo que ella le dijo que estaba bien y que si podía que se llevara todo lo que era suyo de una vez, porque ella solo unos días más iba a estar en ese cuarto y se iba ir de allí y lo dejaría bajo llave, usted se molestó por lo que ella le dijo y la tomó del cuello, empujándola hasta ponerla contra la pared, a la vez que le decía: “SI YO HABLAR CON VOS VENGO, NO A TRAER LA ROA.... ASI QUE VOS NO TE ESTAS YENDO PARA NINGÚN LADO..... PORQUE NO ENTENDES??? Dándole un puñetazo y tirándola luego al suelo, luego ella le dijo: “MIRA YA ME GOLPEASTE, AHORITA VOY A IR A LA POLICIA A DECIR LO QUE HICISTE CONMIGO”, pero usted insistentemente empezó a decirle: “PERDONAME... YA NO LO VUELVO HACER..., ES QUE YO NO QUIERO QUE TE VAYAS... LO QUE QUIERO ES ARREGLAR LOS PROBLEMAS CON VOS, PORQUE YO TE QUIERO” y posteriormente salió del cuarto.” **QUINTO HECHO:** “Porque usted MELVIN DANILO SARCEÑO LOPEZ, el día siete de diciembre de dos mil trece, aproximadamente a las dieciocho horas, cuando su ex conviviente la señora Milvia Dineth Pineda y Pineda se encontraba sola en un cuarto que alquilaba para vivir, ubicada en el interior del inmueble que se sitúa en la 5ª. Avenida y 2ª. Calle, zona 03, Barrio La Federal, del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa, identificado con el contador de energía eléctrica 020367314; lugar donde usted Melvín Danilo Sarceño López, se acercó hasta la puerta del cuarto a la vez que le dijo: “QUIERO HABLAR CON VOS A LAS BUENAS” por lo que ella le dijo que no porque usted siempre le hablaba con violencia; contestándole usted: “NO PORQUE YO VENGO A PEDIRTE PERDON... YA NO TE VOY A MALTRATAR, NI PEGAR... YA EL 15 TE VOY A DAREL DINERO DEL CELULAR... PERO ENTENDÉ QUE NO QUIERO QUE TE VAYAS, NI QUE ME DEJES”. Pero ella le insistía que ya no quería vivir con usted, luego de un tiempo le abrió la puerta, pero usted molesto se quitó el cinchó que cargaba puesto y empezó a darle en la espalda y piernas, a la vez que le decía: “PORQUE NO ENTENDES??? YO QUIERO ARREGLAR EL PROBLEMA Y SOS VOS LA QUE NO QUERES... YO NO ME QUIERO IR PRESO ENTENDÉ.... PERO SI DE TODAS MANERAS ME METEN PRESO NO VAS A PODER HACER NADA PORQUE YO TENGO UN TIO QUE ES LICENCIADO Y SI ASI TAMPOCO SE PUEDE HACER NADA AUNQUE SEA DE VENDEDOR DE DROGAS VOY A ESTAR..... YO YA TE DIJE QUE ME PERDONARAS Y NO QUERES.”, provocándole según Dictamen Pericial CJUT-2013-001149, equimosis en región

escapular derecha, en región anterior del muslo izquierdo, en región anterior del muslo derecho y en rodilla derecho, las cuales requirieron curación y tratamiento de 15 días e inhabilitación para sus labores de ocho días; y cuando dejó usted de pegarle le dijo que viera como le había dejado y que iba a poner otra denuncia, entonces usted le dijo: “POR FAVOR NO VAYAS QUE NO QUIERO IR PRESO”, pero a la vez rápidamente se fue del lugar.” La violencia física y psicológica cometida en contra de su víctima, encuadra en el delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN FORMA CONTINUADA, vigente al momento de la comisión de delito regulado en el Artículo 07 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer y artículo 71 del Código Penal.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

La Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver declaró: **I)** Que el acusado MELVIN DANILO SARCEÑO LOPEZ, es autor responsable del delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER DE TIPO PSICOLOGICO, cometido en contra de la señora MILVIA DINETH PINEDA Y PINEDA, delito regulado en el artículo 7, literal a) de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer y no del delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN FORMA CONTINUADA como el Ministerio Público le imputó por las razones consideradas; **II)** En consecuencia se impone al acusado MELVIN DANILO SARCEÑO LOPEZ por tal hecho antijurídico a la pena de CINCO AÑOS DE PRISIÓN que se imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención, pena que es CONMUTABLE EN SU TOTALIDAD O EN PARTES A RAZON DE VEINTICINCO QUETZALES DIARIOS, suma que de ser el caso deberá ingresar oportunamente a la Tesorería del Organismo Judicial; **III)** Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos, durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Se condena al acusado referido al pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal, por lo ya considerado; **V)** En cuanto a las responsabilidades civiles provenientes del ilícito del cual resultó responsable MELVIN DANILO SARCEÑO LOPEZ, **se condena al procesado al pago de CUATRO MIL QUETZALES, en concepto de Reparación Digna a favor de MILVIA DINETH PINEDA Y PINEDA, por lo ya considerado;** **VI)** Encontrándose el sentenciado mencionado,

sujeto a Prisión Preventiva se le deja en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria, estando el detenido en las Cárceles Públicas para Hombres de esta ciudad; **VII)** Se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación íntegra de esta sentencia, para que pueda interponer el recurso de apelación especial correspondiente, si lo estiman conveniente; **VIII)** Al estar firme la presente sentencia, háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **IX) NOTIFIQUESE.**”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha ocho de octubre de dos mil quince, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día diecinueve de julio del año dos mil dieciséis, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por

lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Abogado MARIO ROBERTO ORDOÑEZ en su calidad de Abogado defensor del procesado MELVIN DANILO SARCEÑO LOPEZ interpone recurso de apelación especial por **MOTIVOS DE FONDO** en contra de la sentencia de fecha veinticinco de junio de dos mil quince dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa Abogada AMELIA MARÍA OLIVA GUILLEN: **PRIMER MOTIVO DE FONDO: INOBSERVANCIA DE LA LEY, LA JUEZ UNIPERSONAL DE SENTENCIA INOBSERVÓ LA GARANTÍA CONSTITUCIONAL DE PRESUNCION DE INOCENCIA, NORMA LEGAL EXPREAMENTE VIOLADA ES EL ARTÍCULO 14 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA:** manifestando: El recurrente, con relación a este caso de procedencia construye la tesis siguiente: Que dentro del desarrollo del debate, no se acreditó de manera cierta, efectiva e inequívoca, más allá de toda duda razonable, la participación de MELVIN DANILO SARCEÑO LOPEZ en el hecho acusado en su contra, razón por la cual la condena emitida en su contra quebranta la garantía de presunción de inocencia, ya que la prueba indiciaria utilizada por la juez unipersonal de sentencia para fundamentar su fallo, es insuficiente para enervar dicha presunción, pues no posee la suficiente fuerza convictiva para tal efecto. Si bien, de la referida prueba de la Perito Glenda Surama Corado Salguero y su informe incorporado, únicamente se puede analizar que existe el señalamiento de que MELVIN DANILO SARCEÑO LOPEZ cometió los hechos señalados como delito de violencia contra la mujer

de tipo psicológica; dicho indicio es desvanecido por contraindicios de mayor valor convictivo como lo es la propia declaración de la persona que supuestamente es víctima en el presente proceso y por ello es violatoria la sentencia impugnada. Por tales razones, se impone acoger el recurso por este motivo de procedencia, al confirmarse la inobservancia de la norma legal que contiene la garantía relacionada.”**En cuanto al segundo motivo por Errónea Aplicación de la ley, contemplado en el inciso 1º del artículo 419 del Código Procesal Penal, por infracción al artículo 7 de la Ley contra el femicidio y otras formas de violencia contra la mujer y el artículo 3 de la misma ley, relacionada con los artículo 1, 10, 11, 13 del Código Penal,** manifestando: “Como apelante sostengo como tesis para caso de procedencia del recurso, que resulta arbitrario, ilegal e injusto por parte de la Juez Unipersonal de Sentencia, haber condenado al sindicado MELVIN DANILO SARCEÑO LOPEZ por el delito de Violencia contra la mujer de tipo Psicológico, porque las acciones que se le atribuyen ejecutó, no están probadas fehacientemente y sin lugar a dudas, para establecer que el acusado es responsable del delito referido, en virtud que dentro de los hechos que en el fallo impugnado se tuvieron por acreditados, no se encuentra la participación, clara, sin duda, del sindicado en el delito mencionado ni tampoco se tuvo por acreditada la participación del sindicado en las acciones del inciso 1º del artículo 36 del Código Penal, razones por las que las acciones atribuidas al procesado, no podrían apreciarse como normalmente idóneas para producir el resultado por el cual la juez unipersonal de primer grado emitió la sentencia de condena, poniendo de manifiesto que en los actos realizados por el procesado en mención, no existió la necesaria relación de causalidad para ocasionar el resultado dañoso que se atribuye tal como se regula en el artículo 10 del Código Penal. De lo anterior se establece que la Juez Unipersonal efectuó una errónea aplicación de la ley sustantiva. **7 de la Ley contra el femicidio y otras formas de Violencia contra la mujer Decreto 22-2008 del Congreso de la Republica y el artículo 3 de la misma ley,** a los hechos sometidos a juicio. **Tercer motivo, por inobservancia o específicamente violada, el artículo 17 de la Constitución Política de la República, relacionada con los artículo 1 y 10 del Código Penal; 11, 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por clara violación al principio de legalidad,** manifestando: “En este caso se construye la tesis que la juez Unipersonal sentenciador debió en principio, determinar si la conducta que tuvo por acreditada encajaba perfectamente en la descripción típica del delito de

Violencia Contra la Mujer de tipo Psicológico, para poder aplicársela al sindicado, porque de lo contrario actuando de conformidad con lo impuesto por el artículo 204 constitucional, debió aplicar primero el contenido del artículo 17 de la Constitución Política de la República, que como norma suprema tiene prioridad al momento de resolver, evidenciándose que la última norma constitucional citada no se aplicó, ocasionando su vulneración, configurando el vicio imputado al fallo de primer grado.”**Cuarto motivo por interpretación indebida de la ley, por interpretación indebida del artículo 10 del Código Penal, (Relación de Causalidad), relacionado con los artículos 11, 13, 17, 36 y 7 de la Ley contra el femicidio y otras formas de violencia contra la mujer Decreto 22-2008 del Congreso de la Republica y artículo 3 de la misma ley.** Manifestando: “La equivocación de los juzgadores, examinada desde el punto de vista de la subsunción de los hechos que tuvo por acreditados a la norma sustantiva vulnerada, se demuestra al analizar la sentencia impugnada tanto en el apartado de los hechos que se estimaron acreditados con en las consideraciones que se tuvieron en cuenta para condenar. De allí se establece la interpretación indebida de la norma contenida en el artículo 10 del Código Penal, que el relacionarla con la consecuente aplicación de los artículos 36 y **7 de la Ley contra el femicidio y otras formas de violencia contra la mujer Decreto 22-2008 del Congreso de la Republica y el artículo 3 de la misma ley.** **Quinto motivo, por errónea aplicación del artículo 50 del Código Penal, que se refiere a la conmutación de las penas privativas de libertad,** manifestando: “En ese sentido, al observar la sentencia hoy recurrida, no obstante considerar que las circunstancias de hecho no se encuentran fundamentadas en la pena a imponer en el apartado correspondiente, agrava la situación jurídica del acusado MELVIN DANILO SARCEÑO LOPEZ, toda vez que en relación a las condiciones económicas del hoy penado, no se realiza ningún análisis, y ello si constituye una errónea aplicación del artículo 50 del código penal, ya que si solo se toma en cuenta las circunstancias del hecho ocurrido en contra de la agraviada según análisis de la Juez de Sentencia Penal, que si bien el mismo es grave para la vida futura de dicha ciudadana, también es que el razonamiento queda incompleto, al fijar en veinticinco quetzales diarios la conmuta de la pena de prisión. Dentro del marco del derecho penal, se establece que se debe de atender a ciertos principios para poder imponer la pena, y esta misma no debe ser con atención de considerar un castigo o carga para el penado, sino por el contrario debe de cumplir con las normas que establece la Constitución Política de Guatemala, se puede indicar a que como fin último

se debe de atender a la resocialización tal como lo establece el artículo 19 de la misma Carta Magna, pero a la vez de conformidad a las nuevas tendencias del derecho penal moderno, la pena a la sanción no puede restringir otro tipo de derechos o de garantías debido a que se debe de atender siempre al respeto de las libertades de los individuos como seres individuales y autónomos, es claro que si se hubiese una correcta, lo que se puede ver con la pena impuesta según la parte resolutive en su numeral II). En consecuencia se impone al acusado MELVIN DANILO SARCEÑO LOPEZ, por tal hecho antijurídico la pena de CINCO AÑOS DE PRISIÓN, que se imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención, pena que es CONMUTABLE EN SU TOTALIDAD O EN PARTES A RAZON DE VEINTICINCO QUETZALES DIARIOS."

CONSIDERANDO:

El abogado **MARIO ROBERTO ORDOÑEZ** defensor del procesado **MELVIN DANILO SARCEÑO LÓPEZ** interpone recurso de apelación especial por **MOTIVOS DE FONDO** en contra de la sentencia de fecha veinticinco de junio del dos mil quince dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa Abogada **AMELIA MARÍA OLIVA GUILLEN** de la siguiente manera.-

MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 14 de la Constitución Política de la República al no atender la garantía constitucional de presunción de inocencia.-

Argumenta el apelante que se quebranta la presunción de inocencia, porque se condena sin la existencia de prueba que sin lugar a dudas incrimine al procesado, que la acusación no es prueba y que el proceso penal no es únicamente para sancionar al sindicado, sino para garantizarle un juicio justo, que en el presente caso, el único señalamiento contra Melvin Danilo Sarceño López, proviene de la señora Milvia Dineth Pineda y Pineda, ante la licenciada Glenda Surama Corado Salguero, Psicóloga del Ministerio Público, en el cual narra los hechos que concluye el daño psicológico o emocional de hechos que vivió con la esposa del acusado y no de éste, y es más, ante la Jueza de sentencia penal la señora Milvia Dineth Pineda y Pineda declara expresamente que el acusado nunca la golpeó y que ella le regaló el teléfono Black Berry al acusado, sin existir otro testigo que señale que el acusado sea responsable del delito por el cual el acusado fue condenado, extremo que no fue ante la Jueza Unipersonal.

Esta Sala luego del análisis de los argumentos del apelante y sentencia impugnada considera que al apelante no le asiste la razón, en virtud que si bien es cierto la a quo valoró la declaración de la perito psicóloga Glenda Surama Corado Salguero, en donde aparece la narración de la víctima en la cual cuenta como la esposa del acusado llega a su residencia; también lo es que en dicha narración la agraviada le cuenta a la profesional referida fundamentalmente el hecho de que el día seis de septiembre del dos mil trece llega a su residencia el procesado a proferirle malas palabras e incluso a decirle que si no regresa con él, se va a matar, procediendo dicha profesional a evaluar a la agraviada, indicando en el apartado de conclusiones en su parte conducente: "...La señora presenta síntomas compatibles una depresión.... en donde a lo largo de la relación se incurrió en formas distintas de violencia verbal,...siempre existió la manipulación, y la mentira y el abuso de poder que llevaron a desestabilizar la relación.", considerando este Tribunal de Alzada que la a quo da sus razonamientos por los cuales considera otorgarle valor probatorio a la declaración pericial e informe de la perito referida, advirtiéndole que la a quo también da sus razonamientos por los cuales no le otorga valor probatorio a la declaración de la agraviada durante el desarrollo del debate, considerando que la Jueza Sentenciadora no inobservó el principio de inocencia y si utilizó en su razonamiento la Sana Crítica Razonada.-

Por lo antes referido no se deberá acoger el motivo de fondo planteado.-

MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 7 de la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer y artículo 3 de la misma ley, mismas que se relacionan con el artículo 10 y 36 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que no se acreditó la existencia del tipo objetivo, ni mucho menos el tipo subjetivo, o sea el dolo o intención de ocasionar el resultado dañoso, para así tener por integrado el tipo penal relacionado, que el error de la Jueza Unipersonal, recae sobre la selección de la norma sustantiva que aplicó adecuándola erróneamente en el artículo 7 y 3 de la ley antes citada, sin contemplar sin describir la conducta desarrollada por el sindicado, pues no se estableció con certeza el lugar de la comisión de los hechos, porque no documentó el Ministerio Público el interior del supuesto inmueble donde se supone ocurrieron los hechos, infringiéndose el artículo 20 del Código Penal, en lo relativo al tiempo y lugar de comisión de delito, ni se acreditó cual fue la participación del sindicado, poniendo de manifiesto

que en los actos realizados por el procesado no existió la necesaria relación de causalidad para ocasionar el resultado dañoso que se le atribuye, como lo regula el artículo 10 del Código Penal.

Esta Sala luego del análisis de los argumentos del apelante y sentencia impugnada, considera que en el numeral romano III) de los hechos acreditados en la sentencia impugnada la a quo establece el lugar, día y hora cuando sucedieron los hechos imputados al acusado, donde también tiene por acreditado sobre las palabras en forma verbal proferidas por el acusado a la agraviada como por ejemplo: “ A LA GRAN PUTA, ENTENDE...YO QUIERO ESTAR CON VOS.....SI VOS NO REGRESAS CONMIGO YO MEJOR ME MATO”, expresando de último sobre la violencia psicológica cometida en contra de su víctima. De lo antes referido se considera que la a quo si encuadro correctamente los hechos imputados en el tipo penal descrito en los artículos 7 y 3 de la ley ya referida, dándose la relación de causalidad establecida en el artículo 10 del Código Penal ya que la acción del acusado la a quo la estableció como normalmente idónea para producirlo.-

Por lo antes referido no se deberá acoger el recurso por este motivo planteado.-

MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala.-

Argumenta el apelante que la a quo dejó de aplicar dicho precepto constitucional, la cual tiene estrecha relación con los artículos 1 y 10 del Código Penal; 11.2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en clara violación al principio de legalidad, que el vicio en la aplicación de la ley, en este caso el reproche formulado al fallo consiste específicamente en haber dejado de aplicar o inobservado el artículo 17 de la Constitución Política de la República al examinar la conducta atribuida al procesado, la cual no se encuentra taxativamente descrita por la norma penal que la Juez Unipersonal aplicó siendo obvio que el defecto atribuido a dicha sentencia al haber dejado de aplicar una norma de índole constitucional a una situación determinada, tal como señala el artículo 204 de la Constitución Política, siendo imprescindible analizar esta circunstancia, para poder comprobar que efectivamente las acciones desarrolladas por el acusado se enmarcan dentro de la descripción proporcionada por el artículo 7 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer.-

Esta Sala luego del análisis de la sentencia impugnada y argumentos vertidos por el apelante considera

que en el presente caso no existió la inobservancia al artículo 17 constitucional, toda vez que el delito de violencia contra la mujer de tipo psicológico si se encontraba calificado como delito y penado por ley anterior a su perpetración, toda vez que la a quo tubo por acreditado que la comisión de dicho delito por parte del acusado fue el día seis de septiembre del dos mil trece, advirtiendo este Tribunal de Alzada que los artículos 7 y 3 de la Ley de Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, Decreto número 22-2008 entro en vigencia a partir del dos de mayo del dos mil ocho.-

Por lo antes referido no se deberá acoger el recurso por este motivo de fondo planteado.-

MOTIVO DE FONDO:

INDEBIDA INTERPRETACIÓN DEL ARTICULO 10 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que al analizar la sentencia impugnada tanto en el apartado de los hechos que se estiman acreditados con las consideraciones que se tuvieron en cuenta para condenar, de allí se establece la interpretación indebida de la norma contenida en el artículo 10 del Código Penal, que al relacionarla con la consecuente aplicación de los artículos 36 y 7 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, influyo en forma decisiva en el resultado del fallo al pronunciarse condena al acusado como autor del delito de Violencia Contra la Mujer de tipo psicológico.-

Este Tribunal de Alzada advierte que no obstante que el apelante ya planteo anteriormente un motivo de fondo bastante similar al presente, ya que lo planteo motivo por errónea aplicación del artículo 7 y 3 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, relacionado con el artículo 10 del Código Pernal; esta Sala procederá a realizar el análisis correspondiente, considerando que en el presente caso, la a quo con los diferentes medios de prueba desarrollados durante el debate estableció que los hechos imputados al acusado fueron consecuencia de una acción normalmente idónea para producirlo, la cual produjo un resultado, toda vez que la Jueza Sentenciadora tuvo por acreditado que el procesado en el lugar, día y hora señalado en los hechos ejerció la acción de agredir verbalmente a la agraviada, lo que dio como resultado un daño psicológico sobre la misma, según declaración e informe de la psicóloga Glenda Surama Corado Salguero, por lo que se establece que la a quo si interpretó correctamente la relación de causalidad establecida el artículo 10 del Código Penal.-

Por lo anteriormente analizado no se deberá acoger el presente motivo de fondo.-

MOTIVO DE FONDO:**ERRÓNEA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 50 DEL CÓDIGO PENAL.-**

Argumenta el apelante que al no haberse considerado la situación económica del acusado, o sus ingresos, sus obligaciones, carga familiar y otras circunstancias a su persona como penado, tal es el caso del pago de cuatro mil quetzales en concepto de Reparación Digna, a los que fue condenado en la misma sentencia y, el riesgo de ser privado de su libertad por impago de la conmuta que hace a la cantidad de cuarenta y cinco mil seiscientos veinticinco, consecuentemente se inobserva el principio de proporcionalidad y el de humanidad, toda vez que se condenó al acusado, por el delito de Violencia Contra la Mujer de Tipo Psicológico a cinco años de prisión conmutables en su totalidad o en parte a razón de veinticinco quetzales diarios. Expresa que se debe atender a ciertos principios para poder imponer la pena que se debe de atender a la resocialización tal y como lo establece el artículo 19 constitucional, que se debe atender al respeto de las libertades de los individuos como seres individuales y autónomos.-

Esta Sala luego del análisis de la sentencia impugnada y argumentos esgrimidos por el apelante considera que en el presente caso la a quo condenó al acusado por el delito de violencia contra la mujer de tipo psicológico en contra de la señora Milvia Dineth Pineda y Pineda, imponiéndole al acusado por tal hecho antijurídico la pena de cinco años de prisión y, que en observancia a lo establecido en el artículo 50 del Código Penal conmutó al procesado la pena privativa de libertad regulándola entre un mínimo de cinco quetzales y un máximo de cien quetzales por cada día, conmutándole la pena en su totalidad o en partes a razón de veinticinco quetzales diarios. Que en el presente caso, se advierte que la Jueza Sentenciadora no fue expresa en pronunciarse sobre la situación económica del acusado, toda vez que durante el desarrollo del debate ninguno de los sujetos procesales presentó algún medio de prueba contundente que acreditara la situación económica del procesado. No obstante lo anterior se considera que la Jueza sentenciadora realizó cierto análisis sobre la situación económica del procesado, análisis que comparte esta Sala ya que la a quo pronuncia en el apartado de costas procesales, al manifestar que debe condenarse al acusado al pago de las costas procesales por haber sido asistido el acusado por Abogado particular, lo que denota que cuenta con recursos económicos necesarios para sufragar honorarios de abogado particular. No obstante lo anterior este Tribunal de Alzada considera que en virtud que el

a quo no estableció fehacientemente la capacidad económica del procesado; resulta procedente acoger el recurso por este motivo de fondo planteado de manera parcial, debiéndose hacer una rebaja a la conmuta, misma que se dará a conocer en la parte resolutive del presente fallo.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1,10,11,13,261 Del Código Penal 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 1,2,10,11,13,35, 36 del Código Penal, 3, 7 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer; 1,2,3 y 1, 4, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial. -

POR TANTO:

Esta Sala, de conformidad con lo considerado anteriormente y normas aplicables, por mayoría, **DECLARA: I) NO ACOGE el recurso de apelación especial por los motivos de fondo: a) Inobservancia del artículo 14 de la Constitución Política de la República; b) Por errónea aplicación del artículo 7 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer y artículo 3 de la misma Ley, mismas que se relacionan con el artículo 10 y 36 del Código Penal; c) Inobservancia del artículo 17 de la Constitución Política de la República; d) Indebida interpretación del artículo 10 del Código Penal, por las razones consideradas; II) ACOGE el Recurso de Apelación Especial por MOTIVO DE FONDO: ERRÓNEA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 50 DEL CÓDIGO PENAL EN FORMA PARCIAL**, interpuesto por el abogado **MARIO ROBERTO ORDOÑEZ** defensor del procesado **MELVIN DANILO SARCEÑO LÓPEZ** en contra de la sentencia de fecha veinticinco de junio del dos mil quince dictada por la Jueza Unipersonal **AMELIA MARÍA OLIVA GUILLEN** de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, **III) En consecuencia se ANULA PARCIALMENTE la parte resolutive de la sentencia elevada en grado, MODIFICANDO específicamente el numeral romano II) el cual en aplicación de la ley y la doctrina se resuelve de la siguiente manera: "... II) En consecuencia se impone al acusado MELVIN DANILO SARCEÑO LÓPEZ por tal hecho antijurídico a la pena de CINCO AÑOS DE PRISIÓN que se impone con**

abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención, pena que es **CONMUTABLE EN SU TOTALIDAD O EN PARTES A RAZÓN DE QUINCE QUETZALES DIARIOS**, suma que de ser el caso deberá ingresar oportunamente a la Tesorería del Organismo Judicial,...” **IV** Los demás numerales de la parte resolutive de la sentencia apelada quedan incólumes, **V**) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes la soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una; **VI**) Con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero (**Voto Razonado**), Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

04/08/2016 - PENAL
36-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, CUATRO DE AGOSTO DEL AÑO DOS MIL DIECISEIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación a los Recursos de Apelación Especial interpuestos el primero por motivo de Fondo por el procesado WAYMER YOHEL ALEJANDRO MONZON, con el auxilio de su Abogada defensora SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIAN, y el segundo Recurso por El Ministerio público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA interpone Recurso de Apelación Especial por Motivo de Fondo en forma parcial por interpretación indebida del artículo 195 Quinquies del Código Penal, relacionado con el artículo 173 del mismo cuerpo legal, ambos recursos en contra de la sentencia de fecha treinta de octubre de dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogado HUGO OSWALDO COGUOX NIMATUJ, dentro del proceso que se instruyó en contra de **WAYMER YOHEL ALEJANDRO MONZON** por el delito de **VIOLACION**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado WAYMER YOHEL ALEJANDRO MONZON, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jutiapa a través de las Agentes Fiscales Carmen Leonor Maldonado Cámbara y Deimy Lourdes Rivera Aquino. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo de las Abogadas Rosa Maria Taracena Pimentel y Seydy Johanna Recinos Florián, ambas del Instituto de la Defensa Pública Penal. Se constituyó como Querellante adhesivo, la Procuraduría General de la Nación a través de su representante el Abogado Daniel Arnoldo Foronda Girón, no así Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado el siguiente hecho punible: “Porque usted WAYMER YOHEL ALEJANDRO MONZON, el día treinta de mazo del año dos mil trece, siendo aproximadamente las catorce horas, cuando la menor (...), se dirigía a la casa de su amiga (...), en la Aldea Trancas I del Municipio y Departamento de Jutiapa, en el momento que caminaba por un callejón de dicha Aldea, usted le salió al paso a (...), quién había sido su novia pero había terminado dicha resolución, usted le dijo que quería platicar con ella; pero ella le dijo que no quería problemas con su familia, pero usted insistiendo le dijo que eran solo unos minutos, sin embargo la agraviada le indicaba que no tenía nada que hablar con usted, motivo por el cual la tomo de la mano y la ingreso a una casa en construcción que se encuentra en la referida Aldea, en donde platicaron aproximadamente por tres minutos; luego la señorita (...) le dijo a usted que tenía que ir hacer un trabajo con su amiga; usted la abrazó y la quiso besar a la fuerza pero la agraviada le propinó un empujón para alejarlo de ella, acción que hizo que usted se molestara y la tomo de la mano derecha y a la fuerza le quito la blusa y el pantalón de lona que ella vestía, la acostó en el suelo del inmueble en el que se encontraban, le quitó el calzón le bajó el brasier, usted le mordió el pecho derecho y luego abusó sexualmente de ella no logrando penetrarla, sino que únicamente eyaculó en la parte exterior de la vagina de la agraviada; luego de haber pasado dos minutos aproximadamente la señorita (...), se quiso levantar pero usted no la dejo

y fue cuando abuso sexualmente de ella, logrando penetrarla y eyacular dentro de su vagina, luego de terminar se levantó, se puso el pantalón y le dijo a la agraviada que eso que le había hecho, era por el desquite, por lo que su papá le había hecho y se retiró dejándola abandonada en el inmueble en donde abuso sexualmente de la agraviada (...), por lo que tubo, con violencia física acceso carnal vía vaginal con su víctima, conducta que encuadra en el delito de VIOLACION regulado en el artículo 173 del Código Penal.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver declaró: **“I)** Que el acusado **WAYMER YOHEL ALEJANDRO MONZON**, es autor responsable del delito de **VIOLACIÓN**, cometido en contra de la libertad sexual de la menor de edad (...), regulado en los artículos 173 y 195 quinquies del Código Penal; **II)** Por tal infracción a la ley penal, se le impone al acusado referido la pena de **DIEZ AÑOS CON SEIS MESES DE PRISIÓN INCONMUTABLES** con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Se suspende al condenado mencionado en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **VI)** Por haber sido asistido por Abogada del Instituto de la Defensa Pública Penal, se exime al condenado del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal; **V)** En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace pronunciamiento alguno, en virtud de no haberse ejercitado dicha acción, quedando abierto tal derecho a favor de la agraviada de merito, para poder ejercerlo en la vía civil correspondiente; **VI)** Encontrándose el sentenciado mencionado, detenido en la Cárcel Pública de ésta ciudad bajo prisión preventiva, se le deja en la misma situación, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VII)** Al estar firme el presente fallo, háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **VIII)** Hágase saber a los sujetos procesales de su derecho y plazo para interponer el recurso de apelación especial correspondiente si así lo estiman conveniente; **IX)** Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha dieciocho de enero del año dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por motivo de fondo interpuesto

por el procesado WAYMER YOHEL ALEJANDRO MONZON con el auxilio de la Abogada defensora seydy Johanna Recinos Florian, y el Recurso de Apelación Especial interpuesto en forma parcial por motivo de Fondo por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA, ambos recursos en contra de la sentencia de fecha treinta de octubre del año dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, mediante la cual se condenó al procesado mencionado por el delito de **VIOLACION**, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veintiuno de julio del año dos mil dieciséis, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas

o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado WAYMER YOHEL ALEJANDRO MONZON, por conducto de su Abogada defensora SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIAN, interpuso recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo, por indebida interpretación del artículo 65 del Código Penal, relacionado con el artículo 173 del Código Penal. Indicando como agravio: "Es que se me impone una pena mayor a la pena MINIMA DE PRISIÓN, que para el delito indicado en la Acusación, de VIOLACIÓN regulado en el artículo 173 del Código Penal, sin tomar en consideración los presupuestos que establece el artículo 65 del Código Penal, y sin tomar en cuenta la Acusación formulada por el Ministerio Público, tomando en cuenta circunstancias especiales de agravación, que no se indicaron en la acusación." El Ministerio público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA interpone Recurso de Apelación Especial por Motivo de Fondo en forma parcial por interpretación indebida del artículo 195 Quinquies del Código Penal, relacionado con el artículo 173 del mismo cuerpo legal, indicando como agravio: "El agravio que se provoca a la sociedad guatemalteca a través del Ministerio Público, es que el Honorable Juez Sentenciador, al cometer la indebida interpretación de la Ley Penal, denunciada, vulnera la tutela judicial efectiva, la acción penal y el interés de la justicia, pues deja de castigar con la pena de prisión legalmente establecida para el delito que dio por acreditado (**VIOLACIÓN**) **observando que concurren CIRCUNSTANCIAS ESPECIALES DE AGRAVACIÓN DE LA PENA RELACIONADAS CON LA EDAD DE LA MENOR VÍCTIMA**, establecidas por el artículo 195 Quinquies del Código Penal, pero al momento de no aplicarla no se realiza de forma correcta, lo cual constituye interpretación de la ley penal sustantiva que lo ordena."

CONSIDERANDO:

El procesado **WAYMER YOHEL ALEJANDRO MONZÓN** con el auxilio de su Abogada defensora **SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIN** interpone recurso de apelación especial por **MOTIVO DE FONDO** en contra de la sentencia de fecha treinta

de octubre del dos mil quince dictada por el Juez Unipersonal **HUGO OSWALDO COGUOX NIMATUJ** de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa de la siguiente manera.-

MOTIVO DE FONDO:

Indebida interpretación del artículo 65 del Código Penal relacionado con el artículo 173 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que el Juez Unipersonal no tomo en consideración que en es una persona que carece de antecedentes penales, que no concurrió ninguna circunstancia agravante, por lo que actuó de forma arbitraria, pues no lo dice en la acusación formulada por el Ministerio Público, y no hizo ninguna advertencia, agrega que el artículo 195 Quinquies del Código Penal, sin hacer razonamiento alguno, y sin habérselo imputado al acusado, por lo que al indicar el ente acusador en la acusación que obra en autos que no hay circunstancias agravantes y mucho menos ni siquiera mencionar circunstancias especiales de agravación, el juez no debió agravar la pena; que al dar por acreditadas circunstancias que no están establecidas en la acusación, se viola el derecho de defensa y debido proceso, debiendo de haberse impuesto la pena mínima de ocho años de prisión incommutables.-

Esta Sala luego del análisis de los argumentos del apelante y sentencia impugnada considera que, si bien es cierto, en la acusación imputada al procesado el ente acusador expresa que el hecho encuadra en el delito de violación regulado en el artículo 173 del Código Penal, también lo es que en la acusación además de establecer el ente acusador el lugar, día y hora en que ocurrieron los hechos, así como el nombre del procesado Waymer Yohel Alejandro Monzón, también lo es que se indica que el nombre de la agraviada corresponde a la menor (...), donde también se describe la forma de agresión sexual en contra de la agraviada; considerando esta Sala que no obstante en la acusación únicamente se indica que el hecho encuadra en el artículo antes referido, también lo es que en la acusación se indica que la agraviada era menor, aspecto que el a quo estableció durante el debate con la copia de certificado de nacimiento de la agraviada (...), a la cual le otorgó valor probatorio, documento con el cual estableció que cuando la víctima antes referida fue objeto de los hechos, tenía dieciséis años de edad, considerando esta Sala que el a quo aplicó correctamente la Sana Crítica Razonada en la regla de la lógica, toda vez que indudablemente tenía que analizar que la agraviada cuando sucedieron los hechos era menor de edad y por ende, considerar lo

establecido en el artículo 195 Quinquies concerniente a las circunstancias especiales de agravación, el cual claramente establece que cuando la víctima fuera menor de dieciocho y mayor de catorce años de edad, debía de aumentarse la pena correspondiente para los delitos contemplados en los artículos 173, 188, 189, 193, 194, 195, 195 Bis, 195 Ter. En cuanto a la indebida interpretación del artículo 65 del Código Penal se considera que al apelante tampoco le asiste la razón en virtud que, si bien es cierto en el presente caso no se estableció ninguna circunstancia agravante, también lo es que dichas circunstancias agravantes se refieren a las establecidas en el artículo 27 del Código Penal y no a las circunstancias especiales de agravación establecidas en el artículo 195 Quinquies del Código Penal. Por lo antes analizado se considera que el a quo no interpretó indebidamente el artículo 65 relacionado con el artículo 173 del Código Penal - Por lo antes referido no se deberá acoger el motivo de fondo planteado.-

El Ministerio Público por medio del Agente Fiscal **VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA**, interpone recurso de apelación especial por **MOTIVO DE FONDO EN FORMA PARCIAL** en contra de la sentencia de fecha treinta de octubre del dos mil quince dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa de la siguiente manera.-

MOTIVO DE FONDO:

Interpretación indebida del artículo 195 Quinquies del Código Penal, relacionado con el artículo 173 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que el a quo si aplicó la norma contenida en el artículo 195 Quinquies del Código Penal, relacionado con el artículo 173 del mismo cuerpo legal, que se establece que la pena por el delito contemplado en el artículo 173 del Código Penal, debe aumentarse conforme ciertos parámetros, pero lo interpretó indebidamente, cuando lo correcto era que se aumentara en dos terceras partes, si la víctima fuera menor de dieciocho y mayor de catorce años de edad, y no en tres cuartas partes como lo indica, y en el presente caso, la menor agraviada contaba con dieciséis años con once meses de edad cuando fue violada por el procesado; por lo que el a quo interpretó indebidamente la ley sustantiva penal citada, puesto que del resultado de la operación matemática que se realiza, no es concordante, solicitando se declare con lugar el medio impugnativo para un total de trece años con tres meses de prisión incommutables.-

Esta Sala luego del análisis de los argumentos esgrimidos por el apelante y sentencia impugnada, considera que en el presente caso el a quo con los

diferentes medios de prueba desarrollados durante el debate, en el numeral romano VII) de la sentencia impugnada, procede a encuadrar los hechos en el tipo penal de violación descrito en el artículo 173 del Código Penal y, de conformidad con lo establecido en el artículo 195 Quinquies del mismo cuerpo legal, señala que “la agraviada al momento de ser víctima por parte del hoy acusado del delito de Violación tenía dieciséis años de edad, por lo que la sanción deberá aumentarse en tres cuartas partes”. Que en la parte resolutive de la sentencia impugnada, en el numeral romano II), el a quo le impone al procesado la pena de DIEZ AÑOS CON SEIS MESES DE PRISIÓN INCOMMUTABLES. De lo antes referido este Tribunal de Alzada considera que, si cuando sucedieron los hechos la agraviada contaba con dieciséis años de edad, el a quo debía de haber aumentado la pena impuesta al procesado en dos terceras partes y no en tres cuartas partes como erróneamente lo analizó en el numeral romano VII) de la sentencia impugnada. Que el a quo al imponer la pena al procesado en el numeral romano II) de la parte resolutive, de la sentencia impugnada le impuso la pena de DIEZ AÑOS CON SEIS MESES DE PRISIÓN INCOMMUTABLES en la cual no se comprende si la pena impuesta es únicamente por el delito de violación o, a contrario sensu, ya con la agravación específica aplicada; advirtiendo este Tribunal de Alzada que si el a quo le hubiera le hubiera impuesto al procesado la pena mínima asignada en el artículo 173 del Código Penal, la cual es de ocho años, al aumentarse dicha pena en dos terceras partes, el total hubiera sido mayor a la pena impuesta al procesado por el a quo, en la parte resolutive de la sentencia impugnada por lo que se advierte que el Juez Sentenciador hizo una interpretación indebida del artículo 195 Quinquies del Código Penal.-

Por lo antes analizado se deberá acoger el presente recurso de apelación especial por este motivo de fondo planteado.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1,10,11,13,261 Del Código Penal 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421,423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal;1,2,10,11,13,35, 36, 173 y 195 Quinquies del Código Penal, 1,2,3 y 1, 4, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial. -

POR TANTO:

Esta Sala, de conformidad con lo considerado anteriormente y normas aplicables, por unanimidad, **DECLARA:** I) **NO ACOGE** el Recurso de Apelación Especial interpuesto por el procesado WAYMER YOHEL ALEJANDRO MONZON, por conducto de su Abogada defensora SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIAN, por indebida interpretación del artículo 65 del Código Penal, relacionado con el artículo 173 del Código Penal; II) **ACOGES** el Recurso de Apelación Especial por **MOTIVO DE FONDO EN FORMA PARCIAL:** Interpretación indebida del artículo 195 Quinquies del Código Penal, relacionado con el artículo 173 del Código Penal, interpuesto por el Ministerio Público por medio del Agente Fiscal **VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA, ambos recursos** en contra de la sentencia de fecha treinta de octubre del dos mil quince dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, **III)** En consecuencia **ANULA** parcialmente la sentencia y modifica el numeral romano II, en aplicación de la ley y la doctrina resuelve: "... **II)** Por tal infracción a la ley penal, se le impone al procesado referido la pena de **OCHO AÑOS DE PRISIÓN QUE AUMENTADA EN DOS TERCERAS PARTES HACEN UN TOTAL DE TRECE AÑOS CUATRO MESES DE PRISIÓN INCONMUTABLES** con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención;..."; **IV)** Los demás numerales de la parte resolutive de la sentencia apelada quedan incólumes; **V)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **VI)** Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

04/08/2016 - PENAL
133-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, CUATRO DE AGOSTO DEL AÑO DOS MIL DIECISEIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial que por **MOTIVO DE FONDO** interpuso la defensora pública abogada DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR a favor de la procesada **MIRNA AMPARO MONZON GONZALEZ**, en contra de la sentencia de fecha ocho de febrero de dos mil dieciséis, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, dentro del proceso penal que por el delito de **PRODUCCION DE PORNOGRAFIA DE PERSONAS MENORES DE EDAD** se instruyó en contra de dicha procesada.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

La procesada **MIRNA AMPARO MONZON GONZALEZ** quien es de datos de identificación personal que constan en autos. **ACUSA:** El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal abogada Vilma Marixa Corado Navas. **DEFENSORAS:** Abogadas Dunia Maribel Castro Aguilar y Seydy Johanna Recinos Florián, del Instituto de la Defensa Pública Penal. No hay Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

"Porque usted **MIRNA AMPARO MONZÓN GONZÁLEZ**, el día veintinueve de marzo del año dos mil catorce, aproximadamente a las diecisiete horas con veintisiete minutos, en la residencia ubicada en la aldea El Chiltepe del municipio de Jutiapa del departamento de Jutiapa, usted con un teléfono celular le tomó fotografías desnuda a la menor (...) de nueve años, la señora (...) madre de la menor (...), el día veintiséis de abril del año dos mil catorce en horas de la tarde ingresó a su cuarto de habitación de la residencia ubicada en la Aldea El Chiltepe del municipio y departamento de Jutiapa, con el objeto de hacer limpieza ya que usted le pagaba por ello, y dentro de un bote junto a la basura estaba una memoria micro SD marca A DATA de color negro con capacidad de un GB memoria externa número de serie WM ocho GR cero uno guión GUACA guión NA características obtenidas de los peritajes realizados, la cual recogió y se la llevó y se la dio a su otra hija (...), y le preguntó qué era y ella le explicó que era una memoria de teléfono y prestó un teléfono y fue así como observaron las fotografías en un celular, y efectivamente se observaron a la

menor (...) mediante una serie de fotografías donde se apreció a la menor vestida y luego se iba quitando la ropa hasta que se quedó desnuda haciendo cosas como tocándose la vagina, luego la señora (...) le reclamó el hecho a usted, quien lo negó, luego se arrodilló y le pidió disculpas y perdón por el hecho, pero usted también le había insistido a (...) en meses anteriores que se dejara tomar fotos desnuda y que le pagaría la cantidad de cien quetzales a lo que ella se negó. Al extraer la información de la memoria Micro relacionada, que proporcionó la señora (...), por medio del Analista Técnico Informático de la Unidad de Informática Forense, de la Dirección de Investigaciones Criminalísticas, se observan varias fotografías de la menor Astrid Melisa Monzón Pérez vestida y luego desnuda tocándose la vagina en el cuarto que usted habita en la residencia ubicada en la dirección antes descrita y cerca se observa un ropero con espejo y se puede ver una persona de sexo femenino con sus mismas características físicas con un teléfono celular en las manos y dentro del mismo informe donde se recuperaron las fotografías eliminadas se pueden apreciar más fotografías de la menor agraviada vestida normal y así también fotografías suyas con las cuales se pudo establecer que es usted la persona que se ve en el espejo tomándole las fotos a la menor derivado de sus rasgos personales coinciden con fotos suyas recuperadas en dicha memoria”.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

La Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa declaró: **“I) Que MIRNA AMPARO MONZÓN GONZÁLEZ, es autora responsable del delito de PRODUCCION DE PORNOGRAFIA DE PERSONAS MENORES DE EDAD, hecho cometido en agravio de la indemnidad sexual de la niña (...), delito regulado en el artículo 193 ter del Código Penal; II) Por tal ilícito cometido se impone a la acusada referida la pena de SIETE AÑOS DE PRISIÓN incommutables, que se imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención, así también se le impone a la acusada referida la multa de SESENTA MIL QUETZALES suma que deberá ingresar oportunamente a la Tesorería del Organismo Judicial y que de no ser pagada por la sentenciada, en un plazo no mayor de tres días, a contar en que la sentencia quede ejecutoriada se convertirá en prisión a razón de CIEN QUETZALES DIARIOS. III) Se suspende a la condenada en mención del goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena. IV) Se exime a la sentenciada al pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente**

causa penal, por lo ya considerado. **V) En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del delito de PRODUCCIÓN DE PORNOGRAFIA DE PERSONAS MENORES DE EDAD, no se hace pronunciamiento alguno en virtud de no haberse ejercitado la acción conforme a la ley sin perjuicio del ejercicio del derecho que corresponde a la persona que resulte legitimada para ello. VI) Encontrándose la sentenciada MIRNA AMPARO MONZÓN GONZÁLEZ, bajo prisión preventiva en la Cárcel para hombres y mujeres “ALVARO ARZU”, ubicada en caserío Los Jocotes del departamento de Zacapa, se le deja en la misma situación jurídica por lo ya considerado. VII) Al estar firme la presente sentencia se ordena la devolución a quien acredite la propiedad de Un teléfono Gris, marca ICEMOBILE, regular estado con batería y número de IMEI uno, tres, cinco, tres, siete, ocho, ocho, cero, cinco, uno, ocho, cero, cero, siete, cuatro, nueve, (1353788051800749), esto en virtud de lo ya considerado; en cuanto al resto de la prueba material valorada positivamente incorpórese a las actuaciones, a efecto de que forme folio dentro de la presente causa. VIII) Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a partir de la notificación íntegra del presente fallo para que puedan interponer en contra del mismo el recurso apelación especial correspondiente, si lo estiman conveniente. IX) Al estar firme el presente fallo háganse las comunicaciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal de la ciudad de Guatemala para el debido cumplimiento de lo resuelto. X) Notifíquese”.**

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

El veinticinco de abril de dos mil dieciséis fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en virtud del recurso de apelación especial interpuesto e identificado al principio. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta, se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACION ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate oral y público para el veintiuno de julio del año en curso a las doce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se establece que cada una reemplazó su participación por medio del memorial respectivo presentado dentro del plazo y con las formalidades que establece la ley, mismos que corren agregados a los autos.

CONSIDERANDO:

De conformidad con lo establecido en el artículo 421 del Código Procesal Penal, el tribunal de apelación especial conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada. En caso de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y pronunciará la que corresponda.

ARGUMENTACIÓN CON RESPECTO AL ÚNICO VICIO DE FONDO PLANTEADO:

La Defensora Pública Abogada DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR planteó a favor de la procesada MIRNA AMPARO MONZÓN GONZALEZ recurso de apelación especial por motivo de FONDO, Invocando la INTERPRETACION INDEBIDA DEL ARTICULO 65 DEL CODIGO PENAL por parte de la Jueza Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al dictar sentencia de primer grado en contra de la citada procesada condenándola a siete años de prisión incommutables por el delito de PRODUCCION DE PORNOGRAFIA DE PERSONAS MENORES DE EDAD. Al respecto manifiesta que el tribunal sentenciador (sic) no tomó en consideración que su defendida es una persona que carece de antecedentes penales, que no se logró establecer el móvil del delito y tampoco se estableció que la procesada presente peligro social. Que no obstante lo argumentado por la juzgadora no concurrieron circunstancias agravantes más que las propias del tipo penal, mismas que sirven para su calificación en este caso para el delito de PRODUCCION DE PORNOGRAFIA DE PERSONAS MENORES DE EDAD. Que la citada juez indica que al analizar el artículo 27 del Código Penal se considera que en la acción ilícita cometida por la acusada concurre la circunstancia agravante de premeditación conocida, misma que no fue prevista por el ente acusador durante ninguna de las etapas del proceso, sin embargo la juzgadora con el propósito de agravar la pena la toma en consideración. Que no comparten los argumentos de la jueza de que se da esta agravante porque la idea del delito surgió en la mente de su autor con anterioridad suficiente a su ejecución. Que este extremo no pudo ser comprobado porque deviene de una situación meramente subjetiva que solamente el autor podría confirmar si efectivamente planeó su ejecución, la premeditación es un elemento propio del tipo penal atribuido razones que indujeron a la juzgadora a sentenciar y no puede considerarse como una agravante.

RAZONAMIENTO DE LA SALA:

Esta Sala al efectuar el análisis y estudio de la sentencia impugnada con relación a los agravios señalados por la defensora pública DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR a favor de su defendida MIRNA AMPARO MONZÓN GONZALEZ, advierte que la juzgadora de primer grado, no interpretó indebidamente el artículo 65 del Código Penal al imponer la pena de siete años de prisión de carácter incommutable a dicha procesada al encontrarla autora penalmente responsable de cometer el delito de PRODUCCION DE PORNOGRAFIA DE PERSONAS MENORES DE EDAD en agravio de la indemnidad sexual de la niña (...), pues se establece que para fijar dicha pena la determinó dentro del máximo y el mínimo señalado para dicho delito, habiendo tomado en cuenta para ello cada uno de los supuestos que determina la ley penal, es decir que si bien es cierto le quedó establecido a favor de la procesada que no se dan los presupuestos de la peligrosidad y que carece de antecedentes penales, también lo es que a través de la prueba válidamente introducida al debate quedaron debidamente demostrados los antecedentes personales de la víctima, es decir que se trata de una niña de tan solo diez años de edad y quien en la audiencia del debate declaró y sostuvo ante los peritos respectivos los hechos de que fue víctima por parte de la procesada, no obstante ser una persona de escasos recursos económicos, de bajo nivel escolar por su edad, residir en una aldea y además de padecer de anemia. Le quedó establecido a la juzgadora que la procesada tuvo una participación directa y activa en el delito por el que se le condenó, que al cometerlo produjo daño en su menor víctima al violentarle su indemnidad sexual induciéndola a desnudarse, a posar ante una cámara fotográfica de teléfono celular y a efectuar posturas mostrando su vagina, ano, glúteos y piernas de manera que la acusada pudiera reproducir el material pornográfico deseado. Que tales acciones produjeron en la menor daño irreversible tal como se estableció en el informe psicológico correspondiente. Esta Sala establece que la juzgadora de primer grado razonó suficientemente con relación a la circunstancia de premeditación conocida que también tomó en cuenta para regular la pena, indicando que es obligatorio para ella como juzgadora considerarla al observarse su presencia y que de los hechos de la acusación se desprende la misma, pues según los actos externos realizados por la acusada revelaron la idea que surgió en su mente, con anterioridad suficiente a su ejecución, la organización, deliberación y plan para ejecutarlo, pues tanto ella como la menor víctima vivían en la misma casa, por lo que tuvo el tiempo suficiente para decidir la realización de la acción de tomar las

fotografías para producir el material pornográfico, ganó la confianza de la menor, se tomó el tiempo para instruirla con respecto a la forma de posar para tal efecto, es decir preparó con antelación el escenario respectivo para lograr su propósito. La juzgadora indica que para fijar la pena toma en consideración las agravantes que ya están incluidas en el tipo penal que se le acusa a la procesada, como lo son el menosprecio a la ofendida y el abuso de superioridad, indicando que en el hecho cometido no se da ninguna de las circunstancias atenuantes establecidas en el artículo 26 del Código Penal. Al establecer esta Sala que el delito de PRODUCCION DE PORNOGRAFIA DE PERSONAS MENORES DE EDAD regulado en el artículo 193 TER del Código Penal, tiene establecida una pena de prisión de seis a diez años y una multa de cincuenta mil a quinientos mil quetzales y que la juzgadora la ponderó dentro de este rango, es decir que le impuso a la procesada siete años de prisión incommutables al haberla encontrado culpable de cometer dicho ilícito tomando en cuenta las circunstancias agravantes mencionadas, no se puede alegar ni señalar la interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal como lo pretende hacer valer la procesada, por lo tanto el recurso de apelación por motivo de fondo planteado por la defensora pública DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR no se acoge, debiéndose hacer el pronunciamiento que en derecho corresponde en la parte resolutive de la presente sentencia de segundo grado.

LEYES APLICABLES:

Artículos 4, 12, 19, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 4, 5, 7, 9, 10, 11, 11 Bis, 16, 20, 21, 49, 108, 116, 129, 160, 162, 398, 399, 415, 416, , 418, 419, 421, 426, 427, 429, 430, 431 del Código Procesal Penal; 8 literal h) y 25 numeral 1) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 88, 141, 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: I) **NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por motivo de FONDO interpuesto por la defensora pública abogada DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR a favor de la procesada MIRNA AMPARO MONZON GONZALEZ por las razones consideradas. II) Consecuentemente **CONFIRMA** la sentencia condenatoria de fecha ocho de febrero de dos mil dieciséis, dictada por el Juzgado Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa. III) Con la lectura del presente fallo en la

audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no fue posible su concurrencia a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar que hayan señalado para el efecto. IV) Oficiase a la Procuraduría General de la Nación para que investigue la vulnerabilidad de la niña Astrid Melisa Monzón Pérez. V) Con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Uriás Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

09/08/2016 - PENAL
193-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, NUEVE DE AGOSTO DEL AÑO DOS MIL DIECISEIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por motivos de Forma y Fondo por el procesado EFRAIN CRUZ BONILLA, con el auxilio de su Abogado defensor, OTTO HAROLDO RAMIREZ VASQUEZ, en contra de la sentencia de fecha veinte de mayo del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado MARIO EFRAIN GARCIA QUEVEDO, dentro del proceso que se instruyó en contra de **EFRAIN CRUZ BONILLA** por el delito de **HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado EFRAIN CRUZ BONILLA, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jalapa a través del Agente Fiscal Felix Audel Gómez Carias. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Otto Haroldo Ramírez Vásquez, del Instituto de la Defensa Pública Penal. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado el siguiente hecho punible: “A usted **EFRAIN CRUZ BONILLA**, se le atribuye que el treinta y uno de enero del año dos mil quince, dentro de las veintiuna a veintidós horas, aproximadamente, en Caserío San Cash, Barrio El Porvenir, zona tres, del municipio y departamento de Jalapa, cuando los agraviados RODRIGUO ARTURO LIMA CRUZ Y ELVIS ALESANDRO ROSALES LIMA caminaban de entre el puente denominado San Cash y el campo de foot ball, Usted **EFRAIN CRUZ BONILLA** se hacia acompañar de otra persona de sexo masculino, ambos con armas de fuego, **Usted, con un revolver, el que disparo aproximadamente en cinco oportunidades, sin causa justificada, en contra de las víctimas,** causándole heridas por armas de fuego a RODRIGO ARTURO LIMA CRUZ, en las siguientes regiones: a) dos lesiones en muslo izquierdo, b) dos lesiones en muslo derecho; La conducta del acusado **EFRAIN CRUZ BONILLA**, se adecua al tipo penal de **DISPARO DE ARMA DE FUEGO**, de conformidad con el artículo 142 del Código Penal.”_

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver declaró: “I) Que el acusado **EFRAIN CRUZ BONILLA**, es autor responsable del delito de **HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA** tipificado en el artículo 14 y 123 del Código Penal, en agravio de la vida de Rodrigo Arturo Lima Cruz; II) Por la comisión de tal ilícito penal se impone al acusado referido, la pena de **DIEZ AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES** con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; III) Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; IV) Por haber sido asistido por Abogado del Instituto de la Defensa Pública Penal, se exime al condenado del pago total de las costas procesales causadas por lo ya considerado; V) Encontrándose el culpable referido gozando de medidas sustitutivas, se le deja en la misma situación jurídica hasta que el presente fallo cause firmeza; VI) En cuando a las responsabilidades civiles derivadas del ilícito penal cometido, se condena al acusado referido al pago de la cantidad de **CUATRO MIL**

SETECIENTOS QUETZALES, a favor del agraviado Rodrigo Arturo Lima Cruz como acción reparadora, por lo ya considerado; VII) Al estar firme la presente sentencia háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; VIII) Se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer el recurso de Apelación Especial en contra del mismo si lo consideran necesario; IX) Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha diecisiete de junio del año dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por motivos de forma y fondo interpuesto por el procesado EFRAIN CRUZ BONILLA con el auxilio del Abogado defensor Otto Haroldo Ramírez Vásquez, en contra de la sentencia de fecha veinte de mayo del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, mediante la cual se condenó al procesado mencionado por el delito de **HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA**, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el veintiséis de julio del año dos mil dieciséis, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal

de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado EFRAIN CRUZ BONILLA, por conducto de su Abogado defensor OTTO HAROLDO RAMIREZ VASQUEZ, interpuso recurso de Apelación Especial por motivos de Forma y Fondo, el primer motivo de Forma por inobservancia del artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala, relacionado con el artículo 14 tanto del Código Procesal Penal como de la Constitución Política de la República de Guatemala, indicando como agravio: "El agravio consiste en que el tribunal de primer grado incurrió en violación a la justicia y en forma notoria la viola, restringiendo con ello mi libertad; Segundo motivo de Forma por inobservancia del artículo 370 del Código Procesal Penal, relacionado con los artículos 87 y 92 del Código Procesal Penal y 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, indicando como agravio: "El agravio consiste en que el tribunal de primer grado incurrió en violación al procedimiento, pues no está facultado por la ley para impedir la libre declaración del acusado cuando se refiera a la acusación y con ello ejercer su derecho a la defensa material, es por ello que se ha impedido que ejerza mi derecho de defensa material que es una derivación del principio constitucional de defensa contenido en el artículo 12 de la Constitución de la República de Guatemala; como único motivo de Fondo por errónea aplicación de los artículos 14 y 123 del Código Penal, debiendo haber aplicado el artículo

127 de la Ley de Armas y Municiones; y el Artículo 481 numeral 1º del Código Penal, Relacionados con el artículo 10 del Código Penal, indicando como agravio: "Que se aplicó erróneamente la ley, y se me condena a una pena mayor por un delito que no se cometió y con ello se restringe en demasía mi libertad".

CONSIDERANDO:

El procesado EFRAÍN CRUZ BONILLA auxiliado por el abogado defensor OTTO HAROLDO RAMÍREZ VASQUEZ interpone recurso apelación especial por **MOTIVOS DE FORMA Y FONDO** en contra de la sentencia de fecha veinte de mayo del dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa Abogado MARIO EFRAÍN GARCÍA QUEVEDO de la siguiente manera.-

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala, relacionado con el artículo 14 del Código Procesal Penal.-

Argumenta el apelante que se le condena a la pena de diez años de prisión inconvertibles por el delito de homicidio en grado de tentativa dando por acreditado que hubo disparos sin causa justificada y dos lesiones en muslo derecho y dos lesiones en muslo izquierdo, pero no acredita causas que puedan ocasionar la muerte, resolviendo el juez de una forma totalmente contraria al espíritu de la ley, que cuando el testigo Alesandro dice que el victimario disparó y se entró en su residencia y que los dos se fueron caminando, en donde está la intención de matar, si así hubiere querido hubiese seguido disparando, que no hubo tal tentativa, sino simplemente unos disparos que lamentablemente dieron en una persona. Que le da valor probatorio a la declaración pericial que dice que en ningún momento estuvo en peligro la vida de la víctima, pareciendo que el juez realizó directamente una extra pericia, con vastos conocimientos en medicina forense, refutando la declaración de la perito y estimar que sí estuvo en peligro la vida y que se pudo haber desangrado y fallecido, no obstante que la perito a la que le dio valor probatorio dice que no es así, que en ningún momento se lesionaron partes vitales que pudiesen poner en peligro su vida.- En relación al concepto de *inobservancia*, significa desconocimiento, desobediencia o falta de aplicación de la norma jurídica. No se trata de error en el modo de aplicarla, sino de una omisión de cumplirla. (Fernando de la Rúa). Y, *Errónea aplicación de la ley*, se aprecia como el error en la norma a los

hechos establecidos por la sentencia, constituye error en la subsunción jurídica, este error se plantea cuando entre dos normas del mismo rango jurídico, el Juez decide sobre la aplicación de la norma que no corresponde. Según el tratadista Fernando de la Rúa, inobservancia o errónea aplicación, contempla, en apariencia, casos diversos. Uno y otro, sin embargo, quedan comprendidos en el concepto de violación de la ley sustantiva. El doble aspecto en que se la quiera considerar, es un pleonismo tradicional. Existe una diferencia de modo pero no sustancia y desde un ángulo pragmático la distinción es irrelevante. Aplicar una norma jurídica a un caso que reclama la aplicación de otra implica siempre una inobservancia de ésta última, y tanto la inobservancia como la aplicación errónea configuran violaciones a la voluntad del legislador.

El autor Manuel Osorio de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales establece: "Justicia virtud que inclina a dar a cada uno lo que le corresponde".

Esta Sala al analizar la sentencia impugnada y argumentos vertidos por el apelante y definición antes transcrita considera que en el presente caso el a quo le otorgó valor probatorio a la declaración de la perito Ingrid Rosina Campos Rivera de Gutiérrez y al dictamen pericial ratificado por dicha profesional en el cual efectuó reconocimiento médico legal a **RODRIGO ARTURO LIMA CRUZ**, el cual en el apartado de reconocimiento médico legal manifiesta que la víctima presenta dos lesiones en el muslo izquierdo y dos lesiones en el muslo derecho y, que en el apartado de conclusiones expresa que al momento de la evaluación no requiere tratamiento médico, no requiere tiempo de inactividad para sus labores y que no estuvo en inminente peligro de muerte. Así también se advierte que el agraviado testigo Rodrigo Arturo Lima Cruz durante el debate declaró: "...sentí un quemoncito en las piernas y seguí caminando... el muchacho que andaba conmigo se vino conmigo para el hospital, ahí me atendieron y ese mismo día me dieron la salida.". Que esta Sala advierte que la perito ya referida fue clara al expresar en el apartado de conclusiones que la vida de la víctima no estuvo en inminente riesgo de muerte, así también que la misma víctima dijo durante el desarrollo del debate que fue lesionado en las piernas, siendo atendido en el hospital y ese mismo día le dieron salida; de lo cual esta Sala advierte que el agraviado el día de los hechos recibió dos lesiones en el muslo derecho y dos lesiones en el muslo izquierdo, las cuales se consideran no fueron provocadas en partes vitales del cuerpo y que incluso la misma víctima dijo durante el desarrollo del debate que fue atendido en el hospital donde ese mismo día le dieron salida

de lo cual se deduce que no fue en extremo grave. Esta Sala considera que en el presente caso no se no se inobservó el artículo 14 del Código Procesal Penal concerniente al Principio de Presunción de Inocencia, toda vez que según constancias procesales se advierte, que el a quo trató durante el debate al procesado como inocente, hasta que dictó la sentencia correspondiente. Que en relación al artículo 2 de la Constitución Política de la República al, se considera que el a quo inobservó dicho artículo no garantizarle al procesado la aplicación de la justicia, ya que, no obstante los medios de convicción desarrollados en el debate, el a quo estableció que las lesiones provocadas a la víctima fueron en muslo derecho e izquierdo de la víctima, mismas que no fueron provocadas en partes vitales del cuerpo del agraviado, por lo que se considera, no existía la intencionalidad de matar al agraviado, incluso el mismo agraviado dice que fue atendido en el Hospital y salió ese mismo día sin embargo, el a quo encuadró el hecho en el tipo penal de homicidio en grado de tentativa, considerando que debió encuadrarse el hecho en el tipo de lesiones leves establecidas en el artículo 148 del Código Penal .-

Por lo antes analizado se deberse deberá acoger el recurso de apelación especial por este motivo de forma planteado.-

En virtud de haberse acogido el presente motivo de forma no se entrarán a conocer los siguientes motivos de forma y fondo.

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 370 del Código Procesal Penal, relacionado con los artículos 87 y 92 del Código Procesal Penal y 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala.-

Argumenta el apelante que consta en autos que se presentó formal protesta de anulación en contra de la decisión del juez de primer grado de limitar el derecho del acusado a declarar libremente, lo cual limita al derecho a ejercer su derecho de defensa, ya que el juez le indicó no declarar en la forma que lo estaba haciendo y que se limitara a declarar sobre ciertos aspectos, y no obstante que estaba declarando que se refieren a la acusación presentada en su contra se le limitó ese derecho, por lo que ya no pudo explicarle al señor Juez todos los pormenores de la acusación que se le imputó, ni circunstancias de la acusación para que tuviera una visión clara y precisa, por lo que no se le permitió que demostrara su afirmación, su contradictorio, por lo que se le condenó a la pena impuesta ya referida.-

MOTIVO DE FONDO:**Errónea aplicación del artículo 14 y 123 del Código Penal.-**

Argumenta el apelante que el a quo debió aplicar el artículo 127 de la Ley de Armas y Municiones y el artículo 481 numeral 1º. Del Código Penal, relacionado con el artículo 10 del Código Penal, expresando que al analizar la plataforma fáctica se establece que se le imputa que disparó en contra del ahora víctima y lo hirió en las dos piernas, y en efecto como dice la doctora Ingrid Rosina Campos Rivera, en su dictamen pericial, fue un disparo el que lesionó los dos muslos, pero que no son partes vitales y que no estuvo en peligro la vida de la víctima. Que en la plataforma fáctica no se percibe de ninguna manera que se haya descrito una relación de factores que llevaran a suponer la existencia de un homicidio en tentativa, o lo que es lo mismo la intención de matar, sino únicamente la intención de disparar y que fue en el muslo de la víctima, incluso eso lo dice el Juez de primer grado, que se dieron unos disparos sin causa justificada, pero no dice que quedó acreditado el *animus necandi*, como lo debió indicar, con el ánimo de matar. Lo que quedó comprobado fue el disparo sin causa justificada donde se dan los elementos del artículo 127 de la Ley de Armas y Municiones y concuerda con el hecho que el Ministerio Público acusa y con el que el Juez da por acreditado en la sentencia y concuerda con lo estipulado en el artículo 481 numeral 1º del Código Penal, en cuanto a una falta contra las personas.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1º, 2º, 3º, 7º, 8º, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 87, 92, 370, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 10, 13, 14, 123 y 481 numeral 1º del Código Penal; 123 de la Ley de Armas y Municiones, 1, 4, 141, 142, 142 Bis, 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, **DECLARA: I) SE ACOGE el Recurso de Apelación Especial por PRIMER MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala, relacionado con el artículo 14 del Código Procesal Penal**, interpuesto por el procesado **EFRAÍN CRUZ BONILLA** auxiliado por el abogado

defensor **OTTO HAROLDO RAMÍREZ VASQUEZ** en contra de la sentencia de fecha veinte de mayo del dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal **MARIO EFRAÍN GARCÍA QUEVEDO** de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, **II) En consecuencia, se ANULA la sentencia venida en grado y se ordena el reenvío** de las actuaciones para que conforme el calendario de las audiencias programadas se realice nuevo debate oral y público, se dicte nueva sentencia con un juez distinto de conformidad con el Acuerdo Número 40-2015 de la Corte Suprema de Justicia artículo 1 literal c.1). El expediente se remitirá para su diligenciamiento al Juez del mismo Tribunal de Sentencia que siga en el orden de designación interna de casos. **III) No se analizarán los motivos de Forma por inobservancia del artículo 370 del Código Procesal Penal, relacionado con los artículos 87 y 92 del Código Procesal Penal y 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala y Fondo por errónea aplicación de los artículos 14 y 123 del Código Penal, debiendo haber aplicado el artículo 127 de la Ley de Armas y Municiones; y el Artículo 481 numeral 1º del Código Penal, Relacionados con el artículo 10 del Código Penal, por lo antes considerado; IV) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una; V) Con certificación de lo resuelto vuelvan las actuaciones al tribunal de origen.**

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

**11/08/2016 - PENAL
82-2016**

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA, JALAPA: ONCE DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISEIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial que por motivos de **FORMA y FONDO** interpusieron los procesados **EDWIN DAVID AGUILAR PEREZ y MYNOR EREVI AGUILAR GONZALEZ**, con el auxilio de su defensora Abogada Amanda Elvira Castañeda Estrada, en contra de

la sentencia de fecha once de febrero de dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, dentro del proceso que por el delito de **HOMICIDIO** se instruyó en contra de **EDWIN DAVID AGUILAR PEREZ** y por los delitos de **HOMICIDIO** y **PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS** en contra de **MYNOR EREVI AGUILAR GONZALEZ**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Los procesados **EDWIN DAVID AGUILAR PEREZ** y **MYNOR EREVI AGUILAR GONZALEZ** quienes son de los datos de identificación personal que constan en autos. El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Uldrich Adelmaz Maaz Rodríguez. Defensora: abogadas Kelly del Pilar Ramírez Fallas y Amanda Elvira Castañeda Estrada. Querellante Adhesiva Gonzala López Esteban bajo la dirección del abogado Mynor Stuardo Hernández Méndez. No se Constituyó Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

DELITO DE HOMICIDIO: “Ustedes **MYNOR EREVI AGUILAR GONZALEZ** y **EDWIN DAVID AGUILAR PEREZ**, el día uno de octubre del año dos mil doce, a las catorce horas con cuarenta minutos aproximadamente, encontrándose juntos, observan que por una calle del caserío Araizapo, de la Aldea El Durazno, del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, iba caminando el señor **CARLOS ANTONIO CRUZ LOPEZ**, en compañía de su hermano **NELSON ADOLFO CRUZ LÓPEZ**, por lo cual, ustedes les interceptaron el paso y **MYNOR EREVI AGUILAR GONZALEZ**, saca de un costal que llevaba consigo, un arma de fuego y amenaza a **CARLOS ANTONIO CRUZ LÓPEZ**, por su parte, **EDWIN DAVID AGUILAR PÉREZ**, con la misma intención saca un machete; al ver esta situación **NELSON ADOLFO CRUZ LÓPEZ**, sale corriendo para resguardar su vida y se esconde a pocos metros, detrás de la Peña, acto que no logra realizar **CARLOS ANTONIO CRUZ LÓPEZ**, en virtud de que ustedes los acusados lo acorralaron, acto seguido, **EDWIN DAVID AGUILAR PÉREZ**, utiliza el machete que portaba y empieza a golpear en diferentes partes del cuerpo a **CARLOS ANTONIO CRUZ LÓPEZ**, provocándole múltiples heridas cortocontundentes que le ocasionaron la muerte”.

DELITO PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS:

“Usted **MYNOR EREVI AGUILAR GONZALEZ**, el día quince de abril del año dos mil quince, a las trece horas con cuarenta minutos aproximadamente, cuando se conducía a pie, en compañía de **EDWIN DAVID AGUILAR PÉREZ**, sobre una calle de terracería del caserío Araizapo, de la Aldea El Durazno, del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, fue aprehendido por elementos de la Policía Nacional Civil **WULMARO WALVERTO CORONADO MATEO**, **CARLOS ESTUARDO POC MAAS**, **ELEUTERIO RAUL DIAZ OLIVARES** y **OSCAR DAVID SANTOS CORTEZ**, de la División DEIC Jalapa, apoyados por otros elementos de la Policía Nacional Civil, quienes se encontraban por el referido lugar, buscándolo para darle cumplimiento a una orden de aprehensión girada en su contra por el Juez de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, en virtud de que se le sindicó del delito de homicidio, motivo por el cual al observarlo en la dirección señalada le solicitaron que se detuviera y el investigador **ELEUTERIO RAUL DIAZ OLIVARES**, le realizó un registro superficial en sus prendas de vestir, encontrándole en el cinto del lado derecho un arma de fuego tipo revolver, marca **SMITH 6 WESSON**, calibre .38”, especial, con número de serie **D 985893**, conteniendo en su interior seis cartuchos útiles calibre .38”, especial, y al solicitarle que presentara Licencia de Portación de Arma de Fuego que extiende la DIGECAM, usted manifestó carecer de la misma”.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, al resolver declaró: “**I)** Que el acusado **EDWIN DAVID AGUILAR PÉREZ** es autor responsable del delito de **HOMICIDIO** tipificado en el artículo 123 del código penal, cometido en agravio de la vida de Carlos Antonio Cruz López; **II)** Por la comisión de tal ilícito penal se le impone al acusado referido, la pena de **VEINTICINCO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Que el acusado **MYNOR EREVI AGUILAR GONZÁLEZ**, es autor responsable del delito de **HOMICIDIO** tipificado en el artículo 123 del código penal, cometido en agravio de la vida de Carlos Antonio Cruz López; **IV)** Por la comisión de tal ilícito penal se le impone al acusado referido, la pena de **VEINTICINCO AÑOS DE PRISIÓN**;

V) Que el acusado **MYNOR EREVÍ AGUILAR GONZÁLEZ**, es autor responsable del delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, tipificado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, cometido en agravio de la sociedad; VI) Por tal hecho antijurídico se le impone al acusado referido la pena de **OCHO AÑOS DE PRISIÓN**; VII) Las penas de prisión impuestas en **CONCURSO REAL** en contra del acusado **MYNOR EREVÍ AGUILAR GONZÁLEZ** hacen un total de **TREINTA Y TRES AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; VIII) Se suspende a los culpables referidos, en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; IX) Por haber sido asistidos por abogados particulares se condena a los culpables referidos al pago de las costas procesales causadas en la tramitación del presente proceso; X) En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del ilícitos penales cometidos, se condena a los acusados mencionados al pago en forma conjunta y/o proporcional de la cantidad de **VEINTIUN MIL DOSCIENTOS QUETZALES**; que deberán hacer efectivos a la madre del fallecido, señora Gonzala López Esteban, al tercer día de estar firme el presente fallo, por lo ya considerado; XI) Al causar firmeza el presente fallo, se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial y posterior destrucción de: a) Un arma de fuego tipo revólver, marca Smith & Wesson, modelo diez guión cinco, calibre punto treinta y ocho pulgadas especial, con número de serie D novecientos ochenta y cinco mil ochocientos noventa y tres; b) Tres cartuchos calibre punto treinta y ocho pulgadas especial; XII) Encontrándose los culpables mencionados detenidos en la cárcel pública para hombres de la ciudad de Jalapa, bajo prisión preventiva, se les deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia causa ejecutoria; XIII) Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a efecto de interponer en contra del presente fallo el recurso de apelación especial correspondiente, si lo estiman necesario; XIV) Al estar firme el presente fallo háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; XV) Notifíquese”

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

El diez de marzo de dos mil dieciséis fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado por recurso de apelación especial, el cual fue descrito

detalladamente al inicio, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACION DEL DEBATE DE APELACION ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate para el veintiocho de julio de dos mil dieciséis a las doce horas, a la cual no asistieron las partes, pero presentaron sus respectivos memoriales de reemplazo con las formalidades que la ley establece, los cuales corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

De conformidad con lo establecido en el artículo 421 del Código Procesal Penal, el tribunal de apelación especial conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada. En caso de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y pronunciará la que corresponda.

Si se trata de motivos de forma, anulará la sentencia y el acto procesal impugnado y enviará el expediente al tribunal respectivo para que lo corrija. Seguidamente, el tribunal de sentencia volverá a dictar el fallo correspondiente.

CONSIDERANDO:

Los procesados **EDWIN DAVID AGUILAR PEREZ** y **MYNOR EREVI AGUILAR GONZÁLEZ** interpusieron recurso de apelación especial por motivos de forma y de fondo.

El recurso de apelación especial por motivos de forma lo dividieron en dos motivos, pero en ambos denuncian la inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal.

En el PRIMER SUB MOTIVO DE FORMA manifiestan específicamente que dentro de las incidencias del debate al estarse desarrollando las conclusiones por parte del Ministerio Público y previamente a emitirse las mismas, sus abogadas defensoras solicitaron al juzgador se les diera a ellos la palabra para declarar en audiencia de debate y ejercer así su defensa material e introducir al proceso la verdad histórica realmente desarrollada a la fecha en que ocurrieron los hechos. Que el juzgador les denegó ese derecho no obstante que la normativa constitucional y procesal establece que pueden declarar en cualquier fase del debate hasta antes que sea clausurado, así mismo les denegó el recurso de reposición respectivo planteado. Que al no dárseles la oportunidad de declarar no se

pudo introducir al proceso la verdad de los hechos, de que al momento de la muerte de la víctima ellos se encontraban en lugar distinto, con circunstancias distintas a los medios de prueba diligenciados en la audiencia de debate, por lo que la no declaración de ellos fue fundante para emitir la sentencia impugnada en agravio a sus derechos básicos y a su libertad. Que además su aprehensión no fue en los términos declarados por los elementos de la policía nacional civil. Por último indican que se les negó el derecho a contradecir los hechos que se les acusa, el derecho a ejercer su defensa material y a introducir medios probatorios.

RAZONAMIENTO:

Esta Sala al realizar el respectivo análisis de este sub motivo de forma planteado, encuentra que si los impugnantes denuncian la inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, deben señalar en qué forma el juzgador A quo faltó en la sentencia de primer grado de su obligación de explicar las razones de hecho y de derecho que lo indujeron a dictar la sentencia que impugnan, si omitió el análisis de los elementos de prueba incorporados al debate, y si la supuesta fundamentación carece de claridad, legitimidad, logicidad y de la forma expresa y completa para que las partes la entiendan y también para que sea válida. Aunque los apelantes no señalaron estas circunstancias, esta Sala advierte que la decisión del juzgador de primer grado de condenar a los acusados por los delitos de Homicidio y Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas, está debida y legalmente fundamentada o motivada, pues expresa los motivos por los que decide condenarlos, menciona los elementos de prueba que tuvo en cuenta para arribar a tal decisión y su valoración crítica, así como funda todas y cada una de las conclusiones fácticas a las que llega, tal como lo exige la ley procesal penal. Se advierte que el juzgador unipersonal de sentencia no omite el análisis de los elementos de prueba incorporados al debate, lo que permite que su decisión se baste así misma. Esta Sala para cumplir con lo que establece el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal de que: "Los autos y las sentencias contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión, su ausencia constituye un defecto absoluto de forma", se permite manifestar con respecto a lo que indican los apelantes en este sub motivo, -de que durante las conclusiones del debate se les denegó el derecho de declarar y consecuentemente de ejercer su defensa material e introducir al proceso la verdad histórica de los hechos--, que a diferencia de lo que afirman los apelantes se establece que durante esta etapa del juicio no se les negó tal derecho, pues se les dio la oportunidad de declarar y ellos se abstuvieron

de hacerlo, optando por guardar silencio, debiendo quedar claro que en la discusión final del debate lo que el presidente pregunta al acusado es que si tiene algo más que manifestar, es decir si quiere ampliar o ahondar más en su declaración luego de haber finalizado la recepción de las pruebas y de realizado el alegato de las partes con el objeto de procurar el convencimiento de los jueces, en otras palabras el alegato o conclusión final consiste en que las partes realizan un análisis crítico positivo o negativo de los hechos que se investigan, no siendo valedero, según el estudio y análisis efectuado a la sentencia de primer grado lo que indican los impugnantes de que la no declaración de ellos como sujetos procesales fue fundante para que el juzgador dictara la sentencia condenatoria en su contra. Consecuentemente al establecer este tribunal que la sentencia impugnada contiene una clara y precisa fundamentación de lo que decide, el artículo 11 bis del Código Procesal Penal no ha sido inobservado como lo afirman los apelantes, por lo tanto el recurso de apelación especial por este motivo de forma planteado no se acoge.

En el SEGUNDO SUB MOTIVO DE FORMA, subdividido en incisos A y B se establece que los apelantes en el inciso A no indican la o las normas que consideran inobservadas o erróneamente aplicadas, limitándose a manifestar exactamente lo indicado en el primer sub motivo ya analizado, por lo que inútil resulta referirse nuevamente al respecto. En el inciso B señalan que se inobservó el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal por carecer la sentencia de la fundamentación de hecho y de derecho que establece esta norma, así como el artículo 389 numeral 4) del Código Procesal Penal y el 24 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Que la sentencia recurrida adolece de una clara y precisa fundamentación de la decisión en relación al punible de Homicidio atribuido a Edwin David Aguilar Pérez y Homicidio y Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas atribuido a Mynor Ereví Aguilar González. En cuanto al delito de Homicidio atribuido a ambos procesados indican que la motivación en la sentencia por parte del órgano jurisdiccional sentenciador considera acreditados los hechos de la acusación con las declaraciones testimoniales producidas en el debate, especialmente la de la perito doctora Ingrid Rosina Campos Rivera, la de la señora Gonzala López Esteban y la de Nelson Adolfo Cruz López. Que al emitir la sentencia impugnada se violó el principio de fundamentación porque el juzgador le dio valor probatorio a cada uno de los medios de prueba presentados en la audiencia de debate, pero no los concatenó, solo hizo una descripción de cada uno de ellos, valorándolos en forma aislada, sin tomar en cuenta que cada uno

de estos medios deben de complementarse entre sí para arribar a conclusiones de certeza jurídica. Que se puede concluir que lo diligenciado en la audiencia de debate no brinda certeza jurídica en cuanto a determinar en forma fehaciente la supuesta activa participación de ellos, no contribuye a individualizar los supuestos actos propios realizados por cada uno que hagan complementarse un medio de prueba con los otros, por lo que consideran que se ha vulnerado lo preceptuado en el artículo 389 numeral 4 del Código Procesal Penal. En cuanto al delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas instruido en contra de Mynor Ereví Aguilar González, en su argumentación indican que el juez sentenciador al inobservar el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal provoca un fallo viciado, pues no cumplió con observar de manera estricta las reglas que debe contener toda sentencia para que surta efectos jurídicos y no teniendo el fallo recurrido fundamentación y argumentación de hecho y de derecho, así como el análisis doctrinario y jurisprudencial que exigen los principios generales del derecho penal, la sentencia recurrida es objeto de anulación formal. Por último indican que en el presente caso el juez sentenciador hace una enunciación de los medios probatorios desarrollados en la etapa del juicio, enumerando en forma individualizada los mismos y efectuando un breve resumen de ellos, sin embargo se advierte que no expresa concretamente el razonamiento por el cual establece el vínculo lógico entre uno y otro medio de prueba valorado y la participación directa de ellos, así como la vinculación de ese medio probatorio con la ley penal.

RAZONAMIENTO:

Con respecto a este segundo sub motivo de forma planteado por los procesados Edwin David Aguilar Pérez y Mynor Ereví Aguilar González, esta Sala en virtud de lo indicado por los impugnantes con respecto a la prueba que describen, considera importante antes de referirse específicamente al citado sub motivo planteado, indicar que según la ley procesal penal, el tribunal de alzada no puede en ningún caso hacer mérito de la prueba o de los hechos que se declaren probados por el juez o tribunal sentenciador pues en cuanto a la valoración probatoria el juzgador es soberano para decidir y definir cuáles elementos de prueba apoyan la hipótesis acusatoria, lógicamente aplicando la Sana Crítica Razonada, a lo que sí está facultado es a analizar si se empleó en dicha valoración este método de valoración probatoria con sus respectivas reglas y principios, y que hayan sido debidamente descritos por el impugnante. En ese orden de ideas esta Sala establece que el juez unipersonal sentenciador de Jalapa, en cada una de las pruebas analizadas, -testimoniales documentales, periciales y prueba nueva- válidamente introducidas

al debate, indicó en forma explícita, clara, amplia y fundadamente el porqué les otorgaba o no valor probatorio a cada una, no se limitó a interrogar a los testigos y peritos ni a decir únicamente que les otorgaba o no valor probatorio, aún con respecto a la prueba nueva solicitada por parte de la defensa de los procesados consistente en el reconocimiento judicial practicado, se establece que da razón amplia y detallada del porqué le otorga valor probatorio. De tal fundamentación observada deriva que dicho juez sentenciador no inobservó el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal y por ello el recurso de apelación especial por este segundo sub motivo de forma no se acoge.

Al no haberse acogido el recurso de apelación especial por motivos de forma planteado, se entra al análisis de la sentencia impugnada en cuanto a los motivos de fondo denunciados.

En forma general los impugnantes manifiestan que consideran que el tribunal por injusticia notoria aplicó erróneamente el artículo 123 del código penal y 123 de la ley de armas y municiones sin tomar en consideración que el código penal establece en el artículo 10 la RELACION DE CAUSALIDAD, Asimismo inobservó el artículo 65 del Código Penal.

PRIMER SUB MOTIVO:

ERRONEA APLICACIÓN DEL ARTICULO 123 DEL CODIGO PENAL y 123 DE LA LEY DE ARMAS Y MUNICIONES. Manifiestan al respecto los impugnantes que en el escrito de acusación se planteó un hecho fáctico cometido por ellos, cuando los medios de prueba orientan a establecer que en la comisión del mismo según consta en acta ministerial de levantamiento de cadáver que la señora Gonzala López Esteban señaló a tres personas como las responsables de haber causado una muerte: Rosalío Aguilar Pérez, Heber y Mynor Aguilar Pérez. En su declaración en audiencia de debate expuso que los responsables del hecho eran ellos (los procesados), dos personas, (en contradicción con el acta antes referida). Que el principio de la lógica, experiencia y razón suficiente orientan a establecer entonces que dicha señora no vio el hecho y que no se enteró por el fallecido sino que se lo comentaron, por lo que la relación de causalidad en forma clara, precisa, directa e inequívoca se dejó de observar por el juzgador al darle valor probatorio a esa declaración sin advertir esas claras y contundentes contradicciones. Los apelantes siguen refiriéndose a la prueba testimonial, específicamente la del testigo Nelson Adolfo Cruz López. Agrega Mynor Ereví Aguilar González que con referencia al delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas considera que se dio una errónea aplicación de la norma, en el sentido que al analizarse las declaraciones del personal de división especializada en investigación

criminal de la Policía Nacional Civil se establece que los sorprendieron con ropa y herramientas de trabajo en cercanías de sus viviendas, lo que orienta a establecer que solicitaron orden de allanamiento de sus viviendas, y al no autorizarlo el juzgador, los sorprendieron en su lugar de trabajo, dentro de sus terrenos, circunstancia regulada en la Constitución Política de la República de Guatemala, que protege el derecho de tener arma de fuego defensiva dentro de sus propiedades. Que ese alegato no lo pudieron hacer porque el juzgador no autorizó que declararan en el debate y expusieran ese extremo, que fueron aprehendidos en el interior de su propiedad cuando se dedicaban a sus actividades de agricultura. Que al no darles la oportunidad de declarar no se pudo introducir al proceso la verdad histórica de los hechos, que su aprehensión fue en lugar distinto, con circunstancias distintas a los medios de prueba diligenciados en el debate, por lo que la no declaración de ellos fue fundante para emitir una sentencia de tal magnitud.

RAZONAMIENTO:

Los impugnantes señalan la errónea aplicación de los artículos 123 del Código Penal y 123 de la Ley de Armas y Municiones, pero en toda la exposición de este sub motivo no se refieren a la forma en que el juzgador aplicó en forma errónea las referidas normas, se concreta a señalar cuestiones relativas a la prueba testimonial, lo que no es propio atacar a través de motivos de fondo. Esta Sala establece en el apartado de la sentencia denominado EXISTENCIA DE LOS DELITOS Y SU RESPECTIVA CALIFICACION JURÍDICA, que el juzgador indica en forma detallada, clara y fundamentada -luego del diligenciamiento de la prueba pericial, testimonial, documental y material ofrecida por los sujetos procesales, porque quedaron acreditados los hechos imputados a ambos procesados, es decir a Edwin David Aguilar Pérez el delito de Homicidio y a Mynor Ereví Aguilar González los delitos de Homicidio y Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas, indicando que no existe duda alguna sobre la existencia del delito de homicidio imputado a los dos procesados por cuanto quedó establecida su participación directa y personal en su comisión, al atacar con machete a su víctima para darle muerte, es decir que realizaron una acción penalmente relevante, ejerciendo violencia con el citado objeto que causó quebraduras de los huesos de la cabeza del agraviado, que le interesó el cerebro y que no le dio tiempo para defenderse, al estar desarmado al momento del ataque. Con relación al delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas imputado a Mynor Ereví

Aguilar González el juzgador indica que después de haberse diligenciado la prueba pericial, testimonial, documental y material ofrecida por los sujetos procesales quedó debida y legalmente acreditado este hecho a dicho procesado, es decir que cuando se conducía a pie en compañía del otro procesado sobre una calle de terracería del caserío Araizapo, aldea El Durazno del municipio y departamento de Jalapa fue aprehendido por elementos de la Policía Nacional Civil quienes lo buscaban en ese lugar para darle cumplimiento a una orden de aprehensión en su contra al ser sindicado del delito de Homicidio y al registrarlo le encontraron en el cinto del lado derecho un arma de fuego tipo revolver, (que se describe en la acusación) y al solicitarle la licencia de portación respectiva manifestó carecer de la misma, extremo que no solo fue comprobado con la declaración los agentes captores sino con el informe de la dirección general de control de armas y municiones que indicó que a dicho procesado no le aparece registro de arma alguna. Con lo anterior manifestado y tomando en cuenta que cuando se plantea un recurso por errónea aplicación de la ley debe de indicarse no solo la ley supuestamente erróneamente aplicada sino la supuestamente dejada de aplicar, lo que se establece no ocurre en el presente caso, el recurso de apelación especial por este primer sub motivo de fondo planteado no se acoge.

SEGUNDO SUB MOTIVO:

INOBSERVANCIA DE LA LEY. Manifiestan al respecto los impugnantes que el Ministerio Público al presentar el escrito de acusación que narró un hecho fáctico regulado en el artículo 123 del Código Penal sin describir circunstancias que modificaran la responsabilidad penal en su agravio. Que al contrario describió hechos sin circunstancias agravantes en su contra. Que el Ministerio Público del análisis de lo investigado determinó que no había hechos de tal magnitud que pudieran ser utilizados al momento de dictarse sentencia. Que al analizar la sentencia impugnada fueron analizadas por el juez circunstancias agravantes en su perjuicio inobservando el principio indubio pro reo que no puede resolver más de lo pedido en su perjuicio, reformatio in ius al condenarlos con circunstancias agravantes sin ser solicitadas por el ente acusador ni por el querellante adhesivo, que solicitaron que los sentenciaran por delito de homicidio simple sin argumentar circunstancias agravantes, al no estar dentro del escrito de acusación y la querella por adhesión.

RAZONAMIENTO:

Esta Sala al resolver este segundo sub motivo de fondo planteado, establece en primer lugar que los impugnantes no señalan cuál es la norma sustantiva penal inobservada, pero no obstante ello y tomando en cuenta los agravios denunciados se permite ubicar en el apartado de la sentencia denominado PENA A IMPONER y encuentra que el juzgador facultado por la ley de que: en la sentencia para determinar la pena que corresponda para cada delito, tomará en cuenta entre otros aspectos las circunstancias agravantes que concurran en el hecho apreciadas tanto por su número como por su entidad o importancia, hizo uso de tal mandato y al analizar el artículo 27 del Código Penal encontró que en las acciones ilícitas penales cometidas por ambos procesados en contra de la vida de Carlos Antonio Cruz López, concurrieron las circunstancias agravantes de nocturnidad, despoblado, habiendo efectuado el razonamiento del porqué concurren las mismas, así como la agravante de abuso de superioridad. Consecuentemente para esta Sala no existe inobservancia de la ley en cuanto que el juzgador con la prueba válidamente introducida al debate y analizando la acusación formulada por el Ministerio Público de los hechos imputados haya determinado que concurrían circunstancias que modificaban la responsabilidad penal de los acusados, es decir circunstancias agravantes, por lo que este sub motivo de fondo planteado no se puede acoger como lo pretenden los apelantes.

TERCER SUB MOTIVO:

INOBSERVANCIA DE LOS ARTICULOS 65 y 123 segundo párrafo ambos del CODIGO PENAL. Indican los apelantes que al dictarse la sentencia para determinar la pena se debió de tomar en cuenta lo que preceptúan las referidas normas. Que durante el proceso se incorporaron sus boletas de carencia de antecedentes penales con las que se demostró que no son delincuentes reincidentes o habituales. Que en relación al tipo penal de Homicidio se inobserva el artículo 65 del Código Penal condenándolos a la pena de veinticinco años inobservándose el elemento de antecedentes personales regulado en el citado artículo para la fijación de la pena.

RAZONAMIENTO:

Esta Sala del estudio correspondiente de la sentencia impugnada, específicamente en cuanto a la pena a imponer a los procesados, encuentra que el juzgador unipersonal de sentencia penal de Jalapa, no ha inobservado la norma contenida en el artículo 65 del Código Penal como lo manifiestan los apelantes, pues para fijar la pena correspondiente a los delitos por los que los encontró culpables y responsables

realizó la ponderación y análisis de cada uno de los supuestos contenidos en dicho artículo penal, es decir la peligrosidad y antecedentes de los acusados, la extensión e intensidad del delito cometido, las circunstancias agravantes de nocturnidad y despoblado, así como abuso de superioridad, por eso la determinó entre el máximo y mínimo señalado por la ley para el delito de Homicidio, el cual tiene asignada una pena de prisión de quince a cuarenta años, habiendo el juez impuesto la pena prácticamente en el límite medio, es decir en veinticinco años de prisión. En tal virtud se establece que la norma contenida en el artículo 65 del Código Penal no fue inobservada por el juzgador sentenciador. Consecuentemente este último sub motivo de fondo no se acoge y en tal virtud la sentencia impugnada debe confirmarse en su totalidad por esta dictada de conformidad con la ley y constancias procesales.

LEYES APLICABLES:

Artículos 4, 12, 19, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 4, 5, 7, 9, 10, 11, 16, 20, 21, 49, 108, 116, 129, 160, 162, 385, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 426, 427, 429, 430, 431; del Código Procesal Penal; 10, 14, 62, 63, 65, 123 del Código Penal; 123 de la Ley de Armas y Municiones; 8 literal h) y 25 numeral 1) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 13, 88, 141 y 142 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: I) **NO ACOGE** los recursos de Apelación Especial por motivos de FORMA y FONDO planteados por los procesados EDWIN DAVID AGUILAR PEREZ y MYNOR EREVI AGUILAR GONZALEZ, por no adolecer la sentencia de los vicios denunciados. II) Como consecuencia la sentencia impugnada se **CONFIRMA** en todos los pronunciamientos que contiene. III) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si cualquiera de las partes no concurrieren a la audiencia de la lectura, se le deberá notificar la misma en el lugar señalado para el efecto. IV. Con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Uriás Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Harold Estuardo Ortiz Pérez, Magistrado Suplente, Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

11/08/2016 - PENAL
168-2016

**SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE
APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, ONCE DE
AGOSTO DEL AÑO DOS MIL DIECISEIS.**

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA por MOTIVOS DE FONDO y FORMA, en contra de la sentencia de fecha veinticinco de abril del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado Juan José Jiménez Texaj, dentro del proceso que se instruyó en contra de **FREDI SANTIAGO VASQUEZ** por el delito de **PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL y/o DEPORTIVAS**.

**DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL
PROCESO:**

Intervienen el procesado **FREDI SANTIAGO VASQUEZ**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jalapa a través del Agente Fiscal Uldrich Ademar Maaz Rodríguez. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado defensor Rodolfo Estuardo Chavarría Moreno. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

**ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y
CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA
ACUSACIÓN FORMULADA POR EL
MINISTERIO PÚBLICO:**

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado el siguiente hecho punible: "Usted **FREDI SANTIAGO VASQUEZ**, el día veintiséis de julio del año dos mil quince, siendo las dos horas con veinte minutos aproximadamente, cuando iba caminado por la calle principal de terracería del Barrio Barrialito del municipio de San Carlos Alzatate, departamento de Jalapa, fue sorprendido cargando en el hombro derecho un costal de nylon, por los Agentes de Policía Nacional Civil, **LEONARDO MARTINEZ BORJA**, **MYNOR ARCELIO ALVAREZ BURRION**, **ELIN ANTONIO AGUILAR LOPEZ** Y **EDGAR GOEVANY**

REYNOSO CORTEZ, quienes se encontraban por el referido lugar en virtud de que a la sede de la Sub estación de la Policía Nacional del Municipio de Mataquescuintla, ingresó una llamada telefónica donde una voz de sexo masculino informó que en esa dirección se encontraba una persona de sexo masculino sospechosa, por lo que los agentes en mención se constituyeron al referido lugar y al observarlo a Usted, el agente Mynor Arcelio Alvarez Burrion, procedió a realizarle un registro superficial al costal de nylon que cargaba, el cual contenía en su interior un arma de fuego tipo escopeta, marca Maverick, modelo 88, calibre 12, numero de serie o registro MV08035P, con su respectivo porta fusil, así mismo, un cinturón color negro, que contenía cinco cartuchos útiles calibre 12, y al solicitarle la Licencia de Portación de arma de fuego, manifestó carecer de la misma. Por todo lo anterior, se imputa a **FREDI SANTIAGO VASQUEZ**, el delito de **Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso civil y/o deportivas, regulado en el artículo 123** de la Ley de armas y municiones, Decreto 15-2009 del Congreso de la República."

**PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO
IMPUGNADO:**

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, al resolver declaró: "I) Se absuelve a **FREDI SANTIAGO VASQUEZ** en el hecho que por el delito de **PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, se le abriera a juicio penal, entendiéndosele libre de todo a cargo; II) No se hace pronunciamiento en cuanto a la Reparación Digna, por las razones ya consideradas; III) Por la naturaleza del fallo, las costas procesales la soporta el Estado; IV) Encontrándose el acusado privado de su libertad, se ordena su inmediata libertad; V) Se hace saber a las partes procesales su derecho y plazo de diez días para interponer su recurso de Apelación Especial correspondiente, al vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho se entenderá firme el fallo; VI) Notifíquese."

**DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE
APELACIÓN ESPECIAL:**

Con fecha veintisiete de mayo del año dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por motivos de FONDO Y FORMA por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA en contra de la sentencia de fecha veinticinco de abril del año dos

mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado Juan José Jiménez Texaj, mediante la cual se Absolvió al procesado mencionado por el delito de **PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veintiocho de julio del año dos mil dieciséis, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público a través del Agente de la Unidad de impugnaciones, Abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA, interpuso recurso de Apelación Especial por motivos de FONDO y FORMA, el motivo de Fondo por inobservancia del artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, relacionados con los artículos 10, 13 y 36 inciso 1º del Código Penal, indicando como agravio: "El agravio que se provoca con la emisión del fallo que se apela, es que el Honorable Juez Sentenciador deja de sancionar al procesado FREDI SANTIAGO VÁSQUEZ, por el delito consumado de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL y/o DEPORTIVAS, cuando quedó probado en el debate que él tuvo el dominio del hecho, puesto que participó directamente en la portación del arma de fuego tipo ESCOPETA, marca Maverick, que le fue incautada por las fuerzas de seguridad el día hora y lugar que la juzgadora tuvo por acreditados, por lo que de conformidad con el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, relacionado con los artículos 10, 13 y 36 inciso 1º del Código Penal, la conducta antijurídica del procesado debe ser calificada de autor responsable del delito imputado. De tal manera que la decisión equivocada del Jue A quo, repercute en la parte dispositiva del fallo, porque se deja de sancionar una conducta típica, antijurídica, culpable y punible que se encuadra perfectamente en la figura delictiva ya citada." Y como motivo de Forma por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal relacionado con los artículos 389 numeral 4), 394 numeral 3) IN FINE y 420 numeral 5), del mismo cuerpo legal, que implica un motivo absoluto de anulación formal, indicando como agravio: "El Ministerio Público como ente encargado del ejercicio de la acción penal, después de la persecución penal, formuló acusación contra de FREDI SANTIAGO VÁSQUEZ, por el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL y/o DEPORTIVAS**, y durante el ejercicio de la acción penal propiamente dicha, aportó elementos de convicción testimoniales, documentales y científicos para producir sanción que afectara al sindicado, con el propósito de resguardar la sociedad de esta clase de ilícitos que tanta inseguridad ocasionan a la población guatemalteca, pero resulta que el incoado es absuelto del delito imputado, por la inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, dejando en la indefensión al Ministerio Público al ejercer la acción penal, en nombre de la sociedad guatemalteca, violación procedimental que tiene como consecuencia, impedir a esta institución logra la sanción del delito cometido, y que por consiguiente, ilícitos totalmente materializadas por el acusado, lo que así se demostró, queden en la impunidad."

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público por medio del agente fiscal Vicente Raúl Pérez Bámaca interpone recurso apelación especial por **MOTIVOS DE FORMA Y FONDO** en contra de la sentencia de fecha veinticinco de abril del dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Abogado **JUAN JOSÉ JIMÉNEZ TEXAJ**, de la siguiente manera.-

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, relacionado con los artículos 389 numeral 4), 394 numeral 3) in fine y 420 numeral 5) del mismo cuerpo legal.-

Argumenta el apelante que durante el debate el agente de la Policía Nacional Civil Edgar Geovani Reynoso Cortez quien declaró que estuvo presente la fecha y hora de los hechos que motivaron la aprehensión flagrante del procesado en la que indica que el procesado cargaba en hombros un costal, su compañero le efectuó un registro a dicho costal, incautando dentro del mismo un arma de fuego tipo escopeta calibre doce, la cual en la audiencia oral le fue puesto a la vista y reconoció como el mismo incautado al procesado. Que el a quo afirma que la declaración del testigo Edgar Geovani Reynoso Cortez, tiene valor positivo, considerando que se violenta el principio de no contradicción, pues si es verdad lo afirmado por el testigo o por el contrario es falso, pero no puede ser cierto un tanto y falso otro. Que le otorga valor probatorio pero establece que no se da la relación causal, que se trata de un extremo referencial y argumenta la se violó la cadena de custodia -

En relación al concepto de *inobservancia*, significa desconocimiento, desobediencia o falta de aplicación de la norma jurídica. No se trata de error en el modo de aplicarla, sino de una omisión de cumplirla. (Fernando de la Rúa). Y, *Errónea aplicación de la ley*, se aprecia como el error en la norma a los hechos establecidos por la sentencia, constituye error en la subsunción jurídica, este error se plantea cuando entre dos normas del mismo rango jurídico, el Juez decide sobre la aplicación de la norma que no corresponde. Según el tratadista Fernando de la Rúa, inobservancia o errónea aplicación, contempla, en apariencia, casos diversos. Uno y otro, sin embargo, quedan comprendidos en el concepto de violación de la ley sustantiva. El doble aspecto en que se la quiera considerar, es un pleonismo tradicional. Existe una diferencia de modo pero no sustancia y desde un ángulo pragmático la distinción es irrelevante.

Aplicar una norma jurídica a un caso que reclama la aplicación de otra implica siempre una inobservancia de ésta última, y tanto la inobservancia como la aplicación errónea configuran violaciones a la voluntad del legislador.

Previamente al análisis de las argumentaciones del apelante, es menester mencionar lo siguiente:

La lógica: “es el estudio del pensamiento, expresado en conceptos, juicios y raciocinios únicamente desde el punto de vista de su estructura, es decir, desde su estructura lógica”; en el proceso penal, la sentencia es una operación lógica desde el momento en que se valora la prueba, se realiza inferencia y se llega a conclusiones.

Principio de Razón Suficiente: “la razón suficiente es un principio lógico que implica la construcción intelectual de las causas de un concepto o juicio que determinan su propia naturaleza y le distinguen de otros. Cuando se trata de juicios esta construcción intelectual puede ser formulada a priori y explicada por si sola. Sin embargo, para que este juicio resulte verdadero, debe ser comprobado mediante razonamientos estructurados. Según Shopenhauer, la raíz principal de este principio es la “forma lógica” que implica que los juicios que fundamentan la conclusión son las razones de ésta.” (Sentencia de fecha veinticinco de julio de dos mil once en casación número 131-2011).-

La autora Yolanda Pérez en el libro de “Apelación Especial” manifiesta: “...la experiencia humana o conocimiento común siempre corresponde a conceptos de cultura compartidos por el grupo social y que nuestra inteligencia los hace suyos como la verdad.” Que el principio a veces llamado **principio de contradicción**, es un principio clásico de la lógica y la filosofía, según el cual una proposición y su negación no pueden ser ambas verdaderas al mismo tiempo y en el mismo sentido. La autora Yolanda Pérez Ruíz en el libro de “Recurso de Apelación Especial” expresa: “dos juicios opuestos entre sí en forma contradictoria no pueden ser verdaderos”

Esta Sala al analizar la sentencia impugnada y argumentos vertidos por el apelante considera que en el presente caso el a quo al valorar la declaración testimonial del agente de Policía Nacional Civil Edgar Geovani Reynoso Cortez, inicialmente expresa que le otorga valor probatorio a dicha declaración testimonial, en el sentido que corrobora la detención de una persona de sexo masculino que en un costal portaba un arma de fuego, tipo escopeta, calibre punto doce de pulgadas; sin embargo posteriormente expresa que en su testimonio no establece la relación causal que identifique al sindicado como la persona que estaba cometiendo el ilícito, manifestando que ese extremo es solamente referencial, debido a que fue otro compañero el que realizó el cacheo y detención del sindicado. De lo antes referido esta Sala considera que el a quo al motivar dicha declaración testimonial inobservó la Sana Crítica Razonada en su principio

de no contradicción ya que inicialmente le otorga valor probatorio a dicha declaración testimonial en cuanto a los hechos imputados al procesado respecto al delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas, pero posteriormente se contradice al argumentar que no se establece la relación causal y que ese extremo es solamente referencial, considerando además esta Sala que según lo establecido en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones es claro al establecer que para que se cometa el delito de portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas, la persona que sin la licencia de la DIGECAM o sin estar autorizado legalmente, porta armas de fuego de las clasificadas en esta Ley como de uso civil, deportivas o de ambas clases; lo cual si se estableció durante el debate, razón por la cual este Tribunal de Alzada considera que si se estableció la relación de causalidad establecida en el artículo 10 del Código Penal. Que en relación a lo manifestado por el a quo en el sentido que manifestó que se trataba de un testigo referencial, tampoco comparte dicho razonamiento, en virtud que según la doctrina el testigo referencial es la persona que no estuvo presente en el lugar donde sucedieron los hechos y tiene conocimientos de los hechos únicamente por lo que otra persona o personas le manifiestan; aspecto que según lo declarado en el desarrollo del debate por el testigo Reynoso Cortez no sucedió, considerando que en el presente caso se trata de un testigo presencial ya que según lo desarrollado en el debate dicho testigo fue claro al indicar sobre el lugar, día y hora cuando sucedieron los hechos imputados al procesado, sin embargo el a quo en su posterior razonamiento contradice su motivación inicial en la que él otorga valor probatorio a dicha declaración. Por lo que esta Sala considera que el a quo en su razonamiento no utilizó la Sana Crítica Razonada en su principio de no contradicción, al afirmar y contradecir al mismo tiempo lo declarado por el testigo Reynoso Cortez.-

Por lo antes analizado se deberá acoger el recurso de apelación especial por este motivo de forma planteado.-

En virtud de haberse acogido el presente motivo de forma no se entrará a conocer el siguiente motivo de fondo.

MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, relacionado con los artículos 10,13 y 36, inciso 1º del Código Penal.-

Argumenta el apelante que durante el desarrollo del debate, se demostró que el procesado, llevó a cabo todas las etapas del iter críminis del delito de

Portación Ilegal de Armas de Fuego de uso Civil y/o Deportivas que dicha acción realizada por el acusado fue tenida por acreditada, por el a quo, sin embargo sin fundamento jurídico ni fáctico, contradice los hechos que acredita, con argumentos sin sustento alguno, que extravió el camino lógico de subsunción de la conducta antijurídica realizada por el procesado, absolviéndolo del delito que se le imputa, argumentando que se violentó la cadena de custodia y que faltó un testigo presencial del hecho, lo cual es contradictorio, pues el testigo Edgar Geovani Reynoso Cortez es presencial de los hechos atribuidos al acusado demostrándose en el debate documental y materialmente la cadena de custodia de la evidencia material.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1º, 2º, 3º, 7º, 8º, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 10,13 y 36 del Código Penal; 123 de la Ley de Armas y Municiones, 1, 4, 141, 142, 142 Bis, 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, **DECLARA: I) NO ACOGE el MOTIVO DE FONDO: Inobservancia del artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, relacionado con los artículos 10,13 y 36, inciso 1º del Código Penal**, interpuesto por el Ministerio Público por medio del agente fiscal Vicente Raúl Pérez Bámaca en contra de la sentencia de fecha veinticinco de abril del dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Abogado **JUAN JOSÉ JIMÉNEZ TEXAJ** por lo ya considerado; **II) SE ACOGE el Recurso de Apelación Especial ÚNICO SUBMOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, relacionado con los artículos 389 numeral 4), 394 numeral 3) in fine y 420 numeral 5) del mismo cuerpo legal**, interpuesto por el Ministerio Público por medio del agente fiscal Vicente Raúl Pérez Bámaca en contra de la sentencia de fecha veinticinco de abril del dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Abogado **JUAN JOSÉ JIMÉNEZ TEXAJ**; **III) En consecuencia, se ANULA la sentencia venida en grado y se ordena el reenvío** de las actuaciones para que conforme el calendario de las audiencias

programadas se realice nuevo debate oral y público, se dicte nueva sentencia con un juez distinto de conformidad con el Acuerdo Número 40-2015 de la Corte Suprema de Justicia artículo 1 literal c.1). El expediente se remitirá para su diligenciamiento al Juez del mismo Tribunal de Sentencia que siga en el orden de designación interna de casos, **IV)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una; **V)** Con la certificación de lo resuelto, vuelvan las actuaciones al tribunal de origen.-

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segunda. Haroldo Estuardo Ortiz Pérez, Magistrado Suplente. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

17/08/2016 - PENAL
101-2014

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA. Jalapa, diecisiete de agosto de dos mil dieciséis.

En virtud de lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia Cámara de Amparo y Antejuicio en resolución de fecha veintiuno de enero de dos mil dieciséis y en nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta nuevamente sentencia en relación a los Recursos de Apelación Especial interpuesto por motivo de FONDO Y FORMA, por el procesado RUDY ABELARDO GARCÍA SARCEÑO con el auxilio de su Abogado Defensor Marvin Estuardo Zepeda Salazar, en contra de la sentencia de fecha veintisiete de diciembre de dos mil trece, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, Abogado Mario Efraín García Quevedo, dentro del proceso que se le instruye por el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS.**

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **RUDY ABELARDO GARCÍA SARCEÑO**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. **ACUSA:** El Ministerio Público a través de la

Agente Fiscal de la Fiscalía Municipal de Moyuta, Jutiapa, Abogada MARITZA ISABEL JUAREZ CALDERON. **DEFENSA:** La defensa del acusado RUDY ABELARDO GARCÍA SARCEÑO estuvo a cargo del Abogado Marvin Estuardo Zepeda Salazar. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público le atribuye al acusado el siguiente hecho punible, así: “Usted RUDY ABELARDO GARCÍA SARCEÑO, el treinta y uno de julio del dos mil once, aproximadamente a las once horas, cuando caminaba en la calle de terracería de Aldea El Pinal, del municipio de Comapa, departamento de Jutiapa, fue sorprendido por los Agentes de la Policía Nacional Civil WILLIAM OTONIEL SALAZAR GARCÍA, Y LUCAS MANUEL PÉREZ SARCEÑO, tripulantes de la unidad JUT-cero veintiséis cuando portaba en el cinto lado derecho, un arma de fuego tipo pistola, marca CZ, modelo setenta y cinco compact, calibre nueve milímetros, con numero de serie B un mil cuatrocientos siete (B1407), conteniendo en su interior un cargador con cinco cartuchos útiles; la cual según Oficio No. 20/JADLCS/rmfri.7037-2011 de la Dirección General de Control de Armas y Municiones del Ministerio de la Defensa Nacional se encuentra registrada a nombre de Walther Geovany Pimentel Molina, presentando la tarjeta de tenencia numero 872594 del arma antes descrita y al solicitarle la licencia de portación de la referida arma de fuego indicó carecer de la misma; y según Oficio No. 20/JADLCS/rmfri-7038-2011 de la Dirección General de Control de Armas y Municiones del Ministerio de la Defensa Nacional a Usted Rudy Abelardo García Sarceño no se le ha extendido licencia de portación de armas de fuego, y no le aparece arma de fuego registrada, por lo que procedieron a su aprehensión.” Los hechos que se le imputan al procesado RUDY ABELARDO GARCÍA SARCEÑO encuadran en la figura delictiva de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, de conformidad con el Artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, siendo responsable en grado de autor de conformidad con el artículo 36 del Código Penal.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del

departamento de Jutiapa Abogado Mario Efraín García Quevedo, al resolver declara: **I)** Que el acusado RUDY ABELARDO GARCÍA SARCEÑO, es autor responsable del delito de PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, tipificado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, cometido en contra de la sociedad; **II)** Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Por haber sido asistido por Abogado particular, se condena al procesado al pago total de las costas procesales causadas; **V)** En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponda; **VI)** Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial y posterior destrucción de: a) Un Arma de fuego clase pistola, marca CZ, modelo setenta y cinco COMPACT, calibre nueve milímetros, con registro B un mil cuatrocientos siete; b) con un cargador y cinco cartuchos, ello al estar firme el presente fallo; **VIII)** Encontrándose el sentencia mencionado libre bajo la aplicación de medidas sustitutivas, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **IX)** Háganse saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a efecto de interponer en contra del presente fallo el recurso de apelación especial correspondiente, si lo estiman necesario; **X)** Al estar firme el presente fallo hágase las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **XI)** Notifíquese.”

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como

consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado Rudy Abelardo García Sarceño en el recurso de apelación especial que presentara con auxilio del Abogado Defensor Marvin Estuardo Zepeda Salazar, en cuanto al recurso de apelación especial por motivo de fondo manifiesta como agravio: “El agravio que se me causa por parte del Juez Unipersonal de Sentencia, es porque interpretó indebidamente el artículo ciento veintitrés de la ley de armas y municiones relacionado con el artículo diez del código penal toda vez que se me está atribuyendo un hecho que no he cometido, estableciendo que mi persona tuvo participación activa y que mi conducta es encuadrada en el tipo penal que se menciona en el artículo anterior, no obstante que el Ministerio Público en ningún momento ha demostrado que mi persona portara el arma de fugo en el cinto del pantalón lado derecho, frase que esta gastada por parte de los agente de la policía toda vez que siempre se mencionan en todas las prevenciones policiales la misma situación, y que el único fin del proceso penal es la averiguación de la verdad y la forma de participación en el hecho que juzga.” En cuanto al recurso de apelación por motivos de forma argumenta: “Nuestro ordenamiento procesal penal en su artículo trescientos ochenta y cinco (385) establece que para la deliberación y votación, el tribunal apreciará lo prueba según las reglas de la sana critica razonada y resolverá por mayoría de votos. La decisión versara sobre la absolución o la condena... para los efectos de las reglas de la sana critica razonada se debe utilizar las reglas de la lógica, siendo estas un proceso de abstracción, siendo las reglas una de ellas las reglas de coherencia en el que la argumentación debe estar instituida por un conjunto de razonamientos concordantes entre sí, para lo cual deber regirse a través de los principios de la identidad, de no

contradicción y del tercero excluido, así mismo debe tomar en cuenta los principios de la razón suficiente, tomando en cuenta lo argumentado por el juzgador en la sentencia que se impugna en esta ocasión, se puede llegar a la conclusión que falta argumentación basado en la sana crítica razonada, toda vez que el en presente caso al analizar los medios de prueba en su conjunto por parte del juzgador, entendemos que para la valoración de la prueba es aplicable el principio de tercero excluido, toda vez que en las declaraciones de los agentes de la policía nacional civil Lucas Manuel Pérez Sarceño, William Otoniel Salazar García los mismos no son congruentes entres sí, ya que el primero de los agentes ha manifestado que si yo me conducía a pie juntamente con varias persona y el último de los agentes declaró que me encontraba solo en el lugar y que iban varias persona y que solamente a mi persona la registran, así mismo son contradictorias en cuanto que si mi persona se encontraba caminando por el lugar con lo que han manifestado los testigo PAULA ESPERANZA SARCEÑO BARRERA, SILAS SAMAYOA MITANDA, ABELINA ELIZABETH MAEDA LOPEZ quienes fueron contestes, congruentes y uniformes al declarar que mi persona era el piloto de un vehículo tipo pick-up en el que me conducía al momento de mi detención; que en la palangana del vehículo también se transportaban varias personas porque iban a una reunión política a la cabecera de Comapa, porque eran tiempos de campaña para elecciones de alcaldes y presidente de la República; y que el arma de fuego relacionada a ésta causa penal, uno de los agentes de policía la sacó del interior de la cabina del vehículo en que nos conducíamos, por lo tanto una sola verdad (refiriéndome a una sola declaración de un agente de policía), no podría llegar a una certeza jurídica de cómo sucedieron los hechos, no obstante el juzgador los justifica en el sentido de que fueron claros y que no existe duda que mi persona fue aprehendida caminando en la calle principal de la aldea El Pinal, del Municipio de Comapa, departamento de Jutiapa, y justifica que a los testigos de descargo antes indicados no se les otorga valor ya que los agentes quienes no tienen la verdad absoluta no manifestaron ni hicieron referencia sobre que mi persona se conducía en un pick-up, y que me encontraba transportando una gran cantidad de personas, y que se trata de tergiversar los hechos ya que tratan de inculparme, no obstante el juzgador no realiza una fundamentación seria sobre cómo se trata de tergiversar mi actitud por parte de estas personas, y no se puede comparar la declaración solamente porque no dijeron lo que los agentes de la policía manifestaron, no obstante los mismos han llegado a manifestar lo que sucedió el

día que me capturaron, testigos que sí prestaron un testimonio creíble, conteste y uniforme; es de hacer mención que esta practica de los agentes de la policía de consignar a personas inocentes es común y de conocimiento publico, pero el juez da credibilidad solamente a la declaración de los agentes de la policía y no es concatenada con todos los medidos de prueba desarrollado, y tomando en cuenta principio de la lógica que en el caco se la duda existente debe favorecer al imputado según lo que establece el último párrafo del artículo catorce del Código Procesal Penal Guatemalteco, el juzgador debió considerar tales extremos a la hora de valorar los medios de prueba conforme la sana crítica razonada y las reglas de la lógica mencionadas anteriormente, sin embargo el juzgador dio valor probatorio a un solo elemento de prueba que es la declaración de los agentes de la policía nacional civil contradiciendo los demás medios de prueba faltando a la objetividad dentro del proceso, y dictando una sentencia de manera injusta.”

CONSIDERANDO:

MOTIVO DE FONDO: Interpretación Indevida del artículo 123 de la Ley de armas y municiones con relación al artículo 10 del Código Penal

MOTIVO DE FORMA: Errónea aplicación del artículo 385 del Código Procesal Penal, ambos recursos interpuestos por el procesado RUDY ABELARDO GARCÍA SARCEÑO y su Abogado Defensor MARVIN ESTUARDO ZEPEDA SALAZAR.

En relación al **MOTIVO DE FONDO**, argumenta el apelante que el Juez Unipersonal establece que no pueden dar por acreditados otros hechos más que los establecidos en la acusación, ampliación, apertura a juicio, no obstante que cita dicha norma, con los medios de prueba desarrollados en el debate no se acredito que portara dicha arma de fuego en el cinto lado derecho, y que se encontrara caminando con dicha arma de fuego.-

El recurso de apelación, aparece en nuestro ordenamiento legal, ligado al valor “seguridad jurídica”, como medio para subsanar los errores judiciales en el caso concreto, para satisfacer la necesidad social de la corrección de las decisiones judiciales y que el Derecho sea aplicado de un modo uniforme y equitativo. El derecho fundamental de recurrir el fallo ante un tribunal superior, consiste en la facultad de desencadenar el control, manifestado a través de mecanismos que permiten el dictado de un nuevo fallo integral o el control sobre la aplicación del Derecho y las condiciones de legitimidad del fallo,

referidas a los límites impuestos por los principios dispositivos, de limitación del conocimiento y de no reforma en perjuicio, que lo limitan a cuestiones jurídicas sustantivas y procesales que afectan la sentencia dictada en primer grado.

La labor del tribunal consiste en realizar el análisis de los hechos en su relación con las normas sustantivas aplicadas, para determinar si han sido adecuadas con rigor jurídico al caso, por tal razón, Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia, ha sentado la siguiente doctrina: *“Cuando se resuelve un motivo de fondo, el referente básico del tribunal de apelación, y en su caso el de casación, es la plataforma fáctica acreditada por el Tribunal de Sentencia. La labor del tribunal consiste en realizar el análisis de los hechos en su relación con las normas sustantivas aplicadas, para determinar si han sido adecuadas con rigor jurídico al caso...”* (Sentencia de fecha seis de octubre de dos mil once en casación número 877-2011).

En el presente caso el Tribunal sentenciador en el numeral romano III) de la sentencia impugnada acreditó que el procesado en el lugar, día y hora señalado en los hechos fue sorprendido por los agentes de la policía nacional civil William Otoniel Salazar García y Lucas Manuel Pérez Sarceño, cuando portaba en el cinto lado derecho, el arma relacionada en los hechos, conteniendo en su interior un cargador con cinco cartuchos útiles, arma que se encuentra registrada a nombre de Walther Geovanny Pimentel Molina, presentando la tarjeta de tenencia número ochocientos setenta y dos mil quinientos noventa y cuatro del arma antes descrita y al solicitarle la licencia de portación de la referida arma de fuego indicó carecer de la misma y, según oficio de la Dirección General de Control de Armas y Municiones, al acusado referido no se le ha extendido licencia de portación de armas de fuego, y no le aparece arma registrada. De la plataforma fáctica acreditada, esta Sala de Apelaciones establece, que no existe dicho vicio o causal alegada por el recurrente, ya que el Tribunal Sentenciador aplica la norma penal que corresponde a la situación fáctica acreditada en la sentencia, es decir, que el Juez Unipersonal acredita que el acusado Rudy Abelardo García Sarceño en el lugar, día y hora señalado en los hechos portaba el arma de fuego relacionada en el hecho punible, sin portar licencia de la DIGECAM, incurriendo el procesado en el delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas, establecido en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones. Consecuentemente, al apreciarse que el delito imputado al sindicado se encuentra debidamente tipificado, acreditado y aplicado en la sentencia que en alzada se conoce; improcedente deviene el Recurso

de Apelación interpuesto por éste Motivo de Fondo. Respecto al **MOTIVO DE FORMA**, expresa que en lo argumentado por el juzgador falta argumentación basado en la sana crítica razonada, toda vez que al analizar los medios de prueba en su conjunto, para la valoración de la prueba es aplicable el principio de tercero excluido, toda vez que en las declaraciones de los agentes de la policía nacional civil Lucas Manuel Pérez Sarceño y William Otoniel Salazar García, los mismos no son congruentes entre sí ya que uno de los agentes manifestó que el acusado se conducía a pie juntamente con varias personas y que registraron solamente al ahora acusado, mientras que el otro agente declaró que el acusado al momento de la aprehensión se encontraba solo en el lugar, circunstancias declaradas por los citados agentes de policía, las cuales son contradictorias.-

“La Sana Crítica Razonada, es el método que consiste en considerar un conjunto de normas, de criterios de los jueces, basadas en pautas de la lógica, la experiencia y la psicología, y aún del sentido común, que aunadas llevan al convencimiento humano. Las reglas de la Sana Crítica Razonada están integradas, por una parte con los principios fundamentales del intelecto humano, pilares de todo conocimiento racional e instrumento de certeza, en su camino hacia la verdad lógica y ontológica, y por otra parte por las reglas empíricas denominadas máxima de experiencia. Esa libertad dada por la Sana Crítica, reconoce un límite respecto a las normas que gobiernan la corrección del pensamiento, es decir las leyes de la lógica, de la psicología, y de la experiencia común, por lo que es exigible que las conclusiones a que se arriben sea del fruto racional de las pruebas del proceso, sin afectación del principio lógico de razón suficiente, que exige que la prueba en que se funde permita arribar a una única conclusión y no a otro debiéndose no solo respetar aquellos principios sino además, los de identidad y contradicción.”

Inicialmente se hace necesario señalar que, como ha sido indicado en anteriores fallos dictados por esta Sala de apelaciones, este Tribunal Colegiado no puede hacer mérito de la prueba ya que únicamente puede pronunciarse si existe o no una motivación en la que se encuentre inmersa la sana crítica razonada.-

Esta Sala de Apelaciones, al realizar el análisis respectivo entre la sentencia impugnada, el recurso interpuesto y tal y como la Corte Suprema de Justicia Cámara de Amparo y Antejuicio dice, se valoró la prueba testimonial de los agentes de policía nacional civil, advirtiéndole que si bien no eran congruentes entre sí, el testimonio de uno de los agentes era el verdadero al declarar sobre la evidencia material, la cual se tuvo a la vista durante el debate, consistente

en el arma de fuego relacionada, razón suficiente para que se le condenara por el delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas, por lo que la sentencia impugnada si reúne los requisitos formales y materiales que debe contener toda sentencia así como los establecidos en el artículo 389 del Código Procesal Penal, considerando que dicha sentencia tiene una clara y precisa fundamentación de la decisión a que arribó el tribunal de sentencia, expresando los motivos de hecho y derecho en que se basó para dictar el fallo condenatorio en contra del procesado, por lo que se considera que como lo dice la Corte Suprema de Justicia, Cámara de Amparo y Antejuicio el a quo si **utilizó la sana crítica razonada** . Por las razones expuestas no se deberá acoger este motivo de forma planteado.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 10, 36, 325 y 445 del Código Penal, 9, 66, 67, y 123 de la Ley de Armas y Municiones; 1, 4, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes aplicables, al resolver, por unanimidad, **DECLARA:** **I) NO ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por **MOTIVO DE FONDO: Interpretación Indevida del artículo 123 de la Ley de armas y municiones con relación al artículo 10 del Código Penal y MOTIVO DE FORMA: Errónea aplicación del artículo 385 del Código Procesal Penal**, interpuestos por el procesado **RUDY ABELARDO GARCÍA SARCEÑO** auxiliado por el Abogado Defensor **MARVIN ESTUARDO ZEPEDA SALAZAR, II)** En consecuencia, se confirma la sentencia de fecha veintisiete de diciembre del dos mil trece, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, **III) Notifíquese** y con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su origen.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero, Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

23/08/2016 - PENAL
154-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTITRÉS DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVOS DE FORMA Y FONDO** por el procesado Luis Santiago Agustín Hernández, bajo el auxilio de su Abogado Defensor Chuenfel López Castañeda, en contra de la sentencia de fecha once de marzo de dos mil dieciséis, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogado Marco Tulio Locon Marroquín, dentro del proceso que por el delito de **VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA EN FORMA CONTINUADA** se instruyó en contra de **LUIS SANTIAGO AGUSTIN HERNANDEZ**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **LUIS SANTIAGO AGUSTIN HERNANDEZ**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público Fiscalía Municipal de la Mujer y Niñez Víctima del departamento de Jutiapa a través de la Agente Fiscal Licenciada Vilma Marixa Corado Navas. Defensa: Corrió a cargo del Abogado Chuenfel Lopez Castañeda en primera instancia y en esta Sala a cargo de los Abogados Edwin Orlando Cardona Cambara y Sebastian Noé Gonzalez Angel. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Porque usted **LUIS SANTIAGO AGUSTIN HERNANDEZ**, el día dieciocho de diciembre de dos mil doce, aproximadamente a las trece horas, cuando la menor, quien es su hija de nombre (...), quien en ese entonces tenía once años de edad, lo acompañaba a usted al terreno ubicado en aldea la Cienega, municipio de El Progreso, departamento de Jutiapa, el cual usted lo rentaba para sembrar milpa

y frijol, (...) caminaba delante de usted, y cuando ya se encontraban adentro del terreno donde había monte; usted la tomo de los brazos y del pelo, la tiró al suelo, (...), vestía un pantalón y usted se bajo su pantalón, la menor o sea su hija le dijo que no le hiciera nada porque se iba a enterar su mamá, a la cual usted le respondió, que no le dijera nada, que si le decía a su mamá, las iba a matar a las dos, y usted se subió encima de la menor, quien gritó, y usted le dijo que no gritara, le empezó a besar el cuello, luego se sacó el pene y se lo metió en la vagina, a la menor quien también indico que le dolió, que le sacó sangre, además la amenazó con matarla a ella y a su familia si lo denunciaba; usted Luis Santiago Agustín Hernández, abuso sexualmente en varias oportunidades de la menor (...), en el terreno ubicado en la dirección antes referida, otras veces en la casa de habitación de ambos la cual esta ubicada en Aldea Valle Abajo del Municipio de El Progreso del departamento de Jutiapa, también el día cinco de junio de dos mil catorce, usted Luis Santiago Agustín Hernández, se llevó nuevamente al mismo terreno el cual esta ubicado en la Aldea la Cienega municipio de El Progreso departamento de Jutiapa, a la menor en compañía de su otro hijo menor (...), a quien dejó en el camino y entro al terreno con (...), y otra vez abuso sexualmente de ella, por lo que el menor (...), al regresar a la casa se lo comentó lo sucedido a la madre de ambos la señora Candelaria Hernández Mateo. La conducta antes referida encuadra en el delito de VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA EN FORMA CONTINUADA, regulado en los artículos 173 y 174 numeral 5to y 71 del Código Penal del código penal."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resolvió: "I) Que el acusado **LUIS SANTIAGO AGUSTIN HERNANDEZ**, es autor responsable del delito de VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA cometido en agravio de la libertad e indemnidad sexual de (...); regulado en los artículos 173 y 174 numeral 5 del código penal; y, no del delito de violación con agravación de la pena en forma continuada como el Ministerio Público le acuso, por lo considerado. II) Por la comisión de tal ilícito penal, se impone al acusado referido la pena de NUEVE AÑOS DE PRISIÓN la que aumentada en dos terceras partes según el artículo 174 del código penal hace un total de QUINCE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES; con abono de la prisión ya

sufrida a partir del momento de su detención; III) Se suspende al culpable en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; IV) Se condena al sentenciado al pago total de las costas procesales causadas, en la tramitación del presente proceso, por lo ya considerado; V) Encontrándose detenido el culpable bajo prisión preventiva en la Cárcel para hombres del municipio y departamento de Jutiapa, se ordena que continúe en la misma situación jurídica hasta que el presente fallo cause ejecutoria; VI) En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del delito de VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA, no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio al ejercicio de tal derecho a quien corresponda, de ejercitarla en la vía civil correspondiente. VII) se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra del mismo si lo estima conveniente; VII) Al estar firme la presente sentencia háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; VIII) Notifíquese."

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha diecisiete de mayo de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día martes nueve de agosto de dos mil dieciséis, a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación a los recursos planteados y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado LUIS SANTIAGO AGUSTIN HERNANDEZ, con el auxilio de su Abogado Defensor Chuenfel López Castañeda, interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma y fondo indicando lo siguiente: **PRIMER MOTIVO DE FORMA:** Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, referido a la Sana Crítica, para lo cual argumento concretamente el apelante que el artículo antes citado establece la obligación de observar la sana crítica razonada en la deliberación y en la valoración de la prueba, en el presente caso, entre el hecho que se tuvo por acreditado y la prueba diligenciada, existe una contradicción que cambia el modo en que supuestamente sucedieron los hechos ya que si se observa el hecho tenido por acreditado, se encuentra que se tuvo por cierto que "...el día dieciocho de diciembre de dos mil doce..." (...) vestía un pantalón..." al revisar la prueba, pues la presunta víctima no llegó al debate, se establece que en los peritajes psicológicos, la víctima supuestamente les

informo a los peritos que "la agarro del pelo la tiro al suelo y le bajo la falda..." (perito Glenda Surama Corado Salguero); de igual forma se encontró en la valoración de la perito Mayra Lisbeth Velásquez el relato que indica "...y le bajo la falda...", por lo que manifiesta el apelante que el modo en que sucedieron los hechos constituye un elemento esencial en la acusación, al igual que el momento y el lugar, en este caso esencialmente se establece por el juzgador que la agraviada el día de los hechos vestía un pantalón, pero contradictoriamente, en la prueba valorada positivamente, encontramos que se indica como cierto que la supuesta víctima vestía una falda, la pregunta obligada es, ¿Cuál de los dos juicios es verdadero?, pues según el principio de no contradicción, esta contradicción realizada por el juzgador debe llevar a anular ambas aseveraciones, tal como lo indica el principio lógico de la no contradicción. Así mismo el apelante manifestó que los agravios causados por la errónea aplicación del artículo antes citado son que se violan sus derechos constitucionales, especialmente, el contenido en el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, y que se le condenó por un hecho que acredita en contradicción con el supuesto dicho de la víctima y de la prueba misma que fue valorada positivamente por el juzgador. **SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:** Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal en concurrencia con el artículo 11 bis del mismo cuerpo legal, en el cual el apelante manifiesta que el Juez Unipersonal al dictar sentencia acredito que existió el delito de violación, aun cuando la prueba no indica que haya existido dicha violación, pues el informe médico legal que es la prueba científica que debe establecer los rastros del delito, indican que no hubo violación, por lo que en el presente caso se plantea la injusticia notoria, pues el informe médico forense, practicado por el perito José Samuel Deras Gutiérrez, establece en sus conclusiones que no existió rasgamientos en el himen y que no se encontraron signos de violencia genital; si bien el perito explicó que lo del himen es porque se trata de un himen complaciente y deja la duda si existió o no penetración, si el Juez hubiera analizado la misma explicación que hace el perito en cuanto a que no hay violencia genital, o sea que en los labios inferior o superior de la víctima, en el monte de venus y demás partes de la vagina de la presunta agraviada no hay cicatrices o señas de violencia y que no hay rasgaduras de himen, estamos ante un hecho que es más que notorio, no hubo penetración y por consiguientes no se podía condenar por violación, consecuentemente los agravios causados por la inobservancia de la aplicación del artículo 385 del Código Procesal Penal, son que se deja sin entrar a resolver como en derecho

corresponde y al relacionarlo con otros aspectos de la sentencia, como el alegado en el motivo uno de esa apelación especial, nos encontramos con una injusticia notoria, lo que obliga a anular la sentencia y ordenar el reenvío del presente caso. **ÚNICO MOTIVO DE FONDO:** Por inobservancia del artículo 65 del Código Penal en lo referente a la gradación de la pena, manifestando el apelante que el artículo antes mencionado establece la gradación de la pena y existe ya doctrina legal, en la cual tanto la Corte Suprema de Justicia como la Corte de Constitucionalidad, han establecido que para aumentar el mínimo de la pena, se debe justificar la misma en los parámetros contenidos en el mencionado artículo, en el presente caso se inobserva el artículo 65 ya mencionado pues se deja de observar de igual forma el principio de proporcionalidad de la pena, ya que el juzgador en el apartado de “la pena a imponer” establece que no hay peligrosidad en el sindicado, que este no tiene antecedentes penales, que la víctima era menor de edad, que el móvil era de carácter sexual, y es precisamente esa la antijuridicidad del hecho, que no hay agravantes ni atenuantes, sin embargo pese a un análisis que establece la no justificación de una pena mayor a la mínima establecida en la ley, le impone una pena de nueve años, cuando la pena mínima para el delito es de ocho años y que era la pena que se debía imponer. Consecuentemente indicó el apelante que con el fallo dictado se le causa agravio, porque si bien mantuvo la posición legal que en este caso es inocente del hecho que se le acusa, se le impuso una prisión más grande que la contemplada para el delito y justificada por el juzgador.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver la apelación especial presentada por el sindicado Luis Santiago Agustín Hernández, argumentado dos motivos de forma y uno de fondo, esta Sala luego de revisar los actos procesales para verificar la procedencia de la apelación presentada, entra a resolver sobre la base de las actuaciones empezando por los motivos de forma y posteriormente por motivos de fondo. Del primer motivo de forma: planteado por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, propiamente lo referente a la Sana Crítica Razonada y en especial al principio de no contradicción, al respecto esta Sala parte de indicar que la Sana Crítica Razonada no son más que las reglas de la sana crítica, no son otras que las que prescribe la lógica y derivan de la experiencia, las primeras con carácter permanente y las segundas, variables en el tiempo y en el espacio, y el juzgador debe observar las mismas al valorar la prueba, en este sentido el apelante señala como

violentado el principio de no contradicción, el cual es un principio de la lógica y la filosofía, según el cual una proposición y su negación no pueden ser ambas verdaderas al mismo tiempo y en el mismo sentido. El principio de no contradicción es junto con el principio de identidad y el principio del tercero excluido, una de las leyes clásicas del pensamiento lógico y en este sentido su no observación sería una no observación de la Sana Crítica Razonada, en el presente caso el apelante establece que el juez tiene hechos por acreditados que contradicen la prueba diligenciada, misma a la que da valor probatorio, el apelante establece en sus dos motivos de forma, hechos como el que el a quo acredita que la menor llevaba pantalón cuando los informes periciales hablan de que llevaba falda, acredita que hubo penetración y que la menor manifestó que le dolió y sangro, pero el informe médico señala que no hay cicatrices genitales (dentro de la vagina) y crea la duda por existir un himen complaciente, sin embargo la lógica nos debe llevar a pensar que lo de la falda y el pantalón, no son elementos esenciales que lleven a establecer un agravio, pues el hecho se dio en diferentes momentos, igual suerte surge el hecho del sangrado, ya que por el tiempo de la violación y el tipo de himen hacen pensar que en el momento del examen ya no exista rastro del delito, de ahí que al revisar el principio indicado por el apelante como violentado y el agravio señalado, se establece que el juez a quo no se contradicen entre sí, puesto que los hechos llevan a tener por acreditado el hecho y la participación del sindicado en dicho hecho. En cuanto al segundo motivo de forma este es por los mismos motivos y agravios que el primer motivo por lo que el mismo debe seguir la misma suerte, ya que tal como se señala no existen los agravios señalados ya que se refiere esencialmente en el hecho que el dictamen médico no prueba la existencia de una penetración, sin embargo esto se explica con el hecho del himen complaciente y la fecha de la evaluación tal como se indica en el primer motivo, de ahí que el mismo deba ser declarado sin lugar al no encontrar agravio. En cuanto al motivo de fondo, referido al artículo 65 del Código Penal, esta Sala parte de establecer que la Corte de Constitucionalidad ha indicado en diferentes resoluciones que para aumentar del mínimo, el juez debe argumentar el porqué de dicho aumento, esto en base a explicar cada uno de los elementos de ese artículo 65 del Código Penal, de igual forma el artículo 29 del Código Penal establece la exclusión de agravantes e indica “No se apreciarán como circunstancias agravantes, las que por si mismas constituyen un delito especialmente previsto por la ley, ni las que ésta haya expresado al tipificarlo, o sean de tal manera inherentes al delito que, sin la concurrencia de ellas, no pudiese cometerse” por lo que sobre esta base se entra a analizar los razonamientos del juzgador al momento

de graduar al pena estableciendo que: de la mayor o menor peligrosidad del culpable el juez establece que el sindicado no es peligroso, de los antecedentes personales se establece que no hay antecedentes penales y de la víctima es una menor por lo que no se pronuncia, del móvil establece que es un móvil sexual, lo cual está inmerso en el delito mismo, la extensión e intensidad del daño es un daño psicológico, lo cual en este caso no sirve para graduar la pena pues es parte de la pena de por sí contenida en la ley; en cuanto a las circunstancias atenuantes y agravantes el juez estima que no se dan las mismas, por lo que esta Sala estima acoger el recurso por motivos de fondo e imponer la pena mínima para el delito, lo cual es de ocho años aumentada en dos terceras partes, pena que es de carácter inmutable y consecuentemente se debe resolver en base a lo antes considerado.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, 432, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial interpuesto por **dos motivos de forma**, por el procesado LUIS SANTIAGO AGUSTIN HERNANDEZ, con el auxilio de su Abogado Defensor Chuenfel López Castañeda, en contra de la sentencia de fecha once de marzo de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por lo antes considerado; **II) ACOGE** el recurso de apelación especial interpuesto por el **único motivo de fondo**, por el procesado LUIS SANTIAGO AGUSTIN HERNANDEZ, con el auxilio de su Abogado Defensor Chuenfel López Castañeda, en contra de la sentencia de fecha once de marzo de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa; **III) Anula parcialmente** y en consecuencia se modifica la sentencia venida en grado en su parte resolutive propiamente en el numeral romanos II, el cual queda de la manera siguiente: “II) Por la comisión de tal Ilícito Penal, se impone al acusado referido la pena de **OCHO AÑOS DE PRISION** la que aumentada en dos terceras partes según el artículo 174 del código penal hace

una total de **TRECE AÑOS CON CUATRO MESES DE PRISION INCONMUTABLES**; con abono de la prisión ya sufrida desde el momento de su detención;” **IV)** Las demás partes de la sentencia penal de primer grado impugnada quedan invariables en su íntegro contenido; **V)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **VI)** Con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al tribunal de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero, Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

30/08/2016 - PENAL
192-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, TREINTA DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVO DE FORMA** por procesado OSCAR NOEL GONZALEZ MIGUEL, con el auxilio del Defensor Público Abogado Otto Haroldo Ramírez Vásquez, en contra de la sentencia de fecha diez de mayo de dos mil dieciséis, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado Juan José Jiménez Texaj, dentro del proceso que por el delito de **HOMICIDIO** se instruyó en contra del procesado antes mencionado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **OSCAR NOEL GONZALEZ MIGUEL**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jalapa a través del Agente Fiscal Abogado Uldrich Adelmara Maaz Rodríguez. Defensa: Corrió a cargo del Abogado Otto Haroldo Ramírez Vásquez del Instituto de la Defensa Pública Penal del departamento de Jalapa. No se constituyó Querellante Adhesivo, tampoco hubo Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Usted OSCAR NOEL GONZALEZ MIGUEL, el día uno de enero del año dos mil trece, aproximadamente a la una de la mañana, a poca distancia de la residencia de la señora Delfina de Jesus Flores Isales, ubicada en Aldea Cushapa, del municipio de San Luis Jilotepeque, departamento de Jalapa, al momento que el joven SERGIO VINICIO YAQUE, conversaba con unos amigos, llegó Usted, se acerco a ellos, y les dijo que “honda manos”, luego de la cintura saca un arma de fuego que portaba y le efectúa varios disparos de arma de fuego al joven Sergio Vinicio Yaque, que le provocan la muerte, en virtud de haber sufrido, herida por proyectil de arma de fuego en región occipital izquierda (orificio de entrada); herida por proyectil de arma de fuego en parpado inferior derecho (orificio de salida); herida por proyectil de arma de fuego en cara anterior tercio proximal de antebrazo derecho (orificio de entrada); alojandose un proyectil en cara posterior de tercio proximal de antebrazo derecho, y según necropsia médico legal, la causa de muerte de SERGIO VINICIO YAQUE es herida de proyectil de arma de fuego en cráneo, posteriormente Usted sale huyendo del lugar.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, resolvió: **“I) SE CONDENA a OSCAR NOEL GONZALEZ MIGUEL, en el hecho que en calidad de AUTOR RESPONSABLE por el delito de HOMICIDIO, por el delito que se le abriera a juicio penal, en agravio de: SERGIO VINICIO YAQUE; II) Por la comisión de tal ilícito, se le impone la pena de QUINCE AÑOS DE PRISIÓN, pena que se fija de carácter inconmutable, pena que deberá cumplir en el centro de detención penal que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión efectivamente padecida; III) Se le suspende en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; IV) En cuanto a las (sic) Reparación Digna se deja a salvo la vía civil correspondiente por si las victimas plenamente identificadas desean ejercitar la misma. V) Se exime en el pago de las costas procesales derivadas de la tramitación del proceso, por lo anterior considerado; VI) Encontrándose el acusado guardando Prisión Preventiva, se le deja en la misma situación jurídica, en tanto cause firmeza el fallo; VII) Al estar firme la**

presente sentencia, remítase las actuaciones al Juez de Ejecución correspondiente, para la ejecución de la presente sentencia, ordenándose las comunicaciones e inscripciones de ley; **VIII) Se hace saber a las partes procesales su derecho y plazo de diez días para interponer su recurso de Apelación Especial correspondiente, al vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo; IX) Notifiquese.”**

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha diecisiete de junio de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día martes dieciséis de agosto de dos mil dieciséis, a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación a los recursos planteados y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el

tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado Oscar Noé González Miguel, auxiliado por su Abogado Defensor Otto Haroldo Ramirez Vásquez interpuso recurso de apelación especial por **único motivo de forma por errónea aplicación del artículo 385, relacionado con el artículo 394 numeral 3), del código procesal penal, estos relacionados a su vez con el artículo 8 numeral 2, inciso f) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto de San José). Específicamente violación al principio de razón suficiente**, argumentando: “El Tribunal ha violado el principio de razón suficiente que es un principio de la lógica, la que a su vez integra la regla de la sana critica razonada, al valorar elementos probatorios de valor decisivos para condenarlos, la violación procesal se da cuando el Tribunal le concede valor probatorio a las declaraciones de los testigos JUANA FRANCISCA YAQUE AGUSTIN, DELFINA DE JESUS FLORES ISALES, JENNIFER ANA JANCY MIRANDA SAGASTUME, SANTOS GREOGORIO YAQUE AGUSTIN, pero al darle lectura al razonamiento que tuvo el juez para darles valor probatorio, en todos dice que son TESTIGOS REFERENCIALES, incluso si se le da lectura al apartado que el juez de la causa tuvo para darles valor probatorio a la declaración del perito en balística se puede leer claramente que NO HUBO COTEJO DE BALAS CON ALGUN ARMA U OJIVAS CON ALGUNA ARMA, es decir que todo refiere a pruebas que cuando las analiza el señor Juez de primer grado solo queda en que al analizarlas DE MANERA GLOBAL dice el juez de primer grado, es cuando supuestamente se da cuenta que hay una concatenación de las mismas, pero el mismo juez afirma en su análisis que SON PRUEBAS REFERENCIALES que no hay una prueba directa que vaya a señalar al acusado que haya cometido el delito, por eso es que se ha violado la regla de la derivación, por cuanto el tribunal no indica que haya

habido una certeza esencial en su análisis, ello implica que no hay una derivación de lo que sucedió en el debate con la conclusión de culpabilidad que afirma haber encontrado al realizar los análisis respectivos, prácticamente, el análisis concluyente al que llega el juez con todos esos testimonios NO PRESENCIALES sino que únicamente REFERENCIALES.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver el recurso de Apelación Especial presentado por el procesado, en el cual se alega un único motivo de forma, relacionando la inobservancia del principio de razón suficiente, esta Sala parte de establecer que el principio de razón suficiente a diferencia de los otros, no fue planteado por Aristóteles, sino por el filósofo alemán Wilhelm Leibniz (1646-1716). El principio de razón suficiente nos dice que “todo objeto debe tener una razón suficiente que lo explique”. Lo que es, es por alguna razón, “nada existe sin una causa o razón determinante”, según Leibniz en su Monadología: Nuestros razonamientos están fundados sobre dos grandes principios: el de contradicción, en virtud del cual juzgamos falso lo que implica contradicción, y verdadero lo que es opuesto o contradictorio a lo falso, [...] y el de razón suficiente, en virtud del cual consideramos que no podría hallarse ningún hecho verdadero o existente, ni ninguna enunciación verdadera, sin que haya una razón suficiente para que sea así y no de otro modo. Aunque estas razones en la mayor parte de las cosas no pueden ser conocidas por nosotros. El principio de razón suficiente nos da respuesta a una exigencia natural de nuestra razón, según la cual nada puede ser nada más “porque sí”, pues todo obedece a una razón” interpretando este principio y el agravio señalado por el apelante, estaríamos ante el hecho que el juez debió tener una razón para condenar o absolver y que en el presente caso la defensa establece que se condena en base a testigos referenciales, sin existir un testigo directo, por lo que a criterio del apelante se debió haber absuelto por no haber prueba directa del hecho; esta Sala luego del análisis de las actuaciones establece que si bien es cierto que no hay ningún testigo que indique haber visto disparar al sindicado, existen testigos que indican como sucedió el hecho siendo importante indicar que la esposa del fallecido señora Jennifer Ana Jancy Miranda

Sagastume, es clara en indicar que vio al sindicado en el lugar de los hechos, lo vio con el arma de fuego en la mano y lo vio salir corriendo, siendo esta declaración la cual concatenada con la demás prueba, hacen que exista una razón para condenar en el presente caso, pues se ubica al sindicado con el arma en la mano y

en el lugar de los hechos y existe la referencia que el sindicato fue quien dio muerte al señor Sergio Vinicio Yaque, siendo estos motivos o razones las que llevaron al a quo a condenar, por lo que no existe el agravio señalado, debiendo confirmar la sentencia venida en grado.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, 432, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial; 123 del Código Penal.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) NO ACOGE** el recurso de apelación especial por motivo de forma interpuesto por el procesado Oscar Noel González Miguel, auxiliado por su Abogado Defensor Otto Haroldo Ramírez Vásquez, en contra de la sentencia de fecha diez de mayo de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, por no adolecer la sentencia del vicio de forma denunciado. **II) Como consecuencia CONFIRMA** la sentencia impugnada. **III) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una; IV) Notifíquese y con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.**

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

30/08/2016 - PENAL
165-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE
APELACIONES DE JALAPA: JALAPA TREINTA
DE AGOSTO DEL AÑO DOS MIL DIECISEIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por motivos de **FORMA Y FONDO** por el procesado WILLIAM FERNANDO DEL CID JIMENEZ, con el auxilio del Abogado JOSE ADOLFO CAMBARA OLIVEROS, en contra de la sentencia de fecha veintiuno de marzo del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogado Hugo Oswaldo Coguoq Nimatuj dentro del proceso que se instruye al procesado **WILLIAM FERNANDO DEL CID JIMENEZ** por el delito de **VIOLACION DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO**: Interviene el procesado **WILLIAM FERNANDO DEL CID JIMENEZ**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. ACUSA: El Ministerio Público a través de los Abogados Carmen Leonor Maldonado Cámara y Rudy Anibal Rivera Hernández. DEFENSA: La defensa del acusado estuvo a cargo de los Abogados José Adolfo Cámara Oliveros y Jaime Leonel Guerra Aguilar. No se constituyó Querellante Adhesivo ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Porque Usted **WILLIAM FERNANDO DEL CID JIMENEZ**, el día siete de febrero del año dos mil doce, aproximadamente a las doce horas con treinta minutos, se encontraba abordo de una camioneta de color blanco, con vidrios polarizados estacionado enfrente al Colegio ECO, situado en el kilómetro ciento dieciséis punto cinco, de la carretera interamericana, jurisdicción de la ciudad de Jutiapa, municipio y departamento de Jutiapa, esperando el egreso de las alumnas del establecimiento y que en el momento que la señorita (...), salió del Colegio ECO y se dirigió a esperar transporte para su residencia, usted, se acercó al lugar donde la menor esperaba la camioneta que la trasladaría a la aldea La pastoría Cantón El Peñón, municipio y departamento de Jutiapa y le dijo que iba para el lugar donde vive y le pregunto si la llevaba, ya que ambos residen en el mismo lugar; por lo que la menor por la confianza que existía por ser vecinos accedió y se subió a la camioneta en el sillón de adelante junto a usted; sin embargo usted al iniciar la marcha del vehículo no condujo en dirección al poniente, donde se ubica la residencia de la menor, sino que giró, dando la vuelta y se dirigió al Barrio El Condor, de la ciudad de Jutiapa, departamento de Jutiapa, buscó un lugar

desolado y la llevo hacia una calle solitaria del Barrio el Condor, de esta ciudad, lugar sin el consentimiento de la víctima empezó a tocar de sus piernas y a besarle el cuello y la boca, pero su victima le decía mientras lloraba, que la dejara en paz, pero usted no le hizo caso e insistía le empezó a quitar el chaleco del uniforme del colegio ECO, la blusa y loe empezó a tocar sus pechos y a besárselos, luego le quito la demás ropa, usted se desvistió se le tiro encima y luego introdujo su pene en la vagina de la menor, acción que realizó en contra de la voluntad de ella, eyaculando en la vagina de la menor y posteriormente usted le dijo que se vistiera y que no dijera nada, porque sino le haría daño y condujo en dirección a la residencia de la menor, dejándola en las cercanías de su casa. La acción realizada por usted tuvo como resultado un embarazo que finalizó en el nacimiento de el menor (...), el día uno de noviembre de dos mil doce. El hecho que se le atribuye encuadra en el tipo penal de VIOLACION regulado en el Artículo 173 del Código Penal."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resolvió: **I)** Que el acusado **WILLIAM FERNANDO DEL CID JIMENEZ**, es autor responsable del delito de **VIOLACIÓN CON AGRAVACION DE LA PENA**, cometido en contra de la libertad sexual de la menor de edad (...), regulado en los artículos 173, y 174 numeral 4º. del Código Penal; y no del delito de **VIOLACION** como el Ministerio Público le acusó oportunamente; **II)** Por tal delito cometido, se le impone al acusado referido la pena de **QUINCE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Se suspende al condenado mencionado en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Por haber sido asistido por Abogado particular, se condena al sentenciado al pago total de las costas procesales, causadas en la tramitación del presente proceso; **V)** Encontrándose el sentenciado mencionado, en libertad bajo medidas sustitutivas, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause firmeza; **VI)** En cuanto a las responsabilidades civiles, derivadas de la comisión del hecho delictivo acreditado, no se hace pronunciamiento alguno debido a que no se ejercito la acción por quien tenia el derecho, quedando abierto el derecho a quien pudiera corresponderle, para que lo ejerza en la vía correspondiente; **VII)** Al estar firme el presente fallo, háganse las comunicaciones

e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **VIII)** Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días para interponer el recurso de apelación especial en contra de este fallo, si así lo ameritan necesario; **IX)** Notifíquese."

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN:

Con fecha veintisiete de mayo del año dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día dieciséis de agosto de dos mil dieciséis a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo

la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado **WILLIAM FERNANDO DEL CID JIMENEZ** por conducto del Abogado **JOSÉ ADOLFO CAMBARA OLIVEROS** interpuso Recurso de Apelación Especial por motivos de Forma y Fondo, por el Primer motivo de Forma por inobservancia del artículo 385 del Código Penal, indicando como agravio: “Se me causa agravio en la sentencia impugnada, toda vez que se violan mis derechos constitucionales, especialmente, el contenido en el artículo 12 de la Constitución Política de la República, y se me condena, por un hecho que se acredita y se fundamenta en contradicción con el supuesto dicho de la víctima y de la prueba misma que fue valorada positivamente y negativamente por el Juzgador, bajo el mismo argumento del cual a mi juicio no es valedero. Por el segundo motivo por inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal en concurrencia con el artículo 373 del mismo cuerpo legal y 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en una inobservancia del derecho de defensa y de la congruencia que debe existir, indicando como agravio: La inobservancia de los artículos 388 del Código Procesal Penal en concurrencia con el artículo 373 del mismo cuerpo legal, y 12 de la constitución Política de la República de Guatemala, en una inobservancia del derecho de defensa y de la congruencia, nos encontramos ante una sentencia que es nula pues el acto que la produjo es nula de pleno derecho debiendo por ende ordenar el reenvío del presente caso”. Por el primer motivo de Fondo por inobservancia del artículo 10 del Código Penal en relación al artículo 173 del mismo cuerpo legal, en lo referente a la calificación jurídica del hecho, indicando como agravio: “Se me causa agravio, porque si bien mantengo la posición legal que en este caso soy inocente del hecho que se me acusa, al calificar el hecho como violación con agravación de la pena, en lugar de Violación, se me impone una pena de quince años de prisión, cuando lo legal en todo caso debería ser de ocho años únicamente,

no quiere decir que lo esté aceptando, pero en caso se me hubiera encontrado responsable era la pena que el juzgado debió imponerme. Por el segundo motivo de Fondo por inobservancia del artículo 65 del Código Penal en lo referente a la gradación de la pena, indicando como agravio: “Se me causa agravio, porque si bien mantengo la posición legal que en este caso soy inocente del hecho que se me acusa, se me está imponiendo una prisión más grande que la contemplada para el delito y la misma no esta justificada por el juzgador”.

CONSIDERANDO:

El procesado **WILLIAM FERNANDO DEL CID JIMENEZ** auxiliado por el abogado **JOSE ADOLFO CÁMBARA OLIVEROS** interpone recurso apelación especial por **MOTIVOS DE FORMA Y FONDO** en contra de la sentencia de fecha veintiuno de marzo del dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal **HUGO OSWALDO COUGOUX NIMATUJ** de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa de la siguiente manera.

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal.-

Argumenta el apelante que en el presente caso al valorar la prueba el a quo, no observa el principio de contradicción, pues otorga valor probatorio a un testigo de cargo, basado en que a él le contaron el hecho o sea, es referencial del hecho mismo y desvaloriza dos testigos de descargo por ser referenciales y no constarles directamente el hecho que se juzga. Que para determinar a qué peritaje darle valor probatorio en el relato, manda a realizar otro peritaje, al cual el da valor probatorio, sin embargo le da valor probatorio a los peritajes ordenado de oficio por el juez les quita valor, o sea finalmente les da valor a todos los peritajes pese a existir una contradicción tal y seria que obliga a pedir un análisis para saber a cuál darle valor probatorio. Que también le da valor probatorio al testimonio de la presunta agraviada quien en debate niega que la relación haya sido a la fuerza e indica que los peritos mintieron en lo que relatan en sus informes, sin embargo le da valor probatorio interpretando contrario a lo dicho el relato. En virtud de haberse acogido el presente motivo de forma, no se entrará a conocer sobre los otros motivos de forma y fondo planteados.

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 388 el Código Procesal Penal, en concurrencia con el artículo 373 del mismo cuerpo legal y 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Argumenta el apelante que el tribunal al dictar sentencia calificó el delito como una violación con agravación de la pena, cuando la acusación y el auto de apertura a juicio eran por violación simple, este cambio en la calificación jurídica es legalmente posible pues la ley lo prevé, pero de igual forma prevé en el artículo 374 del Código Procesal penal el que el juez para cambiar la calificación jurídica y sobre todo que esta agrava la pena, debió haber cumplido con lo establecido en el citado artículo, caso contrario se viola el derecho de defensa, la presunción de inocencia y el debido proceso.

PRIMER MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 10 del Código penal en relación al artículo 173 del mismo cuerpo legal, en lo referente a la calificación jurídica del hecho.-

Argumenta el apelante que fue acusado por el delito de violación, aspectos que fueron aceptados por el Ministerio Público y conocidos por un juez contralor, cuya función es precisamente que no se violentaran sus derechos y si se lee el hecho acreditado, lo del embarazo y nacimiento de un niño, no solo no hay prueba que sea el padre del mismo, sino que se plantea como un resultado no como parte del hecho, de ahí que la calificación jurídica por la que se le juzga es de violación, al inobservar el artículo 173 del Código Penal el juzgador a quo le da una calificación jurídica distinta y sin prueba alguna establece que el niño de la presunta agraviada es mi hijo, aspecto que nunca se probó, pues siempre se omitió la prueba científica del Ácido Desoxirribonucleico (ADN).-

SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 65 del Código Penal en lo referente a la gradación de la pena.-

Argumenta el apelante que en el presente caso se inobserva el artículo citado y se deja de observar el principio de proporcionalidad de la pena, ya que el juzgador en el apartado de “la pena a imponer” establece que no hay peligrosidad en el sindicado, que este no tiene antecedentes penales, que la víctima era menor de edad (lo cual es parte del hecho juzgado) que el móvil era de carácter sexual, y es precisamente esa la antijuricidad del hecho, que no hay agravantes ni atenuantes, sin embargo pese a que un análisis que establece la no justificación de una pena mayor a la

mínima establecida en la ley, le impone una pena de nueve años, cuando la mínima para el delito es de ocho años y que era la pena que se debía imponer.

Esta Sala entrará a conocer el PRIMER MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal.-

Esta Sala al analizar la sentencia impugnada y argumentos esgrimidos por el apelante considera que En relación al concepto de *inobservancia*, significa desconocimiento, desobediencia o falta de aplicación de la norma jurídica. No se trata de error en el modo de aplicarla, sino de una omisión de cumplirla. (Fernando de la Rúa). Y, *Errónea aplicación de la ley*, se aprecia como el error en la norma a los hechos establecidos por la sentencia, constituye error en la subsunción jurídica, este error se plantea cuando entre dos normas del mismo rango jurídico, el Juez decide sobre la aplicación de la norma que no corresponde. Según el tratadista Fernando de la Rúa, inobservancia o errónea aplicación, contempla, en apariencia, casos diversos. Uno y otro, sin embargo, quedan comprendidos en el concepto de violación de la ley sustantiva. El doble aspecto en que se la quiera considerar, es un pleonismo tradicional. Existe una diferencia de modo pero no sustancia y desde un ángulo pragmático la distinción es irrelevante. Aplicar una norma jurídica a un caso que reclama la aplicación de otra implica siempre una inobservancia de ésta última, y tanto la inobservancia como la aplicación errónea configuran violaciones a la voluntad del legislador.

Previamente al análisis de las argumentaciones del apelante, es menester mencionar lo siguiente: *La lógica: “es el estudio del pensamiento, expresado en conceptos, juicios y raciocinios únicamente desde el punto de vista de su estructura, es decir, desde su estructura lógica”*; en el proceso penal, la sentencia es una operación lógica desde el momento en que se valora la prueba, se realiza inferencia y se llega a conclusiones. *Principio de Razón Suficiente: “la razón suficiente es un principio lógico que implica la construcción intelectual de las causas de un concepto o juicio que determinan su propia naturaleza y le distinguen de otros. Cuando se trata de juicios esta construcción intelectual puede ser formulada a priori y explicada por si sola. Sin embargo, para que este juicio resulte verdadero, debe ser comprobado mediante razonamientos estructurados. Según Shopenhauer, la raíz principal de este principio es la “forma lógica” que implica que los juicios que fundamentan la conclusión son las razones de ésta.”* (Sentencia de fecha veinticinco de julio de dos mil once en casación número 131-2011). **PRINCIPIO DE NO CONTRADICCIÓN:** Este principio a veces es llamado **principio de contradicción**, es un principio clásico de la lógica y la

filosofía, según el cual una proposición y su negación no pueden ser ambas verdaderas al mismo tiempo y en el mismo sentido. La autora Yolanda Pérez Ruíz en el libro de “Recurso de Apelación Especial” expresa: “dos juicios opuestos entre sí en forma contradictoria no pueden ser verdaderos”

Esta Sala al hacer el análisis sobre la sentencia impugnada, y argumentos esgrimidos por el apelante considera que, en el presente caso el a quo no le otorga valor probatorio a los testigos de descargo Manolo Grijalva Hernández y Gabriel Alveño, ya que de manera clara expresa en su motivación manifiesta que sus dichos se basan en que todo se supo por medio de rumores y que el ambos testigos dijeron que el carro del procesado era blanco con vidrios blancos, mientras según declaraciones de la agraviada y del propio acusado, los vidrios de dicho vehículo eran polarizados, sin haber existido algún otro medio de prueba que robusteciera su dicho.-También esta Sala considera que, si bien es cierto, el a quo le otorgó valor probatorio a la declaración del testigo Juan Pérez Alveño quien es referencial, también lo es que el a quo al otorgarle valor probatorio en su razonamiento manifiesta en cuanto a que dicha declaración se relaciona en forma lógica y coherente con las pericias rendidas por la Médico Forense Liliana Herlinda de León Rodríguez referente a que “...el día siete de febrero del dos mil doce.... persona conocida, abusó sexualmente de ella a la fuerza dentro del vehículo en el cual le dio jalón, amenazándola de muerte si contaba a alguien lo ocurrido.” También la pericia rendida por la Psicóloga Silvia Yuvitza Duarte Orellana quien en audiencia de debate entre otras cosas indicó que la agraviada le indicó que fue objeto de una violación sexual en el interior de un vehículo en el cual le habían dado jalón para su domicilio, siendo su agresor el señor William Fernando del Cid Jiménez, concluyendo que en dicha evaluación existía congruencia entre lo narrado por la víctima evaluada, y el resultado al que ella arribó, presentando la agraviada sintomatología compatible con un episodio depresivo moderado y una estigmatización instalada por medio de los comentarios opiniones y actitudes por parte de su comunidad en relación a la situación vivida; concluyendo el a quo que dicha declaración referencial del testigo Pérez Alveño se relaciona con la anterior prueba. Que en relación a que el a quo también le otorgó valor probatorio a la declaración de la agraviada (...) se advierte que el a quo en su razonamiento se contradice al indicar en su motivación que se crea certeza en el juzgador, que en el caso de la agraviada fue víctima de un hecho que le consto personalmente porque fue objeto de violación sexual que le produjo episodio moderado depresivo, en el que fue víctima de un hecho cual

por la perito se establece que la declaración contiene elementos del ciclo de violencia contra la mujer, pues luego de declarar en forma coherente y lógica de cómo habían sucedido los hechos que padeció, los mismos son negados por ella en la audiencia de debate, señalando que dicha relación sexual había sido en forma voluntaria, pero al ser analizada tal declaración a la luz de la experiencia se logra determinar que dicha víctima trata de justificar el actuar del hoy acusado, tratando de liberarlo de responsabilidad penal, actitud que denota, para el ciclo de violencia que padeció la testigo analizada, lo cual puede ser encuadrado en el síndrome de Estocolmo, el cual es atinado para esta clase de conductas de las víctimas en estos hechos, es decir el negar los hechos que padecieron oportunamente, tratando de justificar el actuar de sus agresores. De lo antes referido este Tribunal de Alzada considera que si la agraviada durante el debate negó los hechos imputados al acusado, al indicar que el procesado era su novio, aproximadamente dos años, que con él fue con voluntad lo que paso, de tener relaciones sexuales, el a quo en su razonamiento al valorar dicha prueba testimonial en todo caso, al negar la misma los hechos no tenía que haberle otorgado valor probatorio de certeza jurídica, por lo que se advierte que ante una afirmación de cómo sucedieron los hechos por parte de la agraviada y la interpretación contraria que realiza el a quo, conlleva a que la misma sea de carácter contradictorio entre sí, que denota la inobservancia a la sana crítica razonada, respecto al principio de no contradicción. Aunado a lo anterior se considera que el a quo no tendría que haber ordenado la reapertura del debate para recibir declaración de una profesional experta en psiquiatría que estableciera el estado mental de la agraviada toda vez que en la etapa procesal correspondiente se ofreció y se incorporó al debate la prueba pericial, testimonial y documental tanto por el Ministerio Público como por la defensa, medios de prueba con los que el a quo debía de haber razonado de acuerdo a la Sana Crítica Razonada resolver lo que considerase pertinente.

Por las consideraciones que anteceden procedente resulta acoger el Recurso de Apelación Especial por este motivo de forma, debiéndose dictar el fallo que en derecho corresponde. En virtud de haberse acogido el presente motivo de forma, no se entrará a conocer sobre el otro motivo de Forma y los motivos de fondo planteados.

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1º, 2º, 3º, 7º, 8º, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de

la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 173 y 174 del Código Penal; 1, 4, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes aplicables, al resolver, por unanimidad, DECLARA: **I) ACOGE el Recurso de Apelación Especial por el PRIMER MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal**, interpuesto por el procesado **WILLIAM FERNANDO DEL CID JIMENEZ** auxiliado por el abogado **JOSE ADOLFO CÁMBARA OLIVEROS** en contra de la sentencia de fecha veintiuno de marzo del dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, Abogado **HUGO OSWALDO COGUOX NIMATUJ**; **II)** En consecuencia, se **ANULA la sentencia venida en grado y se ordena el reenvío** de las actuaciones para que conforme el calendario de las audiencias programadas se realice nuevo debate oral y público, se dicte nueva sentencia con un juez distinto de conformidad con el Acuerdo Número 40-2015 de la Corte Suprema de Justicia artículo 1 literal c.1). El expediente se remitirá para su diligenciamiento al Juez del mismo Tribunal de Sentencia que siga en el orden de designación interna de casos; **III)** Por la naturaleza del fallo no se entran a conocer el segundo motivo de forma y los dos motivos de fondo planteados; **IV)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes la soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una, **V)** Con la certificación de lo resuelto, vuelvan las actuaciones al tribunal de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

30/08/2016 - PENAL
157-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, TREINTA DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISEIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial que por **MOTIVOS DE FORMA** interpuso el **MINISTERIO PUBLICO** a través del Agente Fiscal abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca, en contra de la sentencia de fecha dieciocho de abril de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, dentro del proceso que el delito de **HOMICIDIO** se instruyó en contra de **AUGUSTO MORALES MENDEZ**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Procesado **AUGUSTO MORALES MENDEZ** quien es de datos de identificación personal que constan en autos. El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Uldrich Adelmara Maaz Rodríguez. El defensor abogado Otto Haroldo Ramírez Vásquez del Instituto de la Defensa Pública Penal. No hay Querellante Adhesivo, Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

Usted **AUGUSTO MORALES MENDEZ**, el día veintidós de junio del año dos mil quince, siendo las catorce horas aproximadamente, observó que en una calle de terracería de la Aldea El Camarón, del municipio de San Luis Jilotepeque, departamento de Jalapa, se encontraba el señor **SANTOS MENDEZ** (único nombre y apellido) acompañado de su madre **SOTERA MENDEZ PEREZ** y usted portando un arma de fuego en la mano, se dirige hacia donde él se encontraba y sin provocación alguna y sin mediar palabra, le realiza un disparo a **SANTOS MENDEZ**, que le impacta en el tórax, provocándole pérdida sanguínea masiva y fallece en dicho lugar, y según necropsia médico legal la causa de muerte básica del señor **SANTOS MENDEZ** es laceración cardiaca; luego usted sale huyendo del lugar”.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa declaró: “**I) SE ABSUELVE A AUGUSTO MORALES MENDEZ**, en el hecho que por el delito de **HOMICIDIO**, se le abriera a juicio penal, entendiéndosele libre de todo cargo, en

agravio de: SANTOS MENDEZ (UNICO NOMBRE Y APELLIDO), II) No se hace pronunciamiento en cuanto a la Reparación Digna, por las razones ya consideradas; III) Por la naturaleza del fallo, las costas procesales las soporta el Estado; IV) Encontrándose el acusado privado de su libertad, en atención al principio de Favor Libertatis, se ordena su inmediata libertad, oficiándose a donde corresponda; V) Se hace saber a las partes procesales su derecho y plazo de diez días para interponer su recurso de Apelación Especial correspondiente, al vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo; VI) Notifíquese”.

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

El dieciocho de mayo del año en curso fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial que fuera debidamente descrito al principio. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta, se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACION ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate oral y público para el dieciséis de agosto del año en curso a las doce horas a la cual no asistieron las partes, pero en autos consta su reemplazo dentro del plazo y con las formalidades que ordena la ley a través de los memoriales respectivos.

CONSIDERANDO:

De conformidad con lo establecido en el artículo 421 del Código Procesal Penal, el tribunal de apelación especial conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada. En caso de proceder el recurso por motivos de fondo... Si se trata de motivos de forma, anulará la sentencia y el acto procesal impugnado y enviará el expediente al tribunal respectivo para que lo corrija. Seguidamente, el tribunal de sentencia volverá a dictar el fallo correspondiente.

DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVOS DE FORMA PLANTEADO POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El apelante divide su recurso en dos motivos: el primero por la inobservancia del artículo 2º de la Constitución Política de la República de Guatemala,

relacionado con el artículo 420 numeral 6 del Código Procesal Penal. El segundo por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal.

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

Indica el apelante que es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República, la vida, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona. Que las víctimas reclaman justicia, se sienten defraudadas por el sistema de justicia cuando señalan al autor de los hechos y éstos quedan impunes ante tanta prueba. Que de acuerdo a lo que establece la injusticia notoria cuando existen pruebas no son necesarias más pruebas para condenar. Que el tribunal en sus razonamientos reconoce la existencia de la muerte de Santos Méndez, que falleció a causa de un disparo de proyectil de arma de fuego, -cuya trayectoria se estableció con peritaje de reconocimiento médico legal efectuado por perito del Instituto Nacional de Ciencias Forenses INACIF-; Que está conciente y determinó que es el acusado AUGUSTO MORALES MENDEZ fue quien percutió el arma de fuego en contra de la humanidad de Santos Méndez y sin embargo lo absuelve tomando en cuenta una inconsistencia testimonial. Que los testigos presenciales del hecho SOTERA MENDEZ PEREZ, MACARIA MORALES MENDEZ y FRANQUI ZACARIAS MENDEZ LOPEZ se manifestaron en el debate que la trayectoria del disparo que impactó en la humanidad de la víctima fue de atrás para adelante. Que la circunstancia de si el disparo fue en una u otra dirección fue despejada en el debate por la perito Vilma Adela Martínez González de Carrillo del Instituto Nacional de Ciencias Forenses INACIF quien indicó cuál fue la trayectoria del proyectil que impactó en la humanidad de la víctima, por lo que el juzgador comete gran injusticia al absolver al acusado cuando el total de las pruebas determinan que el acusado es quien con un arma de fuego que porta dio muerte a Santos Jiménez. Que la disyuntiva de que si el disparo fue en una u otra dirección, entendida a priori, no altera los hechos imputados, pero el juez con frialdad afirma que fue determinante, existiendo tres testigos presenciales que dentro de su humildad y en el ambiente que se desenvuelven, sin titubear señalan al acusado como la persona responsable de cometer el hecho y el juzgador con total desprecio y carencia de tutela hacia el derecho de la víctima se limita a decir que su deposición es contradictoria y lo irónico es que le quedó claro cuál fue la trayectoria de la bala y que el acusado fue quien dio muerte a la víctima.

RAZONAMIENTO DE LA SALA:

Al analizar el contenido de la norma constitucional transcrita (artículo 2º) y lo manifestado por el

Ministerio Público en este primer motivo de forma planteado, específicamente de que el juzgador dejó de aplicar la tutela judicial y de que faltó a su deber de impartir justicia, esta Sala se refiere en términos generales de que no comparte esta afirmación, pues establece que dicho juzgador dictó sentencia en el ejercicio de las facultades legales de las que está investido, habiendo respetando las leyes vigentes y especialmente la ley fundamental. Cabe puntualizar que el apelante no obstante esta norma contiene y define un conjunto de principios o valores primordiales y superiores que el Estado está obligado a brindar a la población a través de los organismo y dependencias respectivas, (la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral) no especificó cuál o cuales de estos valores que inspiran a la organización social, dejó de observar el juzgador, situación que no puede esta Sala establecerla de oficio. Por lo anterior esta Sala no acoge este primer motivo de forma planteado.

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

Manifiesta el apelante que se escuchó el testimonio de MACARIA MORALES MENDEZ, SOTERA MENDEZ PEREZ y FRANQUI ZACARIAS MENDEZ LOPEZ quienes se refirieron con precisión a los hechos imputados al procesado y respecto a las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que éstos sucedieron, no existiendo contradicción en los mismos, pues fueron coherentes, precisos y lo más importante sin intensión de perjudicar al acusado. Que el juez les negó valor probatorio con el sencillo pero delicado argumento de que: “existe contradicción en su testimonio con la acusación fiscal”. Que este argumento lo fundamenta el juzgador en que los referidos testigos indicaron que según observaron el disparo efectuado por el acusado en contra de la víctima fue de atrás hacia delante, dicho de los testigos que es correcto, sin embargo es solo una apreciación a priori y su percepción, porque ellos no son peritos, no habiendo contradicción porque en la acusación se indica “...un disparo a SANTOS MENDEZ que le impacta en el tórax”, porque en efecto así lo determinó el perito que efectuó la necropsia médico legal. Por último indica que se incomprendió el contenido y significado de las pruebas lo que afectó el principio de Razón Suficiente conformante de la lógica, porque el juez a quo no obstante contar con prueba pericial, testimonial y documental no estableció la responsabilidad del procesado, estando clara su participación en el hecho. La sentencia no es congruente, es contraria a las disposiciones procesales por lo que debe acogerse el presente recurso planteado declarándolo con lugar, anularse la sentencia impugnada y ordenar el reenvío para que se conozca el caso con nuevos jueces.

RAZONAMIENTO DE LA SALA:

Al revisar la sentencia impugnada, específicamente los apartados denominados III) DE LA DETERMINACION PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADO y IV) DE LOS RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN AL TRIBUNAL A CONDENAR O ABSOLVER, y además lo que el juzgador indica en uno de los pasajes de la sentencia de mérito de que no es el tribunal quien establece si una persona es culpable o no, sino las pruebas que aportan las partes durante el debate, mismas que van impactando en la conciencia de los juzgadores hasta llegar a un estado de certeza jurídica, y que es su deber analizar y valorar los medios de prueba que se le presenten conforme a las reglas de la Sana Crítica Razonada y que estas incluyen la aplicación de la lógica, la experiencia común, apoyada en la ciencia, la doctrina y la jurisprudencia, esta Sala establece que efectivamente tal como lo señala el apelante, el juez a quo inobservó la norma contenida en el artículo 385 del Código Procesal Penal, al no valorar conforme a las reglas y principios del sistema de valoración de la prueba permitido en nuestro sistema procesal penal, especialmente la lógica y el principio de razón suficiente, pues absolvió a AUGUSTO MORALES MENDEZ del delito de HOMICIDIO con el argumento que no se acreditó su responsabilidad penal en relación a la plataforma fáctica del ente fiscal, en virtud de contradicciones de los testigos de cargo MACARIA MORALES MENDEZ, SOTERA MENDEZ PEREZ y FRANQUI ZACARIAS MENDEZ LOPEZ y por ello no le imputa a dicho procesado el delito acusado, específicamente en que éstos indicaron que observaron que el disparo efectuado por el acusado en contra de la víctima fue de atrás hacia delante y en la acusación fiscal se indica ...un disparo a Santos Méndez que le impacta en el tórax..., no habiendo tomado en cuenta el juzgador que los testigos declaran según su percepción, y no como peritos, pues no son versados en la materia, en el caso concreto, en trayectoria de balística, y por lo tanto no se puede afirmar que sus declaraciones sean falsas, así mismo el principio de contradicción consiste en que dos juicios opuestos entre sí en forma contradictoria, no pueden ser ambos verdaderos, uno tiene que ser falso, es decir que este principio se da entre las declaraciones de los testigos y no entre lo dicho por el testigo y la acusación fiscal, pues los hechos y circunstancias descritos en la acusación solo han servido de base para la discusión propia en el debate. El juzgador no señala cuáles son las contradicciones existentes entre las declaraciones de los referidos testigos en cuanto al tiempo, lugar y modo de los hechos, ni con que otro u otros medios probatorios concatena y complementa las

declaraciones de los supuestos testigos presenciales para no darle validez a sus dichos, esto por la importancia de la unidad y totalidad de la prueba que establece nuestro código procesal penal, pues solo cuando se concatena la prueba se puede corroborar y reforzar su valor probatorio. En el caso concreto se cuenta, entre otras, con la pericia de la licenciada Claudia Lorena Ramírez quien informa sobre el examen toxicológico realizado a la muestra de sangre del occiso; con el informe pericial de la doctora Vilma Adela Martínez González de Carrillo quien describe las heridas, orificio de entrada y salida, trayecto y lesiones ocasionadas por el proyectil de arma de fuego que impactó en el cuerpo de la víctima. Por lo que al establecerse que en el presente caso el juez unipersonal de sentencia penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa no llegó a corroborar ni comprobar la verdad de los hechos utilizando para tal efecto la sana crítica razonada, ante todo la lógica, efectivamente el artículo 385 del Código Procesal Penal se inobservó tal como lo manifiesta el apelante, por lo que el presente recurso debe acogerse y por lo tanto anularse la sentencia de mérito y resolverse como en derecho corresponde.

LEYES APLICABLES:

Artículos 4, 12, 19, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 4, 5, 7, 9, 10, 11, 16, 20, 21, 49, 108, 116, 129, 160, 162, 385, 391, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 426, 427, 429, 430, 431; del Código Procesal Penal; 123 del Código Penal; 8 literal h) y 25 numeral 1) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 141, 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD DECLARA: I) **ACOGE** el recurso de Apelación Especial por motivo de forma planteado por el MINISTERIO PUBLICO a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca, por adolecer la sentencia del vicio señalado. II) **ANULA** la sentencia recurrida de fecha dieciocho de abril de dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa. III) Consecuentemente **ORDENA EL REENVIO** del expediente de mérito al juzgado de procedencia, ordenándose la celebración de un nuevo debate oral y público, debiéndose renovar el trámite del juicio sin que intervenga nuevamente el juzgador unipersonal que conoció de la referida sentencia. IV) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes

quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no fuere posible su concurrencia a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado para el efecto, inclusive al procesado. V) Con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente; Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

01/09/2016 - PENAL
78-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, UNO DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISEIS.

En cumplimiento a lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia, Cámara de Amparo y Antejuicio en resolución de fecha veintiséis de abril del año en curso y en nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta nuevamente sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por MOTIVOS DE FORMA Y FONDO, por el procesado GREGORIO ANTONIO CONTRERAS ROSALES con el auxilio de su Abogado Defensor Mynor Eliseo Elías Ogaldez, en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de octubre del año dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogado Hugo Oswaldo Coguox Nimatuj, dentro del proceso que se le instruyó por el delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN FORMA CONTINUADA**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado Gregorio Antonio Contreras Rosales, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Fiscal Distrital de Jutiapa Gerson Fabrizio Melgar Ajiatas. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Mynor Eliseo Elías Ogaldez del Instituto de la Defensa Pública Penal. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado el siguiente hecho punible: "Porque usted señor GREGORIO ANTONIO CONTRERAS ROSALES, el día quince de diciembre del año dos mil doce, llego a la residencia de su esposa la señora GLADIS ALICIA HERNÁNDEZ ALAY, ubicada en callejón los cocos, Colonia Vida Ariza, del municipio de Jutiapa, y departamento de Jutiapa, siendo aproximadamente las 22:00 horas e ingresó a la residencia sin ninguna autorización y agredió a la señora GLADIS ALICIA HERNÁNDEZ ALAY, a puñetazos y patadas, e indicándole que no iba a descansar hasta que la matara, provocándole equimosis negruzca de cuatro centímetros de largo por cero punto cinco centímetros de ancho en cara anterior, tercio medio de antebrazo derecho, excoriación en codo derecho de dos centímetros de largo por un centímetro de ancho, hematoma violáceo negruzco en tercio distal cara anterior de muslo derecho, de doce centímetros de largo por cinco centímetros de ancho, equimosis negruzca en rodilla derecha de tres centímetros de largo por dos centímetros de ancho, equimosis negruzca en cara anterior rodilla lado derecho de tres centímetros de largo por dos centímetros de ancho, equimosis negruzca en cara anterior, tercio distal de mulo lado izquierdo de un centímetro de diámetro, múltiples equimosis negruzcas en rodilla izquierda, que van de un centímetro a uno punto cinco centímetros de diámetro, Excoriación en tercio proximal cara anterior de pierna izquierda de uno punto cinco centímetros de largo por un centímetro de ancho y psicológicamente le provocó Trastorno de adaptación con Reacción Mixta de ansiedad y depresión, aunado a ello el día 30 de diciembre del año dos mil doce, siendo las 18:00 horas usted comenzó a seguir a la agraviada frente al lugar denominado HOTEL DEL SOL, y la quería agredir y amenazaba con golpearla, razón por la cual la señora GLADIS ALICIA HERNÁNDEZ ALAY, busco ayuda en la sede de la Policía Binacional ubicada en la 9na. Ave, y 4ta. Calle zona, cuatro colonia el Manantial, de la ciudad de Jutiapa, departamento de Jutiapa, y fue sorprendido flagrantemente por los agentes captores mientras siendo las 18:30 horas en el lugar indicado intimidaba y amenazaba con golpear a la agraviada, encuadrando su conducta en el delito de violencia contra la mujer en forma continuada, contenido en el artículo 07 de la Ley contra el femicidio y otras formas de violencia contra la mujer y 71 del Código Penal."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver declaró: "I) Que el acusado GREGORIO ANTONIO CONTRERAS ROSALES, es autor responsable del delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN FORMA CONTINUADA cometido en contra de la integridad física de la señora GLADIS ALICIA HERNÁNDEZ ALAY, delito regulado en el artículo 71 del Código Penal y en el artículo 7 literal b) de la Ley Contra el Femicidio y otras formas de Violencia Contra la Mujer; II) Por tal infracción a la ley penal, se le impone al acusado referido la pena de seis años de prisión aumentada en una tercera parte lo cual da una pena de OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES con abono de la prisión ya sufrida; III) Se suspende al condenado relacionado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; IV) Se exime al acusado al pago total de las costas procesales causadas en el presente juicio por haber sido asistido de abogado defensor publico; V) Encontrándose el sentenciado mencionado, detenido en la Cárcel Pública de esta Ciudad bajo prisión preventiva, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; VI) En cuanto a las responsabilidades civiles, no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponda; VII) Se certifica lo conducente al Ministerio Público para que inicie persecución penal en contra de GREGORIO ANTONIO CONTRERAS ROSALES por la comisión del delito de DESOBEDIENCIA, por lo anteriormente considerado; VIII) Al estar firme el presente fallo háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto. IX) Se hace saber a los sujetos procesales de su derecho y plazo para interponer el recurso de apelación especial correspondiente; X) NOTIFÍQUESE."

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia,

poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado GREGORIO ANTONIO CONTRERAS ROSALES, con el auxilio del Abogado Defensor Mynor Eliseo Elías Ogaldez interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma y fondo: El recurso de apelación especial por motivo de forma por Inobservancia del artículo 338 del Código Procesal Penal, argumentando: “**COMO RESOLVIO EL JUEZ UNIPERSONAL DE SENTENCIA:** El juez Unipersonal de Sentencia al dictar el fallo de condena da por acreditados circunstancias agravantes como lo son **MENOSPRECIO AL OFENDIDO Y MENOSPRECIO DEL LUGAR**, que no se encuentran descritos en la acusación y en auto de apertura a juicio y que el Juez unipersonal de sentencia al dictar su fallo no debió dar por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y en el auto de apertura a juicio.” En cuanto al primero motivo de fondo por **interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal, relacionado con el artículo 7 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer**, argumenta: “El Juez Unipersonal de sentencia al dictar el fallo incurrió en interpretación indebida de los artículo 65 y 7 de La Ley de Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, fijando una pena que no corresponde a la realidad de los hechos, a la intensidad del daño ocasionado a la víctima y tomó en cuenta circunstancias agravantes que no concurren en el presente caso. El Juez Unipersonal de Sentencia al dictar el fallo y en lo que se refiera a la pena a imponer, debió de tomar en cuenta que mi conducta no corresponde a ningún índice de peligrosidad social,

que carezco de antecedentes penales y además que en el presente caso no existen circunstancias agravantes, imponiéndome la pena mínima en relación al delito que se me imputa que es de cinco años de prisión conmutables. (Artículo 7 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer).” En cuanto al segundo motivo de fondo por **interpretación indebida del artículo 3 literal l) de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, relacionado el artículo 7 del mismo cuerpo legal y el artículo 71 del Código Penal**, manifiesta: “El Juez unipersonal al dictar sentencia consignó en la sentencia que soy autor responsable del delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN FORMA CONTINUADA. El Juez al dictar la sentencia debió considerarme autor del delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER, simplemente, e imponerme la pena de cinco años de prisión conmutables a razón de cinco quetzales diarios.”

CONSIDERANDO:

El procesado GREGORIO ANTONIO CONTRERAS ROSALES por medio de su Abogado Defensor Mynor Eliseo Elías Ogaldez interpuso Recurso de Apelación Especial por motivos de forma y fondo, en contra de la sentencia dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, de fecha veinticuatro de octubre del dos mil catorce.

MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal. Argumenta el apelante que el Juez Unipersonal de Sentencia al dictar el fallo de condena, da por acreditadas circunstancias agravantes como lo son **MENOSPRECIO AL OFENDIDO Y MENOSPRECIO DEL LUGAR**, que no se encuentran descritos en la acusación y en auto de apertura a juicio y en el presente caso en el memorial de acusación el Fiscal consideró que no existían circunstancias agravantes lo cual consideró en el apartado respectivo por lo que solicita se acoja el recurso y anule la sentencia impugnada.-

Se considera pertinente transcribir la parte conducente de la sentencia impugnada del numeral romano VI) DE LA PENA A IMPONER AL ACUSADO GREGORIO ANTONIO CONTRERAS ROSALES de la siguiente manera: “...f) en relación a las circunstancias agravantes,...se observan las siguientes:..... MENOSPRECIO AL OFENDIDO.....debido a que el hoy acusado se aprovechó de la condición de mujer de la agraviada.....MENOSPRECIO DEL LUGAR.... pues el delito se consumó en la vivienda donde la agraviada vivía.....”

Esta Sala luego del análisis de la sentencia impugnada, argumentos esgrimidos por el apelante y lo antes transcrito considera que a criterio del procesado el a quo inobservó el artículo 388 del Código Procesal Penal, al tener por acreditadas las circunstancias agravantes de menosprecio al ofendido y menosprecio del lugar para la graduación de la pena impuesta, las que no fueron señaladas en la acusación y, consecuentemente condenó al procesado. El artículo antes citado establece que en la sentencia no podrá el tribunal dar por acreditados otros hechos y otras circunstancias que los descritos en la acusación, en el auto de apertura a juicio o en la ampliación de la acusación, salvo cuando favorezca al acusado. También ese artículo faculta al tribunal a dar al hecho denunciado una calificación distinta de la expresada en la acusación o del auto de apertura a juicio, o bien imponer penas mayores o menores de la pedida por el ente investigador. Se considera pertinente señalar que las circunstancias agravantes establecidas en el artículo 27 del Código Penal, tienen como fin el modificar la responsabilidad penal, siendo su aplicación y apreciación ajena a la descripción fundamental del tipo, ya que nacen como circunstancias concomitantes para graduar la pena, lo cual es un acto procesal posterior a la calificación del tipo penal y determinación de la comisión del delito. Que referente a los parámetros de la fijación de la pena la Corte de Constitucionalidad consideró en sentencia de fecha tres de marzo del dos mil quince, dentro del expediente número 5962-2013: *“ las circunstancias atenuantes, agravantes y demás parámetros para la fijación de la pena que preceptúa el artículo 65 del Código Penal constituyen conceptos jurídicos que deben ser aplicados a los hechos que resulten probados por el tribunal de juicio, sin que tales circunstancias o parámetros sean, forzosamente, imputados de manera explícita por el Ministerio Público pues podría resultar suficiente que estos aparezcan como hechos en la acusación para que el juez o tribunal, en observancia del principio iuranovit curia, los aplique al momento de individualizar la pena, pero siempre que ese proceder será congruente con el principio acusatorio y el derecho de defensa, lo que debe ser analizado adecuadamente, según las circunstancias de cada caso concreto”* Que en el presente caso el a quo en el numeral romano VI) de la pena a imponer al procesado de la sentencia impugnada, se advierte que, cuando el a quo se pronuncia sobre las circunstancias agravantes de menosprecio al ofendido y menosprecio del lugar, el tribunal sentenciador realiza un análisis claro y preciso del porque considera que con el accionar del procesado se dieron dichas circunstancias agravantes; considerando esta Sala que no es preciso que las circunstancias deban ser imputadas de manera precisa por el Ministerio Público, toda vez que esas circunstancias fueron

presentadas como hechos en la plataforma fáctica de la acusación como obra en autos por lo que, en cuanto a dichas circunstancias agravantes mencionadas, se considera que no se transgredió el principio de congruencia, establecido en el artículo 388 del Código Procesal Penal y que de acuerdo con lo establecido en el artículo 65 del Código Penal referente a las circunstancias agravantes y atenuantes y los demás parámetros para la imposición de la pena, los mismos se deben aplicar a los hechos que de conformidad con la prueba resulten probados durante el desarrollo del debate, expresando de manera clara aquellos que considere concluyentes para medir la pena y establecer agravantes no contenidas en el tipo penal o bien circunstancias graduadoras de la pena. Como lo realizó el a quo emitiendo el fallo de manera congruente con la acusación valorando la prueba desarrollada en el debate con base a la sana crítica razonada, demostrando el nexo racional de las afirmaciones a las que llegó para emitir sentencia de carácter condenatorio.

Por lo antes referido no se acoge el recurso de apelación por este motivo de forma.-

PRIMER MOTIVO DE FONDO:

Interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal, relacionado con el artículo 7 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer.

Argumenta el apelante que el a quo al dictar sentencia en lo referente a la pena a imponer no tomo en cuenta su conducta que no corresponde a ningún índice de peligrosidad social, que carece de antecedentes penales y además que en el presente caso no existen circunstancias agravantes, imponiéndole la pena mínima en relación al delito que se le imputa que es de cinco años de prisión conmutables. Que el juzgador al dictar el fallo incurrió en interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal, toda vez que en la acusación formulada por el Ministerio Público y en el auto que admite la misma no se contempla ninguna circunstancia agravante y que la extensión e intensidad del daño causado a la víctima no guarda relación con la pena que se le impuso de seis años de prisión incommutables, aumentada en una tercera parte.-

Esta Sala luego del análisis de lo argumentado por el recurrente, considera que el apelante presenta los mismos argumentos mencionados en el primer motivo de forma planteado, con respecto a las circunstancias agravantes a las que se hace referencia, mencionando además la extensión e intensidad del daño causado, considerando esta Sala que, como se dijo anteriormente, las circunstancias agravantes

establecidas en el artículo 27 del Código Penal, tienen como fin el modificar la responsabilidad penal, siendo su aplicación y apreciación ajena a la descripción fundamental del tipo, ya que nacen como circunstancias concomitantes para graduar la pena, lo cual es un acto procesal posterior a la calificación del tipo penal y determinación de la comisión del delito. Que en el presente caso el a quo en el numeral romano VI) de la pena a imponer al acusado de la sentencia impugnada, cuando el a quo se pronuncia sobre las circunstancias agravantes de menosprecio al ofendido y menosprecio del lugar, procede a realizar un análisis claro y contundente del porque considera que con el accionar del procesado se dieron dichas circunstancias agravantes; advirtiendo este Tribunal de Alzada que no es preciso que las circunstancias deban ser descritas de manera clara por el ente acusador en el hecho punible, toda vez que esas circunstancias fueron presentadas como hechos en la plataforma fáctica de la acusación como obra en autos, por lo que, se considera que dichas circunstancias agravantes mencionadas, el a quo las tomó en consideración de conformidad con la prueba desarrollada en el debate, en la plataforma fáctica, que señala que el hecho sucedió en la residencia de la agraviada, y que se ejecutó por su condición de mujer En relación a la extensión e intensidad del daño causado, se advierte que el a quo fue claro al razonar que se estableció el daño provocado a la víctima, producto de la agresión sufrida en su contra por parte del procesado. Por lo antes referido se considera que el a quo se vio imposibilitado de aplicar la pena mínima asignada.- Por lo antes analizado el recurso de apelación por este motivo de fondo planteado no deberá ser acogido.-

SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:

Interpretación indebida del artículo 3 literal I) de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, relacionado con el artículo 7 del mismo cuerpo legal y el artículo 71 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que este singular proceder de las relaciones conyugales o de pareja o convivencia, no se puede tomar como fundamento para determinar que el delito se cometió en forma continuada como lo determina el artículo 71 del Código Penal, dado que como ha quedado consignado es la característica del tipo penal por el que ha sido juzgado. Señala que el delito continuado está contemplado en la ley para otro tipo de delitos en donde no se dé el comportamiento que ha quedado anotado. Este Tribunal de Alzada al realizar el análisis de la sentencia impugnada y argumentos esgrimidos por el apelante considera

que el artículo 3, literal I), relacionado con el artículo 7 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer en la literal I) repecivamente y el artículo 71 del Código Penal, no fueron mal interpretados, en virtud que el primer artículo es útil para describir varias definiciones, ente ellas la descrita en la literal I) de dicho artículo, referente a lo que se entiende como violencia física y, que el artículo 7 del mismo cuerpo legal y 71 del Código Penal, tampoco fueron mal interpretados, toda vez que el a quo con los diferentes medios de prueba desarrollados durante el debate tubo por acreditado que el procesado el quince de diciembre del dos mil doce y treinta de diciembre del dos mil doce ejerció violencia física en contra de la agraviada Gladis Alicia Hernández Alay, con la que había mantenido relación conyugal y que por haber establecido el a quo, que el procesado cometió el delito de violencia en contra de la agraviada en dos fechas distintas o sea, que estableció q8ue el procesado cometió dos acciones con violación de normas que protegen un mismo bien jurídico de la misma persona, como lo es la agraviada, por lo que impuso la pena en delito continuado. Por lo antes realizado el recurso por este motivo de fondo no deberá ser acogido.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 1, 10, 11, 35, 36, 71 Código Penal; 3, 7 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer; 1, 4, 141, 142, 142 Bis, 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.-

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes aplicables, y en cumplimiento a lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia, Cámara de Amparo y Antejuicio en resolución de fecha veintiséis de abril del año en curso, al resolver, por unanimidad, **DECLARA: I) NO ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por **MOTIVOS DE FORMAY FONDO**, interpuesto por el procesado **GREGORIO ANTONIO CONTRERAS ROSALES** por medio de su abogado defensor **MYNOR ELISEO ELIAS OGALDEZ** en contra de la sentencia dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, de fecha veinticuatro de octubre del dos mil catorce; **II) Consecuentemente**, se confirma en

todos sus puntos la sentencia de fecha de fecha tres de marzo del dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, **III) VI)** Notifíquese y con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al Tribunal de su origen.-

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero, Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

06/09/2016 - PENAL
212-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, SEIS DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVOS DE FONDO EN FORMA PARCIAL**, por El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca, en contra de la sentencia de fecha uno de Junio de dos mil dieciséis, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado Víctor Manuel Cruz Rivera, dentro del proceso que por el delito de **ROBO DE EQUIPO TERMINAL MOVIL** se instruyó en contra del procesado Florencio Pérez Galicia.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **FLORENCIO PEREZ GALICIA**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jalapa a través del Agente Fiscal Abogado Félix Audel Gómez Carías. Defensa: Corrió a cargo del Abogado Rodolfo Estuardo Chavarría Moreno. No se constituyó Querellante Adhesivo, tampoco hubo Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“A usted **FLORENCIO PEREZ GALICIA**, se le atribuye que el veintiuno de julio del año dos mil

quince, a las dieciocho horas con treinta minutos, aproximadamente, en la primera Avenida, y segunda calle “B” zona dos, Barrio La Esperanza, del municipio y departamento de Jalapa, se hacía acompañar de los **adolescentes EDIN AROLD O PEREZ GALICIA Y ANIBAL PEREZ RODRIGUEZ los dos últimos portando un machete, cada uno**, interceptaron el paso a GLADYS GONZALEZ MATEO, momento en el que **Usted Florencio Pérez Galicia tomó sin la debida autorización, y con violencia**, un teléfono celular o unidad terminal móvil, marca BMOBILE, color negro, IMEI 35661806 1946694, de la empresa TIGO, valorado en seiscientos quetzales, **propiedad de la señora madre de la agraviada, MARGARITA MATEO NAJERA DE PEREZ, como se acredita con la factura emitida por la entidad CENTRO CELL**; mientras los adolescentes ANIBAL PÉREZ RODRIGUEZ Y EDIN AROLD O PEREZ GALICIA **amenazaron de muerte a la agraviada, para despojarla de sus pertenencias, con los machetes que portaban**; dándose a la fuga después del hecho, siendo perseguidos por la víctima y otras personas más, quienes lo detuvieron, en la sexta calle, segunda avenida, zona dos, Barrio la Esperanza, municipio y departamento de Jalapa, incautándole a usted el teléfono celular o unidad terminal móvil, y a los adolescentes un machete, a cada uno.

PORTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, resolvió: “**I)** Que **FLORENCIO PEREZ GALICIA**, es AUTOR responsable del delito de **ROBO DE EQUIPO TERMINAL MOVIL EN CALIDAD DE COMPLICE**; en agravio de: **FLORINDA GONZALEZ MATEO**; **II)** Por la comisión de tal ilícito, se le impone al acusado la pena de **CUATRO AÑOS DE PRISIÓN** pena que se fija de carácter **CONMUTABLE** a razón de **CINCO QUETZALES DIARIOS**, la que de no hacerla efectiva, deberán cumplirla en el centro de detención penal que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión efectivamente padecida; **III)** Se le suspende en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** En cuanto a la Reparación Digna se declara **SIN LUGAR**, pues no se hizo valer por la agraviada, ordenando únicamente la devolución de la terminal móvil objeto del proceso, debiendo el ente fiscal faccionar el acta respectiva; **V)** Se exime en el pago de las costas procesales derivadas de la tramitación del proceso, por lo anterior considerado; **VI)** Encontrándose el acusado en libertad, se le deja en la misma situación jurídica, mientras el fallo cause ejecutoria; **VII)** Se ordena la devolución a su propietaria del teléfono celular identificado en autos y

el COMISO A FAVOR DEL Organismo Judicial de los machetes corbos identificados como prueba material; **VIII)** Al estar firme la presente sentencia, remítase las actuaciones al Juez de Ejecución correspondiente, para la ejecución de la presente sentencia; **IX)** Se hace saber a las partes procesales su derecho y plazo de diez días para interponer su recurso de Apelación Especial correspondiente, al vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo; **X)** Notifíquese.”

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha siete de julio de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día martes veintitrés de agosto de dos mil dieciséis, a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación a los recursos planteados y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no

se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Vicente Pérez Bámaca interpuso recurso de apelación especial por **MOTIVOS DE FONDO, EN FORMA PARCIAL;**

PRIMER SUBMOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 37 del Código Penal, relacionado con el artículo 21 de la Ley de Equipos Terminales Móviles, argumentado como agravio que el Tribunal Sentenciador, al cometer la errónea Aplicación de Ley denunciada, deja de sancionar al procesado FLORENCIO PÉREZ GALICIA como autor responsable del delito consumado de ROBO DE EQUIPO TERMINAL MÓVIL, cuando quedó probado en el debate, y así lo tuvo por acreditado el ente juzgador, que el efectivamente tomó acción directa en la comisión del delito, ya sea porque hubo acuerdo entre él y los menores que le acompañaban o porque la decisión delictual únicamente fue personal, pero lo cierto es que fue él quien arrebató el teléfono móvil de la manos de la víctima, y se dio a la fuga, es decir que la autoría sea por cooperación o directa, en definitiva no lo excluya para poder ser considerado la complicidad, pues él estuvo presente al momento del hecho y es más él personalmente lo cometió, por lo que la conducta del sindicado debe ser calificada de autor responsable del delito consumado de ROBO DE EQUIPO TERMINAL MÓVIL. De tal manera que la decisión equivocada del Tribunal A quo, repercute en la parte dispositiva del fallo, porque se deja de sancionar una conducta antijurídica que se encuadra perfectamente en la figura del delito de ROBO DE EQUIPO TERMINAL MOVIL, de conformidad con lo que establece el artículo 36, incisos 1º, 3º y 4º del Código Penal, relacionado con el artículo 10 del mismo cuerpo legal y el artículo 21 de la Ley de

Equipo Terminales Móviles, lo que tendría como consecuencia una penalidad mayor que la que fue impuesta en el fallo recurrido.

SEGUNDO SUBMOTIVO DE FONDO:

inobservancia del artículo 36, incisos 1º, 3º y 4º del Código Penal, relacionado con el artículo 10 del mismo cuerpo legal y el artículo 21 de la Ley de Equipos Terminales Móviles, argumentando como agravio el que se provoca a la sociedad guatemalteca a través del Ministerio Público, es que el Honorable Tribunal Sentenciador, al cometer la inobservancia de la Ley Penal denunciada, deja de sancionar al procesado FLORENCIO PÉREZ GALICIA, como autor responsable del delito de ROBO DE EQUIPO TERMINAL MOVIL, cuando quedó probado en el debate, y así lo tuvo por acreditado el ente juzgador, que el efectivamente cometió, pues estuvo presente cuando se cometió el delito y más él personalmente lo cometió, por lo que la conducta del sindicado debe ser calificada de autor responsable del delito consumado de ROBO DE EQUIPO TERMINAL MÓVIL. De tal manera que la decisión equivocada del Tribunal A quo, repercute en la parte dispositiva del fallo, porque se deja de sancionar una conducta antijurídica que se encuadra perfectamente en la figura del delito de ROBO DE EQUIPO TERMINAL MOVIL, de conformidad con lo que establece el artículo 36, incisos 1º, 3º y 4º del Código Penal, relacionado con el artículo 10 del mismo cuerpo legal y el artículo 21 de la Ley de Equipos Terminales Móviles, lo que tendría como consecuencia una penalidad mayor que la que fue impuesta en el fallo recurrido.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver la apelación especial presentada por el Ministerio Público, en relación a una errónea aplicación del artículo 37 del Código Penal, en relación al artículo 21 de la ley de Equipos Terminales Móviles, esta Sala parte de establecer que en los motivos de Fondo se entra a revisar la sentencia sin descender a los razonamientos realizados por el Juzgador y en ella se revisa esencialmente si a los hechos conclusivos del sentenciador les fue aplicada de forma errónea, o se inobservó una norma que debió ser aplicada, esto de acuerdo a los puntos apelados, pero nunca se puede entrar a revisar el razonamiento y realizar el ejercicio de la construcción de la sentencia, pues eso se realiza al resolver una apelación de forma, en este tipo de apelación se tiene por bien realizado el trabajo intelectual del juzgador; bajo esa premisa fundamental, se revisa si existió una errónea aplicación del artículo 37 del código

penal en relación al artículo 21 de ley de Equipos Terminales Móviles, se parte de establecer que el juez sentenciador tuvo por acreditado que “FLORENCIO PÉREZ GALICIA, se le atribuye que el veintiuno de julio del año dos mil quince, a las [...] se hacía acompañar de los adolescentes EDIN AROLD O PÉREZ GALICIA y ANIBAL PÉREZ RODRIGUEZ los dos últimos portando un machete cada uno; b) usted tomo sin la debida autorización de FLORIDALMA GONZÁLEZ MATEO, un teléfono celular o unidad terminal móvil, marca BMOBILE, color negro [...] c) los adolescentes EDIN AROLD O PÉREZ GALICIA y ANIBAL PÉREZ RODRIGUEZ, portaban machetes corbos y únicamente acompañaban al acusado...” a este hecho del cual se reproduce lo más importante el Ministerio Público plantea en su apelación que se le aplicó erróneamente el artículo 37 del Código Penal y 21 de la ley de Equipos Terminales Móviles, al revisar el primero de los artículos aplicados erróneamente, esta Sala determina que en efecto el hecho acreditado y la acción cometida por el sindicado es un acto en calidad de Autor, no de cómplice como lo refiere la sentencia; sin embargo al revisar el artículo 21 de la Ley de Equipos Terminales Móviles, encontramos que la figura delictiva tiene como elementos base, que el bien mueble, en este caso el equipo terminal móvil, sea tomado sin la debida autorización y como segundo componente que medie violencia, aspecto que al revisar el hecho acreditado solo se establece que el tomo sin autorización el equipo terminal móvil pero no se acredita la violencia, o sea que tampoco el artículo 21 de la ley de Equipos Terminales Móviles fue aplicado correctamente, lo que en respuesta al agravio presentado por el Ministerio Público esta Sala entra a analizar el delito por el cual debió ser condenado en calidad de autor, determinando que del hecho tenido por acreditado se establece: a) Que se tomó sin la debida autorización un teléfono celular, el cual constituye un bien mueble; b) Que en el hecho participaron más de dos personas; c) Que no existió violencia y al buscar la figura tipo en la cual se subsumen estos elementos es la de **Hurto agravado regulada en el artículo 247 numeral quinto, Código Penal**, pues se tomó sin autorización cosa ajena (teléfono) y en el hecho participaron tres personas, y si bien existe una normativa específica para cuando ese bien mueble es un equipo terminal móvil, este se aplica cuando existe violencia y en el presente caso el juez sentenciador no acredita la violencia y esta falta de acreditación fue consentida por el apelante y demás partes procesales, de ahí que esta Sala al acoger el recurso debe declarar sobre los aspectos de autoría, que tal como lo indica el apelante no es en calidad de cómplice si no de autor y al pronunciarnos sobre el delito, el hecho delictivo descrito al carecer

del elemento violencia en la acreditación del caso, no puede ser encuadrado en Robo de Equipo Terminal Móvil, debiéndose encuadrar en el delito de Hurto agravado e imponer una pena tal como lo establece delito en referencia en virtud que tiene una pena de dos a diez años, por lo que en respeto al análisis del juez sentenciador quien impuso la pena mínima, se deberá imponer la pena de dos años de prisión incommutables.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, 432, del Código Procesal Penal; 247 numeral 5) del Código Penal; 21 Ley de Equipo Terminal Móvil: 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, **DECLARA:** **I) ACOGE** el recurso de Apelación Especial por **Motivos de Fondo, en Forma Parcial**, presentado por el **MINISTERIO PÚBLICO** a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca en contra de la sentencia de fecha uno de junio de dos mil dieciséis, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, por adolecer del vicio denunciado. **II)** En consecuencia **MODIFICA** de la parte resolutive los numerales romanos: I), II), y, VI), y al resolver conforme a derecho y en atención a lo antes expuesto, declara: **“I) Que FLORENCIO PÉREZ GALICIA**, es responsable del delito de **HURTO AGRAVADO**, en calidad de **AUTOR**, en agravio del patrimonio de la señora **FLORINDA GONZALEZ MATEO;** **II)** Por la comisión de tal ilícito penal se le impone al acusado referido la pena de **DOS AÑOS DE PRISIÓN INCOMMUTABLES**, la que deberá de cumplir en el centro de condena que designe el Juez de Ejecución que corresponda, con abono de la prisión efectivamente padecida; **VI)** Encontrándose el sentenciado en libertad gozando de Medidas Sustitutivas, las mismas deben ser revocadas y ordenarse su ingreso en la Cárcel para Hombre de esta ciudad de Jalapa, bajo prisión preventiva”; **III)** Las demás partes de la sentencia penal de primer grado quedan invariables en su íntegro contenido; **IV)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente

notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **V) Notifíquese** y con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

06/09/2016 - PENAL
196-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, SEIS DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial por motivos de **FORMA** interpuesto por el Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones del Ministerio Público **VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA**, en contra de la sentencia Absolutoria de fecha veintisiete de abril del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Abogado Víctor Manuel Cruz Rivera, dentro del proceso que se instruyó en contra de **VICTOR HUGO JIMENEZ CORTEZ**, por el delito de **HOMICIDIO**, y en contra de los acusados: **FELICITO JIMENEZ CARDONA, WILLIAM JIMENEZ CONTRERAS Y ALEJANDRO JIMENEZ CARDONA**, por el delito de **ENCUBRIMIENTO PROPIO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen los procesados **VICTOR HUGO JIMENEZ CORTEZ, FELICITO JIMENEZ CARDONA, WILLIAM JIMENEZ CONTRERAS Y ALEJANDRO JIMENEZ CARDONA**, quienes son de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: el Ministerio Público, a través de la Agente Fiscal Abogada **SILVIA PATRICIA LAINFiesta ARÉVALO**, de la Fiscalía Distrital de Jalapa. La defensa técnica de los acusados **FELICITO JIMÉNEZ CARDONA Y WILLIAM JIMÉNEZ CONTRERAS**, estuvo a cargo del Abogado **LUIS EDUARDO CARRANZA LORENZANA**, de la

Defensa Pública Penal; los acusados **VICTOR HUGO JIMENEZ CORTEZ y ALEJANDRO JIMENEZ CARDONA**, estuvo a cargo del Abogado **RODOLFO ESTUARDO CHAVARRIA MORENO**. No se constituyó querellante adhesivo, actor civil, ni tercero civilmente demandado.

**ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y
CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA
ACUSACIÓN FORMULADA POR EL
MINISTERIO PÚBLICO:**

El Ministerio Público formuló a los acusados el siguiente hecho: “a) **Hecho que se le imputa al Acusado Felicitó Jiménez Cardona** De las investigaciones practicadas por esta Agencia Fiscal, se ha establecido que: usted FELICITO JIMENEZ CARDONA, el día veintitrés de junio del año dos mil doce, a eso de las siete horas aproximadamente llegó a un terreno ubicado en el lugar conocido como La Cuchilla, caserío Talpetates de Aldea Palo Verde, del Municipio y Departamento de Jalapa, en compañía de los señores ALEJANDRO JIMENEZ CARDONA, AGUSTÍN JIMENEZ CARDONA, VICTOR HUGO JIMENEZ CORTEZ; ABEL HERNANDEZ CORTEZ; ALFREDO JIMENEZ CONTRERAS; WILLIAN JIMENEZ CONTRERAS, BYRON GIOVANNI JIMENEZ CONTRERAS y ELMER JIMENEZ CONTRERAS portando armas de fuego y armas blancas; terreno en el cual se encontraba el señor MARGARITO CORTEZ TOBAR; en compañía de su esposa la señora FELICITA RAYMUNDO SANCHEZ y sus menores hijos (...) al llegar al lugar el señor ALEJANDRO JIMENEZ CARDONA efectuó un disparo que impactó en la humanidad del señor MARGARITO CORTEZ TOBAR; quien cayó al suelo, aprovechando esa acción fue atacado por usted y el resto de sus acompañantes quienes le provocaron varias heridas con las armas blancas que portaban en diferentes partes del cuerpo; lo que produjo la muerte instantánea; según Dictamen Pericial de fecha veintiséis de junio del año dos mil doce, que contiene informe de la Necropsia legal practicada al señor MARGARITO CORTEZ TOBAR; en donde indica que el agraviado presentaba perforación cardíaca, fractura de cráneo, hemorragia cerebral perforación pulmonar, perdidas sanguíneas masivas, y que la causa del fallecimiento se produjo por herida producida por proyectil de arma de fuego en corazón. El sindicado encuadra su conducta en los hechos que se le atribuyen con todas las circunstancias de tiempo, lugar y forma en el delito de ENCUBRIMIENTO PROPIO de conformidad con lo establecido en el artículo 474 del Código Penal. b) **Hecho que se le sindicó al acusado Víctor Hugo Jiménez Cortez:** “De

las investigaciones practicadas por esta Agencia Fiscal, se ha establecido que: usted VICTOR HUGO JIMENEZ CORTEZ, el día veintitrés de junio del año dos mil doce, a eso de las nueve horas aproximadamente llegó a un terreno ubicado en el lugar conocido como La Cuchilla, caserío Talpetates de la Aldea Palo Verde, del Municipio y Departamento de Jalapa, en compañía de los señores ALEJANDRO JIMENEZ CARDONA, AGUSTIN JIMENEZ CARDONA, ABEL HERNANDEZ CORTEZ; ALFREDO JIMENEZ CONTRERAS; WILLIAN JIMENEZ CONTRERAS, BYRON GIOVANNI JIMENEZ CONTRERAS Y ELMER JIMENEZ CONTRERAS portando armas de fuego y armas blancas; terreno en el cual se encontraba el señor MARGARITO CORTEZ TOBAR; en compañía de su esposa la señora FELICITA RAYMUNDO SANCHEZ y sus menores hijos SELFIDO y MIRIAM ARACELY de apellidos CORTEZ RAYMUNDO; al llegar al lugar el señor ALEJANDRO JIMENEZ CARDONA efectuó un disparo que impactó en la humanidad del señor MARGARITO CORTEZ TOBAR; quien cayó al suelo, aprovechando esa acción fue atacado por usted y el resto de sus acompañantes quienes le provocaron varias heridas con las armas blancas que portaban en diferentes partes del cuerpo; lo que produjo la muerte instantánea; según Dictamen Pericial de fecha veintiséis de junio del año dos mil doce, que contiene informe de la necropsia legal practicada al señor MARGARITO CORTEZ TOBAR, en donde indica que el agraviado presentaba perforación cardíaca, fractura de cráneo, hemorragia cerebral, perforación pulmonar, perdidas sanguíneas masivas, y que la causa del fallecimiento se produjo por herida producida por proyectil de arma de fuego en corazón. El sindicado encuadra su conducta en los hechos que se le atribuyen, con todas las circunstancias de tiempo, lugar y forma en el delito de ENCUBRIMIENTO PROPIO de conformidad con lo establecido en el artículo 474 del Código Penal. b) **Hecho que se le sindicó al acusado Víctor Hugo Jiménez Cortez:** De las investigaciones practicadas por esta Agencia Fiscal, se ha establecido que: usted VICTOR JIMENEZ CORTEZ, el día veintitrés de junio del año dos mil doce, a eso de las nueve horas aproximadamente llegó a un terreno ubicado en el lugar conocido como la Cuchilla, caserío Talpetates de la Aldea Palo Verde, del Municipio y Departamento de Jalapa, en compañía de los señores ALEJANDRO JIMENEZ CARDONA, AGUSTIN JIMENEZ CARDONA, ABEL HERNANDEZ CORTEZ; ALFREDO JIMENEZ CONTRERAS; WILLIAN JIMENEZ CONTRERAS, BYRON GIOVANNI JIMENEZ CONTRERAS y ELMER JIMENEZ CONTRERAS portando armas de fuego y armas blancas; terreno en el cual se encontraba

el señor MARGARITO CORTEZ TOBAR; en compañía de su esposa la señora FELICITA RAYMUNDO SANCHEZ y sus menores hijos (...); al llegar al lugar el señor ALEJANDRO JIMENEZ CARDONA efectuó un disparo que impactó en la humanidad del señor MARGARITO CORTEZ TOBAR; quien cayó al suelo aprovechando esa acción fue atacado por usted y el resto de sus acompañantes quienes le provocaron varias heridas con las armas blancas que portaban en diferentes partes del cuerpo; lo que produjo la muerte instantánea; según Dictamen Pericial de fecha veintiséis de junio del año dos mil doce, que contiene informe de la Necropsia medico legal practicada al señor MARGARITO CORTEZ TOBAR; en donde indica que el agraviado presentaba perforación cardiaca, fractura de cráneo, hemorragia cerebral, perforación pulmonar, perdidas sanguíneas masivas, y que la causa del fallecimiento se produjo por herida producida por proyectil de arma de fuego en corazón. El sindicado encuadra su conducta en los hechos que se le atribuyen, con todas las circunstancias de tiempo, lugar y forma en el delito de HOMICIDIO de conformidad con lo establecido en el artículo 123 del Código Penal". **c) Hecho que se le imputa al acusado William Jiménez Contreras:** "De las investigaciones practicadas por esta Agencia Fiscal, se ha establecido que: usted WILLIAN JIMENEZ CONTRERAS, el día veintitrés de junio del año dos mil doce, a eso de las siete horas aproximadamente llegó en compañía de los señores ALEJANDRO JIMENEZ CARDONA, AGUSTÓN JIMENEZ CARDONA, VICTOR HUGO JIMENEZ CORTEZ, ABEL HERNANDEZ CORTEZ; ALFREDO JIMENEZ CONTRERAS; FELICITO JIMENEZ CARDONA, BYRON GIOVANNI JIMENEZ CONTRERAS y ELMER JIMENEZ CONTRERAS a un terreno ubicado en el lugar conocido como la Cuchilla, caserío Talpetates de la Aldea Palo Verde, del Municipio y Departamento de Jalapa, portando armas de fuego y armas blancas; terreno en el cual se encontraba laborando el señor MARGARITO CORTEZ TOBAR; en compañía de su esposa la señora FELICITA RAYMUNDO SANCHEZ y sus menores hijos (...); a quien le dieron muerte, efectuándole el señor ALEJANDRO JIMENEZ CARDONA un disparo que impactó en la humanidad del señor MARGARITO CORTEZ TOBAR; quien al caer al suelo, fue atacado por usted y las personas a quienes acompañaba en ese momento ocasionándoles varias heridas con las armas blancas que portaban en diferentes partes del cuerpo; lo que le produjo la muerte instantánea; según Dictamen Pericial de fecha veintiséis de junio del año dos mil doce, que contiene informe de Necropsia medico legal practicada al cadáver del señor MARGARITO CORTEZ TOBAR; en donde indica que

el agraviado presentaba perforación cardiaca, fractura de cráneo, hemorragia cerebral, perforación pulmonar, perdidas sanguíneas masivas, y que la causa del fallecimiento se produjo por heridas producidas por proyectil de arma de fuego en corazón. El sindicado encuadra su conducta en los hechos que se le atribuyen, con todas las circunstancias de tiempo, lugar y forma en el delito de ENCUBRIMIENTO PROPIO de conformidad con lo establecido en el artículo 474 del Código Penal". **d) Hecho que se le imputa al acusado Alejandro Jiménez Cardona:** "De las investigaciones practicadas por esta Agencia Fiscal, se ha establecido que: usted ALEJANDRO JIMENEZ CARDONA; El día veintitrés de junio del año dos mil doce, como a eso de las siete horas llegó a un terreno baldío ubicado en el lugar conocido como La Cuhilla, caserío Talpetates de la Aldea Palo Verde, del municipio y Departamento de Jalapa, en compañía de los señores AGUSTIN JIMENEZ CARDONA; FELICITO JIMENEZ CARDONA; VICTOR HUGO JIMENEZ CORTEZ; ABEL HERNANDEZ CORTEZ; ALFREDO JIMENEZ CONTRERAS; WILLIAN JIMENEZ CONTRERAS, BYRON GIOVANNI JIMENEZ CONTRERAS y ELMER JIMENEZ CONTRERAS PORTANDO ARMAS DE FUEGO CALIBRE IGNORADO Y ARMAS BLANCAS; encontrándose en ese terreno el señor MARGARITO CORTEZ TOBAR; en compañía de su esposa la señora FELICITA RAYMUNDO SANCHEZ y sus menores hijos (...); al llegar al lugar usted ALEJANDRO JIMENEZ CARDONA, efectuó un disparo que impactó en la humanidad del señor MARGARITO CORTEZ TOBAR; quien cayó el suelo y en ese momento fue atacado por el resto de sus acompañantes quienes le provocaron varias heridas con las armas blancas que portaban; lo que produjo la muerte instantánea; según Dictamen Pericial de fecha veintiséis de junio del año dos mil doce, que contiene informe de la Necropsia medico legal practicada al cadáver del señor MARGARITO CORTEZ TOBAR; en donde indica que el agraviado presentaba perforación cardiaca, fractura de cráneo, hemorragia cerebral, perforación pulmonar, perdidas sanguíneas masivas, y que la causa del fallecimiento se produjo por herida producida por proyectil de arma de fuego en corazón: mismas que según declaración de la testigo presencial la señora FELICITA RAYMUNDO SANCHEZ; fue usted quien se la provocó con el arma de fuego que portaba. Por lo que establece que usted ALEJANDRO JIMENEZ CARDONA, ha cometido el delito de ENCUBRIMIENTO PROPIO, de conformidad con lo establecido en el artículo 474 numeral 1; del Código Penal. Y al considerar esta institución que en el debate oral y publico puede acreditarse la comisión del delito de HOMICIDIO

regulado en el artículo 123 del Código Penal, de conformidad con lo establecido en el artículo 333 del Código Procesal Penal, formular acusación en forma alternativa en contra del señor ALEJANDRO JIMENEZ CARDONA: tomando en cuenta que los medios de investigación que obran dentro del presente proceso y hecho que se le imputó al acusado dentro del procedimiento preparatorio llena los presupuestos del verbo rector de dicho calificativo jurídico, toda vez que utilizó una arma de fuego para darle muerte al agraviado.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa al resolver por unanimidad declara: “I) SE ABSUELVE a **VICTOR HUGO JIMENEZ CORTEZ**, en el hecho que por el delito de: **HOMICIDIO**, que se le abriera a juicio penal, entendiéndosele libre de todo cargo, en agravio de: **MARGARITO CORTEZ TOBAR**; II) SE ABSUELVE a **FELICITO JIMENEZ CARDONA, WILLIAN JIMENEZ CONTRERAS Y ALEJANDRO JIMENEZ CARDONA**, por el delito de **ENCUBRIMIENTO PROPIO**, que se le abriera a juicio penal, entendiéndosele libre de todo cargo, en agravio de: **MARGARITO CORTEZ TOBAR**; III) No se hace pronunciamiento en cuanto a la Reparación Digna, por las razones ya consideradas. IV) Por la naturaleza del fallo, las costas procesales las soporta el Estado; V) Encontrándose el acusado: **VICTOR HUGO JIMENEZ CORTEZ**, privado de su libertad, en atención al principio de Favor Libertatis, se ordena su inmediata libertad, oficiando a donde corresponda; VI) Encontrándose los acusados: **FELICITO JIMENEZ CARDONA, WILLIAM JIMENEZ CONTRERAS Y ALEJANDRO JIMENEZ CARDONA**, en libertad, se ordena continúen en la misma situación en que se encuentran, en tanto el fallo cause firmeza; VII) Se hace saber a las partes procesales su derecho y plazo de diez días para interponer su recurso de Apelación Especial correspondiente, al vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo; VIII) Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha de veintitrés de junio de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obran los recursos de apelación especial planteados y que fueran debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que

habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veintitrés de agosto de dos mil dieciséis a las doce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata que todas reemplazaron su participación a la misma mediante los memoriales respectivos, presentados dentro del término y con las formalidades que la ley establece, en donde expresaron respectivamente los argumentos relacionados con el recurso planteado los cuales corren agregados a la pieza de segunda instancia respectiva.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El **MINISTERIO PÚBLICO** a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado **VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA**, interpuso **Recurso de Apelación Especial POR MOTIVO DE FORMA**: Por La Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal relacionado con los artículo 420 9nciso 5) y 394 inciso 3) del Código Procesal Penal, por la no aplicación de la lógica, en su principio de razón suficiente y reglas de derivación y coherencia. Manifestando concretamente como **AGRAVIO CAUSADO** que al haber tergiversado y falseado la prueba testimonial sobre los testigos oculares, no obstante que es evidente que el dictamen médico forense concuerda con la declaración testimonial, respecto de la trayectoria de balística, dejan en la indefensión al Ministerio Público, porque dejan de impartir justicia, a la cual tienen la obligación los tribunales de justicia, generando incertidumbre en la sociedad, toda vez que es evidente que durante el debate oral y público, se diligenciaron pruebas que demuestran participación de los sindicados en el delito que se les señala, es evidente que se dejó de aplicar la sana crítica razonada en pruebas de valor decisivo y que influyeron en la parte resolutive del fallo.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: Del examen de la sentencia penal recurrida, y del análisis del recurso de apelación especial por motivo de forma por la Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal relacionado con los artículo 420 9nciso 5) y 394 inciso 3) del Código Procesal Penal, por la no aplicación de la lógica, en su principio de razón suficiente y reglas de derivación y coherencia, de lo expuesto por el apelante quien indica que el juez unipersonal de sentencia penal, narcoactividad y delitos contra el ambiente del departamento de Jalapa, tergiversa medios de prueba de valor decisivo que influyen en la parte resolutive de la sentencia y no es que se pretenda que el tribunal de alzada revalorice prueba, diligenciadas en el debate oral...lo que se deriva de la deposición de la testigo Felicita Raymundo Sánchez, quien manifestó que el veintitrés de junio de dos mil doce, mataron a su esposo más bien lo mató don Alejandro los acompañantes eran William, Alfredo Jiménez le zampó sus machetazos en la cara y Víctor Hugo lo degolló, quizás fue como a las siete de la mañana, eso fue por la cuchilla, saliendo por el lugar de palo verde, a nosotros nos tiro unos balazos don Alejandro y salimos huyendo y nos protegimos al haz de unos palos de jocote lo que nos defendió, a él lo machetearon.

En cuanto a la declaración del testigo (...); quien expreso la fecha del veintitrés de junio del año dos mil doce, yo lo que recuerdo es que en horas de la mañana, me dijo mi papa que fuéramos a trabajar a un lugar llamado la cuchilla, habíamos trabajado varios minutos cuando de repente se escuchó un disparo, cuando vimos para atrás, era don Alejandro quien le disparó a él, entonces nosotros salimos corriendo a escondernos hacia unos palos de jocote, entonces salió don Víctor Hugo, don William y don Felicito, entonces don Víctor Hugo de una vez sacó el machete y lo degolló y don William lo que decía era denle más duro así mero quiere y don Felicito las palabras que dijo fue hasta por fin te encontramos y saco su machete y le dio en su cara, yo andaba acompañado de mi mamá y mi hermana (...), llegamos al lugar a las siete y media. Esta sala, al pronunciarse en relación a la apelación interpuesta, estima que al exponer el juez a quo en la sentencia se extralimitó e inobservó las reglas de la sana crítica razonada, en relación lógica y el principio de razón suficiente en virtud de estar concatenada cada uno de los medios de prueba diligenciados en el debate, no utilizando el principio de razón suficiente, por lo que existe alguna duda de su experiencia, idoneidad y capacidad, siendo insuficiente el razonamiento del sentenciador para satisfacer los requisitos de validez de su resolución por haber acreditado los testigos el tiempo, lugar y el modo de como sucedieron los hechos que sufrió ella con su hijo. Esta Sala advierte al Juez sentenciante que tergiverso la versión del menor porque el testigo (...) fue claro, conciso y conteste en su declaración al indicar que el recuerda que en horas de la mañana el padre del menor le indico que fueran a trabajar aun lugar llamado la cuchilla; por consiguiente la testigo Felicita Raymundo Sánchez también indicó que fue el lugar de la cuchilla donde los procesados le dieron muerte a su esposo. El menor en la interrogante del defensor respondió que fue a las siete y media que llegaron al lugar, lo que considera está Sala que en cuanto al tiempo de treinta minutos no es suficiente para absolver a los sindicados, porque además es un menor que no pudo calcular el tiempo, como también hay que tomar en consideración cual fue su grado de excitación en el momento de la percepción de los hechos, porque el miedo puede disminuir la capacidad de percepción y hacerla imprecisa, al escuchar al testigo (...) en el audio claramente indica que Victor Hugo Jiménez Cortez le disparo con arma de fuego, y que los acompañantes fueron quienes le propiciaran machetazos, dándole o muerte a su padre, es importante comprender que el menor expresa que tiene miedo exaltándose, y la fuerza psíquica de protegerse desvían aspectos para percibir los

pormenores de los hechos, dice el doctor Ludwyn Villalta en su libro la prueba de testigos en el juicio penal que el dolor influye directamente en la percepción, la excitación que produce el dolor neutraliza la capacidad de percibir detalles. Al escuchar el audio donde declara el menor de edad (...), al ser examinado por el abogado defensor, respondió en forma clara y conteste al indicar que el escuchó un solo disparo y después fue el machetazo; a otra pregunta del abogado defensor de los acusados el testigo menor de edad responde que su papá estaba de frente cuando callo de espalda; Esta Sala establece que efectivamente tal como lo señala el apelante, el juez a quo inobservó la norma contenida en el artículo 385 del Código Procesal Penal, al no valorar conforme a las reglas y principios del sistema de valoración de la prueba permitido en nuestro sistema procesal penal, especialmente la lógica y el principio de razón suficiente, pues absolvió a VICTOR HUGO JIMENEZ CORTEZ del delito de HOMICIDIO; y a Felicitó Jiménez Cardona, William Jiménez Contreras y Alejandro Jiménez Cardona por el delito de encubrimiento propio; con el argumento que no se acreditó su responsabilidad penal en relación a la plataforma fáctica del ente fiscal, en virtud de contradicciones de los testigos de cargo FELICITA RAYMUNDO SANCHEZ y SELFIDO CORTEZ RAYMUNDO y por ello no le imputa a dichos procesados el delito acusado, específicamente en que éstos indicaron que los hechos ocurrieron; uno a las siete horas y el otro a las siete con treinta minutos; cuando en la acusación fáctica indica una hora aproximada, por lo que treinta minutos es justificado; lo que violenta el proceso es la tergiversación dentro del razonamiento del juez sobre el disparo ya que en el audio se escuchó que el testigo menor si indicó que de espalda y después dice de frente cuando cayó de espalda, es necesario hacer saber que es un menor de edad y que nunca a estado frente a un juez se escucha que se confunde, pero lo cierto que indica el menor es que su padre recibió un solo disparo y que después lo degollan y que le propinan un machetazo en la cara, al observar el álbum fotográfico el occiso tiene una herida cortante en el cuello; por lo que el juez a quo no tomó en cuenta que los testigos declaran según su percepción, y no como peritos, pues no son versados en la materia, en el caso concreto, en trayectoria de balística, y por lo tanto no se puede afirmar que sus declaraciones sean falsas, así mismo el principio de contradicción consiste en que dos juicios opuestos entre sí en forma contradictoria, no pueden ser ambos verdaderos, uno tiene que ser falso, es decir que este principio se da entre las declaraciones de los testigos y no entre lo dicho por el testigo y la acusación fiscal, pues los hechos y circunstancias

descritos en la acusación solo han servido de base para la discusión propia en el debate. En cuanto al razonamiento que realiza el juez respecto a una suposición de que un árbol de tronco pequeño no puede cubrir a la agraviada y menos a dos mas de sus hijos, lo que advierte esta Sala al a quo que desvaloriza la prueba testimonial con razonamientos infundados que se encuentran con circunstancias que se encuentran en la escena del crimen, ahora bien en cuanto a la parcialidad del perito Ramón Eduardo Catalán Ortiz, esta Sala le advierte al juez que no existe parcialidad porque la ley no le prohíbe a peritos del Ministerio Público para que declaren; únicamente establece que tiene que ser especialista en el tema como profesional de la psicología y además que el perito del Ministerio Publico Ramón Eduardo Catalán Ortiz fue propuesto en audiencia de ofrecimiento de prueba y que fue aceptada y no hubo protesta alguna. Por lo que al establecerse que en el presente caso el juez unipersonal de sentencia penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa no llegó a corroborar ni comprobar la verdad de los hechos utilizando para tal efecto la sana crítica razonada, ante todo la lógica, efectivamente el artículo 385 del Código Procesal Penal se inobservó tal como lo manifiesta el apelante, por lo que el presente recurso debe acogerse y por lo tanto anularse la sentencia de mérito y resolverse como en derecho corresponde.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12,203,204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 10, 11, 11Bis, 16, 20, 43 numeral 6), 49,160,178,385,415, 418,419,421,425,427,429,430 y 432 del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por **UNANIMIDAD RESUELVE:** **I) ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por Motivo de **FORMA** interpuesto por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado **VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA** en contra de la sentencia penal de fecha veintisiete de abril del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa; **II) Como consecuencia se anula la sentencia venida en grado, y ordena el REENVIO** de la presente causa para la realización de un nuevo debate Oral y Público y se dicte nueva sentencia con un juez distinto de conformidad con el Acuerdo 18-2012 de la Corte Suprema de Justicia

artículo 1 literal c.1). El expediente se remitirá para su diligenciamiento al Juez del mismo Tribunal de Sentencia que siga en el orden de designación interna de casos. **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV)** Notifíquese, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de origen.

Uriás Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

06/09/2016 - PENAL
190-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, SEIS DE SEPTIEMBRE DEL AÑO DOS MIL DIECISEIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por MOTIVOS DE FONDO y FORMA, por el procesado BAYRON DE JESUS LOPEZ RAMIREZ, con el auxilio de su Abogada Defensora Seydy Johanna Recinos Florián del Instituto de la Defensa Publica Penal, en contra de la sentencia de fecha nueve de marzo del año dos mil dieciséis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, dentro del proceso que se instruyó en contra de **BAYRON DE JESUS LOPEZ RAMIREZ** por el delito de **ASESINATO** calificado en sentencia como **FEMICIDIO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado BAYRON DE JESUS LOPEZ RAMIREZ, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Rudy Anival Rivera Hernández. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Henry Efraín Ríos Reyes y en esta instancia de la Abogada Seydy Johanna Recinos Florián del Instituto de la Defensa Publica Penal. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado los siguientes hechos punibles: “Usted **BAYRON DE JESÚS LOPEZ RAMIREZ**, el veintinueve de septiembre de dos mil doce, aproximadamente las catorce horas, en la Aldea Cieneguilla Cantón Valencia del municipio de Jutiapa departamento de Jutiapa, ingresó a la cocina de la casa de la señora Celestina Arias, donde se encontraba dicha señora , y usted Bayron de Jesus López Ramírez la golpeó con un leño en la cabeza, y en el momento que usted salía de dicha residencia, llegó la señora Eva Mateo Velásquez quien observó cuando usted salía corriendo de uno de los ambientes de la residencia, llevando una mochila en la espalda y un corvo en la mano, por lo que la señora Eva Mateo Velásquez lo siguió y usted BAYRON DE JESÚS LÓPEZ RAMÍREZ se metió en una huerta propiedad de Nectalí Olivares y como consecuencia de los golpes que presentaba la señora Celestina Arias, fue trasladada al Hospital de la ciudad de Jutiapa, donde ese mismo día falleció por trauma craneo secundario a determinar, según Dictamen pericial PJUT-2012-000358 INACIF 2012-050637 suscrito por el Médico y Cirujano José Samuel Deras Gutiérrez, el cadáver de Celestina Arias presentaba Hematoma de la Galea parieto occipital derecho, Hematoma subdural difuso parieto occipital derecho, Hemorragia intraparenquimatosa parieto temporal derecha, Hematoma cerebelar, Fractura lineal parietal derecha, encuadrando su conducta en el delito de **HOMICIDIO**, contenido en el artículo 123 del Código Penal.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver declaró: “**I)** Que el acusado **BAYRON DE JESUS LOPEZ RAMIREZ**, es autor responsable del delito de **FEMICIDIO**, regulado en el artículo 6 literal H de la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia contra la Mujer, cometido en agravio de la vida de **CELESTINA ARIAS** y no del delito de **ASESINATO**, como el Ministerio Público le acusó; **II)** Por el delito cometido se impone al acusado referido la pena de **TREINTA Y DOS AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES**, que se impone con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de sus detención; **III)** Se

suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Se condena al sentenciado al pago total de las costas procesales, causadas en la tramitación del presente proceso, por las razones consideradas; **V)** En cuanto a las responsabilidades civiles, no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quién corresponda; **VI)** Encontrándose el sentenciado mencionado, sujeto a prisión preventiva se le deja en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; pero debido al hacinamiento de reos en la cárcel pública de ésta ciudad de Jutiapa, se ordena el traslado del referido acusado al Centro de Restauración Constitucional para Hombres, "Pavoncito", de la Aldea Pavón, del municipio de Fraijanes, departamento de Guatemala; **VII)** Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial y posterior destrucción de la evidencia material consistente en: Un Leño con manchas de sangre y elementos pilosos, ello en virtud de lo antes considerado; **VIII)** Al causar firmeza el presente fallo, háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado primero pluripersonal de Ejecución penal competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **IX)** Se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra del mismo, si lo estiman conveniente; **X)** NOTIFÍQUESE."

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha dieciséis de junio del año dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVOS DE FONDO y FORMA** por el procesado BAYRON DE JESUS LOPEZ RAMIREZ, con el auxilio de su Abogada Defensora Seydy Johanna Recinos Florián, del Instituto de la Defensa Publica Penal, en contra de la sentencia de fecha nueve de marzo del año dos mil dieciséis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, mediante la cual se condenó al procesado mencionado por el delito de **FEMICIDIO**, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veintitrés de agosto del año dos mil dieciséis, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado BAYRON DE JESUS LOPEZ RAMIREZ, con el auxilio de la Abogada Defensora Seydy Johanna Recinos Florián del Instituto de la Defensa Publica Penal, interpuso recurso de apelación especial por motivos de Fondo y Forma Por motivo de Fondo por errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal, relacionado con los artículos 6 de la

Ley contra el Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer, argumentado: Se tiene una condena al procesado, sin la posibilidad de que se le pueda aplicar un beneficio procesal como lo es el de la pena mínima que contribuya a su rehabilitación y reinserción social. El Tribunal sentenciador al haber aplicado cinco circunstancias agravantes, las cuales no fueron descritas en la Acusación del Ministerio Público, se excedió de sus facultades, además que las agravantes son propias del delito del cual fue acusado, por lo que la sentencia está causándole perjuicio, al imponer una pena desproporcional al hecho cometido. En cuanto al motivo de forma por inobservancia del artículo 288 del Código Procesal Penal, que se refiere al Principio de Correlación entre la Acusación y la Sentencia, argumentado: El Tribunal sentenciador debió limitarse a los hechos que están descritos en la acusación, así como sus circunstancias, y en el auto de apertura a juicio, y no debió de dar por acreditadas las circunstancias agravantes de las contenidas en el artículo 132 del Código Penal numerales uno y cinco y artículo 27 del Código Penal en cuanto al Abuso de Superioridad, menosprecio al ofendido, y menosprecio del lugar pues el Ministerio Público no las describió en su acusación, es más fue claro al indicar: “Se estima que en el presente caso no existen circunstancias agravantes o atenuantes”, debiendo de haber observado el artículo 388 del Código Procesal Penal, por lo que se solicita a los Honorables Magistrados la correcta aplicación de la norma denunciada como violada, todo lo cual conllevaría a tomar una decisión distinta pues el Tribunal sentenciador no puede dar por acreditados circunstancias agravantes que no se le intimaron al procesado, pues de lo contrario, como en el presente caso, se viola el Derecho de Defensa y Debido Proceso.”

CONSIDERANDO:

El procesado **BAYRON DE JESUS LÓPEZ RAMÍREZ** auxiliado por la abogada **SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIAN** interpone recurso de apelación especial por **MOTIVOS DE FONDO Y FORMA** en contra de la sentencia de fecha nueve de marzo del dos mil dieciséis dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa de la siguiente manera.-

UNICO MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal, relacionado con el artículo 6 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer.-

Argumenta el apelante que el Tribunal Sentenciador impone la pena por el delito de Femicidio, y se consideró como circunstancias agravantes las reguladas en el artículo 132 del Código penal numerales 1 y 5 y el artículo 27 del Código Penal específicamente el abuso de superioridad, menosprecio al ofendido y menosprecio del lugar, por lo que al haberse considerado estas circunstancias como circunstancias agravantes sin que existiera, fue que concluyó a la violación del artículo citado, aumentando la pena de manera desproporcional, sin aplicar la mínima que contempla el artículo 6 de la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer. Que las circunstancias agravantes atribuidas al procesado, son las contenidas en la tipificación del delito de FEMICIDIO, es decir, que las circunstancias agravantes mencionadas en la sentencia son parte del delito. Que se juzgada y no tiene que generarse circunstancias agravantes, como lo establece el artículo 29 del Código Penal, dando lugar a aumentar la sanción sin motivo que la produjera, hasta más de la pena mínima ya que en la sentencia no se expresan los extremos que el tribunal sentenciador consideró determinantes para regular la pena.

Esta Sala al analizar la sentencia impugnada y los argumentos vertidos por el apelante, advierte que invoca prácticamente los mismos agravios a los que hizo mención en el anterior motivo de forma, por lo que se hará el análisis correspondiente, considerando que el a quo aplicó correctamente el artículo 65 del Código Penal relacionado con el artículo 6 de la Ley de Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, ya que el a quo al valorar la prueba desarrollada durante el debate e imponer la pena correspondiente, lo hizo dentro del máximo y mínimo señalado por la ley, para cada delito, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 65 del Código Penal, ya que, como se manifestó anteriormente, en el numeral romano VII) de la pena a imponer al procesado en la sentencia impugnada, si bien es cierto, hace referencia sobre las circunstancias agravantes de alevosía y ensañamiento, este Tribunal entiende que hace mención de las mismas únicamente para enunciar que por las mismas el hecho imputado encuadra en el delito de asesinato, tal y como lo establece el artículo 6 Decreto 22-2008 en su literal “h”, por lo que el a quo no realiza el razonamiento correspondiente sobre las mismas, por lo que en cuanto a estas agravantes no se considera transgredido el principio de congruencia, advirtiendo además que, a contrario sensu, cuando el a quo se pronuncia sobre las circunstancias agravantes de abuso de superioridad, menosprecio al ofendido y menosprecio del lugar, el tribunal sentenciador si realiza un análisis claro y preciso del

porque considera que con el accionar del procesado se dieron dichas circunstancias agravantes. Aunado a lo anterior esta Sala considera que no es exacto que las circunstancias deban ser imputadas de manera precisa por el Ministerio Público, toda vez que esas circunstancias fueron presentadas como hechos en la plataforma fáctica de la acusación como obra en autos, razón por la cual realiza el razonamiento correspondiente sobre las tres últimas circunstancias agravantes referidas; por lo que aplicó correctamente el artículo 65 del Código Penal, relacionado con el artículo 6 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer.- Por lo antes analizado no se deberá acoger este motivo de fondo.-

UNICO MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal.-

Argumenta el apelante que al comparar o cotejar las circunstancias agravantes y circunstancias atenuantes el Ministerio Público estimo que no concurrían ninguna circunstancia agravante; sin embargo al dar lectura la sentencia impugnada, el a quo en cuanto a la pena a imponer establece una diversidad de agravantes que el Ministerio Público en ningún momento estableció en su acusación no se advirtió el contenido del artículo 132 del Código Penal numerales 1 y 5. Que respetando el principio de intangibilidad de la prueba, se demuestra que en el debate no se demostró de qué forma existió alevosía y ensañamiento ya que no se describe en la sentencia impugnada en qué forma se probó. En cuanto a las agravantes de abuso de superioridad, menosprecio al ofendido y el menosprecio del lugar, no se desarrollaron dichas circunstancias agravantes en la fundamentación de los hechos para que coincidan con la fundamentación jurídica y probatoria, por lo que se violenta el principio de congruencia, contenidos en el artículo 388 del Código Procesal Penal.

Esta Sala luego del análisis de la sentencia impugnada y argumentos esgrimidos por el apelante considera que, a criterio del procesado, el a quo inobservó el artículo 388 del Código Procesal Penal, al tener por acreditadas las circunstancias agravantes de alevosía y ensañamiento, abuso de superioridad, menosprecio al ofendido y menosprecio del lugar, para la graduación de la pena impuesta, las que no fueron señaladas en la acusación, razón por la que condenó al procesado. El artículo antes citado establece que en la sentencia no podrá el tribunal dar por acreditados otros hechos y otras circunstancias que los descritos en la acusación, en el auto de apertura a juicio o en la

ampliación de la acusación, salvo cuando favorezca al acusado. También ese artículo faculta al tribunal a dar al hecho denunciado una calificación distinta de la expresada en la acusación o del auto de apertura a juicio, o bien imponer penas mayores o menores de la pedida por el ente investigador. Se considera pertinente señalar que las circunstancias agravantes establecidas en el artículo 27 del Código Penal, tienen como fin el modificar la responsabilidad penal, siendo su aplicación y apreciación ajena a la descripción fundamental del tipo, ya que nacen como circunstancias concomitantes para graduar la pena, lo cual es un acto procesal posterior a la calificación del tipo penal y determinación de la comisión del delito. Que referente a los parámetros de la fijación de la pena la Corte de Constitucionalidad consideró en sentencia de fecha tres de marzo del dos mil quince, dentro del expediente número 5962-2013: *“las circunstancias atenuantes, agravantes y demás parámetros para la fijación de la pena que preceptúa el artículo 65 del Código Penal constituyen conceptos jurídicos que deben ser aplicados a los hechos que resulten probados por el tribunal de juicio, sin que tales circunstancias o parámetros sean, forzosamente, imputados de manera explícita por el Ministerio Público pues podría resultar suficiente que estos aparezcan como hechos en la acusación para que el juez o tribunal, en observancias del principio iura novit curia, los aplique al momento de individualizar la pena, pero siempre que ese proceder será congruente con el principio acusatorio y el derecho de defensa, lo que debe ser analizado adecuadamente, según las circunstancias de cada caso concreto”* Que en el presente caso el a quo en el numeral romano VII) de la pena a imponer al procesado de la sentencia impugnada, si bien es cierto, hace mención de las circunstancias agravantes de alevosía y ensañamiento, este Tribunal entiende que hace mención de las mismas únicamente para expresar que por las mismas el hecho imputado encuadra en el delito de asesinato, por lo que el a quo no realiza el razonamiento correspondiente sobre las mismas, por lo que no fue transgredido el principio de congruencia. Se advierte que a contrario sensu, cuando el a quo se pronuncia sobre las circunstancias agravantes de abuso de superioridad, menosprecio al ofendido y menosprecio del lugar, el tribunal sentenciador realiza un análisis claro y preciso del porque considera que con el accionar del procesado se dieron dichas circunstancias agravantes; considerando esta Sala que no es preciso que las circunstancias deban ser imputadas de manera precisa por el Ministerio Público, toda vez que esas circunstancias fueron presentadas como hechos en la plataforma fáctica de la acusación como obra en autos por lo que en cuanto a estas últimas tres circunstancias agravantes mencionadas no se transgredió el

principio de congruencia, establecido en el artículo 388 del Código Procesal Penal y que de acuerdo con lo establecido en el artículo 65 del Código Penal referente a las circunstancias agravantes y atenuantes y los demás parámetros para la imposición de la pena, los mismos se deben aplicar a los hechos que de conformidad con la prueba resulten probados durante el desarrollo del debate, expresando de manera clara aquellos que considere concluyentes para medir la pena y establecer agravantes no contenidas en el tipo penal o bien circunstancias graduadoras de la pena. Que en relación a que el a quo para imponer la pena tomo en consideración las circunstancias de abuso de superioridad, menosprecio al ofendido y menosprecio del lugar, se considera que el a quo emitió su fallo de manera congruente con la acusación valorando la prueba desarrollada en el debate con base a la sana crítica razonada, demostrando el nexo racional de las afirmaciones a las que llegó para emitir sentencia de carácter condenatorio.

Por lo antes referido no se acoge el recurso de apelación por este motivo de forma.

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 388, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 10, 13, 35, 36, 65, 132 del Código Penal; 1, 4, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes aplicables, al resolver, por unanimidad, **DECLARA:** **I) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial planteado por el **UNICO MOTIVO DE FONDO:** **Errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal, relacionado con el artículo 6 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer y NO ACOGE el Recurso de Apelación Especial del UNICO MOTIVO DE FORMA:** **Inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal,** interpuestos por el procesado **BAYRON DE JESUS LÓPEZ RAMÍREZ** auxiliado por la abogada **SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIAN** en contra de la sentencia de fecha nueve de marzo del dos mil dieciséis dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, **II) En consecuencia se CONFIRMA** en todos sus puntos la sentencia apelada; **III) Con la lectura del presente fallo, en**

la audiencia fijada para el efecto, las partes quedan legalmente notificadas debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una; **IV) Con la certificación de lo resuelto, vuelvan las actuaciones al tribunal de origen.-**

Uriás Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente; Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cardenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo, Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

13/09/2016 - PENAL
213-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, TRECE DE SEPTIEMBRE DEL AÑO DOS MIL DIECISEIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por **RAFAELA TRUJILLO SANCHEZ, REBECA SANCHEZ TRUJILLO y CONCEPCIÓN SANCHEZ TRUJILLO**, con el auxilio de la Abogada **HELEN MATILDE GUERRA RECINOS** por **MOTIVO DE FONDO**, en contra de la sentencia de fecha treinta y uno de mayo del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado Juan José Jiménez Texaj, dentro del proceso que se instruyó en contra de **RAFAELA TRUJILLO SANCHEZ, REBECA SANCHEZ TRUJILLO y CONCEPCIÓN SANCHEZ TRUJILLO**, por el delito de **LESIONES LEVES**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen las procesadas **RAFAELA TRUJILLO SANCHEZ, REBECA SANCHEZ TRUJILLO y CONCEPCIÓN SANCHEZ TRUJILLO**, quienes son de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jalapa a través de la Agente Fiscal Silvia Patricia Lainfiesta Arévalo. DEFENSA: La defensa de las acusadas corrió a cargo de la Abogada defensora Helen Matilde Guerra Recinos. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye a las acusadas el siguiente hecho punible; a la primera sindicada: **“RAFAELA TRUJILLO SANCHEZ DE SANCHEZ**, se le atribuye que el día dieciséis de marzo del año dos mil quince, a las siete horas (siete de la mañana), aproximadamente, cuando la agraviada **MARÍA ADELAIDA PÉREZ SÁNCHEZ** retornaba de hacer masa, acompañada de su hermana menor de edad **DEILY JOHANA PÉREZ SÁNCHEZ** en una de las calles de la aldea Sanyuyo, de este municipio y departamento de Jalapa, posteriormente de ser agredida por sus esposo el señor **FRANCISCO SANCHEZ PEREZ**, usted la agredió físicamente a la agraviada juntamente con su hija **REBECA SANCHEZ TRUJILLO**, usted la golpeó en la nariz a **MARÍA ADELAIDA PÉREZ SÁNCHEZ**, lo que le provocó a la agraviada una hemorragia en la misma, mientras sus cooparticipes **REBECA SANCHEZ TRUJILLO** y **CONCEPCIÓN SANCHEZ TRUJILLO** le ocasionaron mas golpes en su integridad física y fue tanto la agresión en su integridad física que perdió el conocimiento, consecuencia de las lesiones que sufrió la agraviada al momento de practicarle el reconocimiento médico legal identificado **CJAL-2015-000320 INACIF 2015-015787**, de fecha diecisiete de marzo del año dos mil quince, firmado por la Doctora **Vilma Adela Martínez González de Carillo**, Medica y Cirujana, Perito Profesional de la Medicina Área Patológica Forense y Clínica Forense, del Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala, presenta varias lesiones que necesita de **TREINTA DIAS PARA SU CURACION Y TREINTA DÍAS DE INACTIVIDAD DE SUS LABORES**. SEGUNDA SINDICADA: a usted **REBECA SANCHEZ TRUJILLO** se le indica que el dieciséis de marzo del año dos mil quince, a las siete horas (siete de la mañana), cuando la agraviada **MARIA ADELAIDA PEREZ SANCHEZ** retornaba de hacer masa, acompañada de su hermana menor de edad **DEILY JOHANA PEREZ SANCHEZ** en una de las calles de la aldea Sanyuyo, del Municipio y Departamento de Jalapa, posteriormente a ser agredida por el cooparticipes y padre de la sindicada señor **FRANCISCO SANCHEZ PEREZ**, fue también agredida físicamente por la señora **RAFAEL TRUJILLO SANCHEZ**, cooparticipes madre de la sindicada mientras usted le ocasiono arañes en la cara, y golpes en la boca que le aflojaron los dientes, y golpearon tanto en su integridad física entre ambas que perdió el conocimiento, consecuencia

de las lesiones que sufrió la agraviada al momento de practicarle el reconocimiento médico legal identificado **CJAL-2015-000320 INACIF 2015-015787**, de fecha diecisiete de marzo del año dos mil quince, firmado por la Doctora **Vilma Adela Martínez González de Carillo**, Medica y Cirujana, Perito Profesional de la Medicina Área Patológica Forense y Clínica Forense, del Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala, presenta varias lesiones que necesita de **TREINTA DIAS PARA SU CURACION Y TREINTA DÍAS DE INACTIVIDAD DE SUS LABORES**. TERCER SINDICADA: a usted **CONCEPCIÓN SANCHEZ TRUJILLO** se le indica que el dieciséis de marzo del año dos mil quince, a las siete horas (siete de la mañana), cuando la agraviada **MARIA ADELAIDA PEREZ SANCHEZ** retornaba de hacer masa, acompañada de su hermana menor de edad **DEILY JOHANA PEREZ SANCHEZ** en una de las calles de la aldea Sanyuyo, del Municipio y Departamento de Jalapa, posteriormente a ser agredida por el cooparticipes y padre de la sindicada señor **FRANCISCO SANCHEZ PEREZ**, señora **RAFAELA TRUJILLO SANCHEZ**, cooparticipes y madre de la sindicada así como **REBECA SANCHEZ TRUJILLO**, cooparticipes y hermana de la sindicada, agredió físicamente también a la agraviada **MARIA ADELAIDA PEREZ SANCHEZ** golpearon tanto en su integridad física entre ambas que perdió el conocimiento, consecuencia de las lesiones que sufrió la agraviada al momento de practicarle el reconocimiento médico legal identificado **CJAL-2015-000320 INACIF 2015-015787**, de fecha diecisiete de marzo del año dos mil quince, firmado por la Doctora **Vilma Adela Martínez González de Carillo**, Medica y Cirujana, Perito Profesional de la Medicina Área Patológica Forense y Clínica Forense, del Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala, presenta varias lesiones que necesita de **TREINTA DIAS PARA SU CURACION Y TREINTA DÍAS DE INACTIVIDAD DE SUS LABORES**. Conducta de las sindicadas **RAFAELA TRUJILLO SANCHEZ DE SANCHEZ**, **REBECA SANCHEZ TRUJILLO** y **CONCEPCIÓN SANCHEZ TRUJILLO** a criterio del Ministerio Público encuadran en el delito de **LESIONES LEVES**, regulado en el artículo 148 del Código Penal.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, al resolver declaró: **“I) Que RAFAELA TRUJILLO SANCHEZ, REBECA SANCHEZ TRUJILLO Y CONCEPCIÓN SANCHEZ**

TRUJILLO, son AUTORAS responsables del delito de: **LESIONES LEVES**; en agravio de **MARIA ADELAIDA PÉREZ SÁNCHEZ**. **II)** Por la comisión de tal ilícito, se le impone a cada una de las acusadas ahora **condenadas** la pena de **SEIS MESES DE PRISIÓN**, pena que se fija de carácter **CONMUTABLE** a razón de **VEINTICINCO QUETZALES DIARIOS**, la que de no hacerse efectiva, deberán cumplirla en el centro de detención penal que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión efectivamente padecida; **III)** Se le suspende en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena. **IV)** En cuanto a la Reparación Digna se deja a salvo la vía civil correspondiente si las víctimas plenamente identificadas desean ejercitar la misma. **V)** Se exime en el pago de las costas procesales derivadas de la tramitación del proceso, por lo anterior considerado. **VI)** Encontrándose las ahora condenadas con el beneficio de medidas sustitutivas, continuarán en la misma situación. **VII)** Se ordena certificar lo conducente por el delito de **MALTRATO A PERSONAS MENORES DE EDAD**, establecido en el artículo 150 Bis del Código Penal, en contra de **CONCEPCION SÁNCHEZ TRUJILLO**, al Ministerio Público, para que realice la investigación respectiva, por la agresión que sufrió la adolescente **DEILY JOHANA PÉREZ SANCHEZ**; **SE ORDENA CERTIFICAR LO CONDUENTE EN CONTRA DE FRANCISCO SÁNCHEZ PÉREZ y BENEDICTO CONTRERAS ESTRADA POR LA POSIBLE COMISIÓN DEL DELITO DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER, HECHAS A LA AGRAVIADA MARIA ADELAIDA PÉREZ SÁNCHEZ**, por lo que se deberá certificar al Ministerio Público. **VIII)** Al estar firme la presente sentencia, remítase el proceso a donde corresponda, para la ejecución de la sentencia; **IX)** Se hace saber a las partes procesales su derecho y plazo de diez días para interponer su recurso de Apelación Especial correspondiente, al vencimiento del cual sin hace uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo. **X) Notifíquese.**”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha siete de julio del año dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por motivo de FONDO por las procesadas **RAFAELA TRUJILLO SANCHEZ, REBECA SANCHEZ TRUJILLO y CONCEPCIÓN SANCHEZ TRUJILLO** en contra de la sentencia de fecha treinta y uno de mayo del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado Juan José Jiménez Texaj, mediante la cual se condenó a las procesadas mencionadas

por el delito de **LESIONES LEVES**, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día treinta de agosto del año dos mil dieciséis, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

Las procesadas **RAFAELA TRUJILLO SANCHEZ, REBECA SANCHEZ TRUJILLO y CONCEPCIÓN**

SANCHEZ TRUJILLO, interpusieron recurso de Apelación Especial por motivo de FONDO, interpretación indebida del artículo 50 numeral 1º del Código Penal, relacionado con los artículos 65, 72 y 148 del mismo cuerpo legal; indicando como agravio: “Que al no existir congruencia entre la pena y la conmuta, se me restringe en demasía mis derechos, con la imposición de una conmuta que va más allá del razonamiento de la pena de prisión impuesta.”

CONSIDERANDO:

Las procesadas **RAFAELA TRUJILLO SANCHEZ, REBECA SANCHEZ TRUJILLO y CONCEPCIÓN SANCHEZ TRUJILLO**, por medio de su abogada defensora **HELEN MATILDE GUERRA RECINOS**, interponen recurso de apelación especial por **MOTIVO DE FONDO** en contra de la sentencia de fecha treinta y uno de mayo del dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado **JUAN JOSÉ JIMÉNEZ TEXAJ** de la siguiente manera.-

MOTIVO DE FONDO:

Interpretación indebida de la ley, del artículo 50 numeral 1ro. del Código Penal, relacionado con los artículos 65,72 y 148 del mismo cuerpo legal.-

Argumenta el apelante que en el presente caso, cuando se fija la pena se indica que se le impone la mínima contemplada en el artículo 148 del Código Penal pero no menciona absolutamente nada en cuanto a la conmuta, pues esta se menciona hasta en la parte resolutive pero fija en veinticinco quetzales diarios, lo cual es una interpretación indebida de la aplicación de la conmuta, pues la cantidad mínima en la conmuta es de cinco quetzales, y esta es parte de la pena, no es algo que esté fuera de la aplicación de la pena, argumentando además que si se dispone imponer la pena mínima señalada en la ley para una conducta delictiva, esta deberá ser la misma en todo su texto y contexto, lo cual incluye la fijación de la conmuta. Expresa además que si bien es cierto, el juez de la causa no se refiere en nada a este aspecto, en el mismo se dan todos los presupuestos legales para la suspensión condicional de la pena contenida en el artículo 72 del Código Penal, por un período de dos años.-

Esta Sala luego del análisis de la sentencia impugnada y argumentos vertidos por el apelante considera que el juez sentenciador en el apartado de la pena a imponer, se pronuncia en cuanto a los parámetros establecidos en el artículo 65 del Código Penal, en el cual también se pronuncia sobre el tiempo, que quedó incapacitada la víctima producto de las lesiones

provocadas por las procesadas. Que también en dicho apartado únicamente se pronuncia en cuanto a que es procedente establecer la pena mínima establecida para este delito y, en la parte resolutive de la pena impugnada impone en el numeral romano II) a las procesadas la pena de seis meses de prisión, conmutables a razón de veinticinco quetzales diarios. De lo antes referido este Tribunal de Alzada considera que el a quo en el apartado de la pena a imponer, al haberse pronunciado sobre imponer la pena mínima establecida por el delito de lesiones leves cuya pena es conmutable, debió también de haber tomado en consideración lo establecido en el artículo 50 del mismo cuerpo legal que establece que en la conmuta impuesta se debe atender a las circunstancias del hecho y a las condiciones económicas del penado, aspecto importante para la imposición de la pena, advirtiendo que el a quo no razonó sobre las circunstancias en que se cometió el hecho, ni cuál era la condición económica de cada una de las procesadas para conmutarles la pena impuesta regulada entre el mínimo y máximo de quetzales por cada día, por lo que existe un deficiente análisis de las constancias que configuran la prueba desarrollada durante el debate, ante el juez sentenciador específicamente sobre la carencia del razonamiento, la parte final del numeral primero del artículo 50 del Código Penal concerniente a las circunstancias de hecho y las condiciones económicas de las procesadas **RAFAELA TRUJILLO SANCHEZ, REBECA SANCHEZ TRUJILLO y CONCEPCIÓN SANCHEZ TRUJILLO**. En cuanto a lo solicitado por el apelante de que según lo establecido en el artículo 72 del Código Procesal Penal, relativo a la Suspensión Condicional de la Pena, este Tribunal de Alzada advierte que dicho artículo es claro al indicar que esta circunstancia es una facultad discrecional del juzgador. Por lo que procedente resulta remitir las presentes actuaciones a efecto que el juez sentenciador corrija el fallo apelado.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1º, 2º, 3º, 7º, 8º, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 65, 72, 148 del Código Penal; 1, 4, 141, 142, 142 Bis, 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, **DECLARA: I) NO ENTRA A CONOCER el Recurso de Apelación**

Especial MOTIVO DE FONDO: Interpretación indebida de la ley, del artículo 50 numeral 1ro. del Código Penal, relacionado con los artículos 65, 72 y 148 del mismo cuerpo legal, interpuesto por las procesadas **RAFAELA TRUJILLO SANCHEZ, REBECA SANCHEZ TRUJILLO y CONCEPCIÓN SANCHEZ TRUJILLO,** por medio de su abogada defensora **HELEN MATILDE GUERRA RECINOS,** en contra de la sentencia de fecha treinta y uno de mayo del dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado **JUAN JOSÉ JIMÉNEZ TEXAJ;** **II)** Se ordena el **REENVÍO** de las actuaciones para que el Juez referido emita nueva sentencia sin el vicio considerado, y para el efecto: Ordena al Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado Juan José Jiménez Texaj resolver conforme a la ley y lo considerado en este fallo, respetando los derechos y garantías que en derecho corresponden, haciendo la respectiva motivación a la conmuta pecuniaria impuesta a cada una de las procesadas, según lo establece el artículo 50 numeral 1º. Último párrafo del Código Penal; **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura, se les deberán notificar la misma en el lugar señalado por cada una; **IV)** Con la certificación de lo resuelto, vuelvan las actuaciones al tribunal de origen.-

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segunda. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

13/09/2016 - PENAL
167-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, TRECE DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVO DE FONDO Y MOTIVOS DE FORMA** por el procesado **JORGE ISAAC RODRIGUEZ MENDEZ,** bajo el auxilio de su Abogada Defensora Pública Seydy Johanna Recinos Florián, en contra de la sentencia de fecha veintinueve

de febrero de dos mil dieciséis, proferida por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogada Amelia Maria Oliva Guillen, dentro del proceso que por el delito de **ROBO AGRAVADO** se instruyó en contra de **JORGE ISAAC RODRIGUEZ MENDEZ.**

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **JORGE ISAAC RODRIGUEZ MENDEZ,** quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público Fiscalía Municipal de Asunción Mita, departamento de Jutiapa a través del Agente Fiscal Licenciado Herver Nelson Ruiz Rodas. Defensa: Corrió a cargo de las Abogadas del Instituto Público de la Defensa Penal Seydy Johanna Recinos Florián y Dunia Maribel Castro Aguilar. No se constituyó Querellante Adhesivo ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Que usted **JORGE ISAAC RODRÍGUEZ MÉNDEZ,** juntamente con el adolescente **PEDRO ALEJANDRO SALAZAR SALAZAR,** el día siete de octubre de dos mil catorce, a eso de las veinte horas con cuarenta minutos aproximadamente, ingresaron sin ninguna autorización y sin ningún consentimiento a la “tienda Figueroa” ubicada en la tercera avenida dos guión cero cuatro zona un, Barrio el Centro, del municipio de Santa Catarina Mita, departamento de Jutiapa, encontrándose en el interior del mismo únicamente la joven **EVELYN YESENIA FIGUEROA AGUILAR,** a quien el adolescente **PEDRO ALEJANDRO SALAZAR SALAZAR,** portando en la mano derecha una arma de fuego, color negro, con la cual le apunto al cuello y la joven **EVELYN YESENIA FIGUEROA AGUILAR,** tenía en sus manos una una Tablet, color blanco en la cual se lee “Samsung” la cual tomaron sin ninguna autorización y que es propiedad del señor Ludin Danilo Figueroa Ortiz, luego ya con el bien inmueble bajo su poder se montaron en una motocicleta color rojo multicolor, con placas de circulación M ciento cinco CXS, la cual era conducida por usted **JORGE ISAAC RODRÍGUEZ MÉNDEZ** y salieron con rumbo desconocido, por lo que en ese momento la joven **EVELYN YESENIA FIGUEROA AGUILAR,** llamo a su señor padre de nombre Ludin Danilo Figueroa Ortiz, a quien le indico lo sucedido,

dándole las características físicas y de cómo iban vestidos las personas, por lo que el señor Ludin Danilo Figueroa Ortiz, llamo a la Policía Nacional Civil, a quien les indico las características de la motocicleta y como iban vestidos las personas que habían ingresado a la tienda, pero es el caso que los agentes de la Policía Nacional Civil, se encontraban en la gasolinera GASO, ubicada en el kilómetro ciento cuarenta y siete punto cinco, de la ruta RD cero cuatro, en la unidad Jut- cero setenta y cuatro, cuando recibieron la llamada del señor Ludin Danilo Figueroa Ortiz, donde denunciaba el robo a la tienda, luego de la llamada los agentes de la Policía Nacional Civil, observaron a dos individuos a bordo de una motocicleta que de Santa Catarina Mita, se conducía con rumbo a la Arenera, por lo los agentes policiales les dieron persecución dándoles alcance en la Aldea la Barranca del Municipio de Santa Catarina Mita, departamento de Jutiapa y al momento que le efectuaron a usted JORGE ISAAC RODRIGUEZ MENDEZ, un registro en una mochila que portaba de color negro y estrellas multicolor, en el cual se lee "Vans" las cual contenia en su interior una Tablet, color blanco en la cual se lee "Samsung", y en el otro lado se lee "S/N:RF2DB0FVKJA", un teléfono móvil de color negro y gris en el cual se lee "IPHONE", un protector de plástico de color negro en el que se lee "MOTOR HARLEY-DAVIDSON CYCLES" una tarjeta SIM de color blanco y rojo en la cual se lee "89-502 01013 58753 0120F"; Un teléfono móvil en el que se lee "HUAWEI" y en el otro lado se lee "IMEI:861378014575110", una batería de color negro con blanco en la que se lee "BAADB20G15874941", una tarjeta SIM en la que se lee "TIGO" y "895020230 1314313194" una tapadera de plástico color negro y un protector de plástico color café; Un teléfono móvil de color negro en el que se lee "AZUMI", en otro lado se lee "IMEI:352786061407688", Una batería color negro en la que se lee "AZUMI" una tarjeta SIM en la que se lee "89502 01013 58536 1866F H1" y "CLARO", una tarjeta micro SD en la que se lee "SAMSUNG MICRO SD 2GB" una tapadera de plástico color negro; un teléfono móvil de color rojo y negro en el que se lee "CLARO" y en otro lado se lee "IMEI:869461006271252", una batería de color blanco con negro en la que se lee "BTR1238", una tarjeta SIM de color rojo y blanco en la que se lee "CLARO", y "89502 01009 41789 7150F H1", una tapadera de plástico de color negro y rojo; Una tarjeta plástica que en uno de sus costados se lee "LICENCIA DE CONDUCIR" y JORGE ISAAC RODRIGUEZ MENDEZ" y en el otro lado se lee "MAYCOM; una Licencia de Conducir clase "M" número 2053393792201, a nombre de Jorge Isaac Rodríguez Méndez; Una tarjeta de Circulación de vehículos número 3597501 a nombre de Rodríguez

García Jorge Adán., y al adolescente PEDRO ALEJANDRO SALAZAR SALAZAR le localizaron una pistola de viento, posteriormente el señor LUDYN DANILO FIGUEROA ORTIZ, reconoce la color blanco en la cual se lee "Samsung", como de su propiedad, luego usted y su acompañante fueron reconocidos plenamente por la joven EVELYN YESENIA FIGUEROA AGUILAR, como las personas que ingresaron la tienda Figuera, motivo por el cual fue usted aprehendido por agentes de la policía Nacional Civil, juntamente con el adolescente, en la calle de ingreso a la aldea la barranca, del municipio de Santa Catarina Mita, departamento de Jutiapa, a eso de las veintiuna horas con veinte minutos, por los agentes de la Policía Nacional Civil Marvin Yovani de León Aldana y Jonathan Mizrain López Anton, al encuadrar su conducta en el tipo penal de ROBO AGRAVADO, de conformidad con nuestro ordenamiento legal en el artículo 251 y 252 del Código Penal."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

La Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resolvió: "I) Que el acusado **JORGE ISAAC RODRIGUEZ MENDEZ**, es autor responsable del delito de **ROBO AGRAVADO**, hecho cometido en agravio de EVELYN YESENIA FIGUEROA AGUILAR, y de la propiedad de **LUDYN DANILO FIGUEROA ORTIZ**, delito regulado en el artículo 251 numeral 3 del Código Penal; II) Por el ilícito cometido se impone al acusado referido la pena de **SEIS AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES** que se imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención. III) Se suspende al condenado en el goce de su Derechos Políticos durante el tiempo que dure la condena. IV) Se exime al procesado del pago total de las costas procesales causadas para la tramitación de la presente causa penal por lo ya considerado; V) En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponde; VI) Encontrándose el sentenciado mencionado, detenido bajo prisión preventiva en la cárcel pública de esta ciudad de Jutiapa se ordena el traslado inmediato por la situación de hacinamiento en la cárcel local, al CENTRO DE REINSTAURACION CONSTITUCIONAL FRAIJANES "PAVONCITO", UBICADO EN EL MUNICIPIO DE FRAIJANES DEL DEPARTAMENTO DE GUATEMALA. VII) Al estar firme la presente sentencia se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial y posterior destrucción de la evidencia material consistente en: Un bolsón

de color negro y estrellas multicolor en el cual se lee “Vans”; VIII) Al estar firme la presente sentencia se ordena la devolución de la evidencia material consistente en a) Una Tablet marca Samsung, b) Un teléfono celular de color negro y gris, un protector de de plástico color negro, un teléfono celular Huawei, un protector de plástico color café, un teléfono celular Azumi, un teléfono celular de color rojo y negro claro, Una licencia de conducir clase M, a nombre de Jorge Isaac Rodríguez Méndez, una tarjeta de circulación de vehículos a nombre de Rodríguez García Jorge Adán, esto a quien acredite la propiedad de los mismos; IX) Al estar firme la presente sentencia se ordena la devolución en definitiva de Una motocicleta color rojo multicolor con placas de circulación M ciento cinco CXS, al propietario de la misma señor Jorge Adán Rodríguez García; X) Hágase saber a los sujetos procesales de su derecho y plazo para interponer el recurso de apelación especial correspondiente si lo estiman necesario: XI) Al estar firme el presente el presente fallo háganse las comunicaciones correspondientes y remítase al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal competente, para el debido cumplimiento de lo resuelto. VII) NOTIFIQUESE. “.

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha veintisiete de mayo de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día martes treinta de agosto de dos mil dieciséis, a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación a los recursos planteados y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado JORGE ISAAC RODRIGUEZ MENDEZ, con el auxilio de su Abogada Defensora Pública Seydy Johanna Recinos Florián, interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo y motivos de forma indicando concretamente lo siguiente:

ÚNICO MOTIVO DE FONDO:

Por errónea aplicación del artículo 252 numeral 3 e inobservancia del artículo 474 numeral 4 ambos del Código Penal, para lo cual argumento el apelante que la Honorable Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, al analizar la existencia del delito y su calificación jurídica en el apartado romanos VII) concluyó en que concurren todos los elementos positivos que establecen el delito de ROBO AGRAVADO regulado en el artículo 252 numeral 3 del Código Penal, sin embargo, este tipo penal se considera que fue aplicado erróneamente al hecho que se tuvo por acreditado, ya que no concurren ninguna de las circunstancias

necesarias para su aplicación. Así mismo también se señala que la Honorable Jueza Unipersonal de Sentencia inobservo lo que establece el artículo cuatrocientos setenta y cuatro, numeral cuatro del Código Penal que es una norma que se relaciona con el artículo diez del mismo cuerpo legal en lo que se refiere a la relación de causalidad, en la que se señala que los hechos previstos en las figuras delictivas serán atribuidos al imputado, cuando fueren consecuencia de una acción y omisión normalmente idónea para producirlos, conforme a la naturaleza del respectivo delito a las circunstancias concretas del caso o cuando la ley expresamente los establece como consecuencia de determinada conducta, si se toma en cuenta en primer lugar la forma de la acción, se debe analizar que al realizarse una acción penalmente relevante, generalmente se modifica una situación en el mundo exterior. En el presente caso, no se puede establecer que el acusado sea autor responsable del tipo penal de robo agravado, tal como lo ha concretizado en su sentencia la Honorable Jueza sentenciadora, toda vez que la misma no toma en cuenta en ningún momento las acciones normalmente idóneas para producir el resultado que el acusado ha realizado, así como tampoco toma en cuenta las acciones normalmente idóneas para producir el resultado que fueron tomadas por parte de la agraviada específicamente en el presente caso. Manifestó el apelante que es importante analizar las circunstancias concretas del hecho que se le atribuyen al acusado y a la naturaleza del delito, que al momento de tipificar se hace necesario, que el delito de robo agravado, tiene inmersos verbos rectores fundamentales como lo es el desapoderamiento de cosa ajena con violencia, siendo este el elemento fundamental sobre el cual gira toda la imputabilidad penal en el delito, así mismo, la existencia de los medios adecuados para ejecutar la acción delictuosa, y no solamente se debe tomar si los delincuentes llevaren armas aunque no se hicieren uso de ellos, sino también todas aquellas circunstancias que incidan en la ejecución de todos los actos materiales, desde luego que sean idóneos para dar vida a la acción penal y a las circunstancias concretas se deben señalar particularmente los actos materiales del delito, de lo que se hace necesario realizar una investigación particular, en el escenario del crimen, con el fin de establecer que circunstancias pudieron haber concurrido en la ejecución del mismo, pues les dará pauta a seguir sobre el comportamiento del sujeto activo y su intencionalidad, debiendo analizar por ejemplo, si no existió autorización para tomar cosa ajena, si existió violencia para el desapoderamiento de la cosa ajena, esto con el fin de determinar y realizar una adecuación de la conducta en el tipo penal adecuado, lo que en el presente

caso no se realizó, toda vez que no se analizaron los elementos típicos de los delitos de robo agravado y de encubrimiento propio, al contrario con los medios de prueba que se desarrollaron no demostraron que el acusado hubiera ingresado a la tienda y con violencia despojara de la tablet a la agraviada, y junto con un copartícipe hubieran abordado una motocicleta y que existiera desplazamiento del objeto despojado. En relación al anterior motivo la sentencia impugnada causa agravio al sindicado y el mismo consiste en la calificación y condena por un tipo penal que no se tipifica en los hechos imputados y acreditados, lo cual además conllevó la imposición de una pena muy alta como es la pena de seis años de prisión inmutables.

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 11 bis del Código Procesal Penal, mismo artículo que regula que los autos y las sentencias contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión..., en el presente caso, esa fundamentación de la que habla la norma citada con anterioridad, esta ausente en la sentencia que hoy impugno, por las razones que no existe una argumentación clara precisa y precisa en cuanto a la decisión tomada por la Honorable Jueza sentenciadora al condenar al sindicado, pues es el caso, que para que se pueda concatenar la plataforma fáctica con la plataforma probatoria, y así poder fundamentar el fallo de condena se debió establecer en que consistió la congruencia de los hechos concretos y relevantes y en los cuales se establecieran los puntos en la sentencia para determinar la existencia del delito en los siguientes casos: a) Cómo se probó el hecho?; b) Cómo se probaron los hechos de la acción?; c) Cómo se probaron los hechos de la forma en que se realizó?; d) Cómo se probó el lugar de la comisión de los hechos?; e) Cómo se probó el ánimo de realizar el hecho?; f) Cómo se probó que el acusado hubiera realizado una acción típica y antijurídica con violencia para tomar cosa de ajena pertenencia?, g) Qué valor se le dio de conformidad a las reglas de la sana crítica razonada a los medios de prueba, y con todo esto se pueda arribar a la certeza jurídica positiva. Sin embargo, se considera que existe ausencia de todos estos puntos en la sentencia impugnada, toda vez que la Honorable Jueza sentenciadora al realizar su argumentación respectiva realiza una fundamentación escueta en la cual no se encuentra ajustada a derecho, y en la cual no hay ninguna fundamentación de hecho, ni de derecho, con lo que se infringe la norma denunciada, por todo lo anterior se considera que la sentencia impugnada, en general adolece de falta de fundamentación y debe ser anulada. Finalmente

en relación a este motivo de forma indico el apelante que si una sentencia carece de fundamentación o la misma no es clara, completa, precisa y legítima, se ha inobservado entonces un requisito formal y esencial para su validez jurídica, y en el presente caso se incurrió en el vicio de no cumplir con el requisito formal de validez de su sentencia, como lo es la fundamentación, la adquem, únicamente se limitó a hacer una afirmación pero sin desarrollar explícitamente los razonamientos del por qué se emitió un fallo condenatorio en contra del sindicado, razones por las cuales el apelante pretende que esta Sala analice la sentencia impugnada y se proceda a anular la sentencia proferida por la Honorable Jueza sentenciadora y ordene el reenvío para que se emita nueva resolución sin la vulneración apuntada.

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

Por inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal. Que se refiere al Principio de Correlación entre la Acusación y la Sentencia y al respecto a este motivo indico el apelante que debe tomarse nota que la norma no refiere que la congruencia entre la acusación y la sentencia, sea solo en el apartado de los HECHOS QUE LA HONORABLE JUZGADORA TIENE POR ACREDITADOS, sino en la sentencia en general, por lo que la Honorable Jueza sentenciadora inobservó el artículo 388 del Código Procesal Penal, al no observar el Principio de Correlación de la acusación y la sentencia. La honorable Juzgadora sentenciadora dio por acreditados otros hechos que no están descritos en la acusación ni en el auto de apertura a juicio, pues fue totalmente sorpresivo para la defensa que la Juez sentenciadora diera por acreditados acciones por parte del defendido que nunca realizo, cuando el Ministerio Público en la acusación formulada y que obra en autos no describe como se puede apreciar en la misma. Siguió manifestando el apelante en relación a este motivo que del razonamiento vertido por la honorable Juez sentenciadora violenta el artículo 388 del Código Procesal Penal, y respetando el principio de intangibilidad de la prueba, se establece que la agraviada en ningún momento reconoció o individualizó al acusado como la persona que hubiera ingresado a la tienda o que hubiera sido la persona que se encontraba esperando a bordo de una motocicleta fuera de la tienda, ya que la acusación establece circunstancias en la plataforma fáctica que no son congruentes con la plataforma probatoria, en el cual indique en que consistió la acción del acusado en el hecho, y ante la ausencia de uno de los elementos de la teoría del delito como es la acción, no se puede establecer que exista tipicidad y antijuricidad y que con la ausencia de uno de

los elementos no se puede arribar a una certeza jurídica positiva. Por esas razones se estima que en el presente caso se ha violentado el artículo 388 del Código Procesal Penal, y se ha incurrido en el vicio de forma alegado pues la Jueza sentenciadora debió limitarse a los hechos que están descritos en la acusación, así como sus circunstancias, y en el auto de apertura a juicio no debió dar por acreditados otros hechos a los descritos en la acusación, debiendo de haber observado el artículo 388 del Código Procesal Penal, por lo que solicitan a esta Sala la correcta aplicación de la norma denunciada como violada, todo lo cual conllevaría a tomar una decisión distinta pues la Jueza sentenciadora, no puede dar por acreditadas circunstancias distintas a la acusación, pues de lo contrario, como en el presente caso, se viola el principio de congruencia entre la acusación y sentencia y se incurre en el vicio de forma alegado.

TERCER MOTIVO DE FORMA:

Motivo absoluto de anulación formal por inobservancia de derechos y garantías previstas en la constitución y por los tratados ratificados por el Estado, esto relacionado con el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala y el artículo 374 del Código Procesal Penal. En relación a este motivo el apelante indicó en su oportunidad que el artículo 283 del Código Procesal Penal, señala que no necesitan protesta previa, y este defecto se conoció hasta el momento que se dictó la sentencia en la que se cambió la calificación jurídica y constituyen defectos absolutos, los defectos que impliquen inobservancia de derechos y garantías constitucionales y para tal efecto se debe de considerar el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que establece que ninguna persona puede ser juzgada por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente. En el presente caso es de tomar en cuenta que un procedimiento preestablecido legalmente cuando el órgano jurisdiccional, va a hacer una modificación en la calificación jurídica, es hacer la advertencia contenida en el artículo 374 del Código Procesal Penal. Ese procedimiento preestablecido legalmente, no fue observado por la honorable Juez sentenciadora, como puede observarse en la página 61 línea 10 de la sentencia impugnada, sin embargo, también puede verificarse en el audio respectivo, en el debate realizado no se hizo tal advertencia y sin embargo al dictarse la sentencia correspondiente, se modificó la calificación jurídica del hecho imputado considerando que la calificación jurídica original no fue específica en la acusación, estableciendo dos tipos penales de robo y robo agravado, y la juez, realiza esta acción sin advertirlo desde el principio del debate.

En conclusión a esto, el apelante considera que la sentencia le causa agravio y consiste en la violación al debido proceso, y el principio de congruencia, y la obligación del órgano jurisdiccional de hacer la advertencia del posible cambio de la calificación jurídica al no ser específico el ente investigador en cuanto a la calificación jurídica específica e imputar por tipo penal de robo y robo agravado.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver la apelación especial presentada por el sindicado, en el cual se alega UN MOTIVO DE FONDO y DOS MOTIVOS DE FORMA, estas Sala luego de la revisión de las actuaciones, esencialmente la sentencia apelada entra a resolver cada uno de los motivos planteados y por técnica judicial resolviendo primero los motivos de forma y posteriormente el de fondo. Para el primer motivo de forma, se establece la inobservancia del artículo 11 bis del Código Procesal Penal, mismo que establece “Los autos y las sentencias contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión, su ausencia constituye un defecto absoluto de forma. La fundamentación expresará los motivos de hecho y de derecho en que se basare la decisión, así como la indicación del valor que se le hubiere asignado a los medios de prueba. La simple relación de los documentos del proceso o la mención de los requerimientos de las partes, no reemplazarán en ningún caso a la Fundamentación. Toda resolución judicial carente de fundamentación viola el derecho constitucional de defensa y de la acción penal.” Al revisar la sentencia apelada, esta Sala establece que el juez basa su decisión en las pruebas diligenciadas en el debate, de las cuales se pronuncia dándole valor probatorio a unas y no otorgándoles valor a otras, el juez relata el contenido de cada medio probatorio y luego hace un análisis integral de dicha prueba, y concatena unas con otras para construir su razonamiento, el cual se plasma en la sentencia como una explicación del porqué condena, resumiendo luego en el apartado de existencia del delito y su calificación jurídica ese análisis y su basamento legal se encuentran plasmados en la sentencia, por lo que esta Sala al analizar lo establecido en la sentencia, encontrando que de cada prueba existe un señalamiento de por qué se le otorga valor probatorio y/o por que no se le otorga valor probatorio, existiendo análisis de los artículos aplicados, y no siendo una simple relación de los elementos si no que tal como ya se indicó habiendo un razonamiento de parte del juzgador, llega a la convicción jurídica que la sentencia venida en grado, está fundamentada en hecho y derecho por lo que el agravio señalado no se encuentra en la

misma y por lo tanto el presente motivo no puede ser acogido. Del segundo motivo do forma; relativo a la violación al artículo 388 del Código Procesal Penal el cual contiene el principio de congruencia, principio que obliga al juzgador a mantener una correlación entre el hecho por el que se acusa y el hecho tenido por acreditado, en este caso el ministerio publico plantea una plataforma acusatoria que contiene modo, lugar, tiempo y descripción de los objetos que son parte del delito y sustentan el mismo, al revisar el hecho tenido por acreditado, establecemos que el juzgador desglosa el mismo, en literales para hacer más entendible, el tiempo, modo, lugar y objetos producto del delito, y si bien la redacción que da al hecho tenido por acreditado no es la misma que la de la plataforma acusatoria, los elementos y hechos descritos en ella, si son congruentes y no agrega ni varia el hecho de la acusación, que es el hecho en sí que protege el artículo 388 del Código Procesal Penal, y al elaborar la sentencia, la juzgadora da valor probatorio a las declaraciones que menciona el apelante y con ellas sustenta el hecho atribuido, sin embargo y sin entra a valorar la prueba no existe contradicción entre lo dicho por los testigos con el hecho atribuido, pues de estos relatos se extrae lo que podría ser considerado la conclusión del análisis del hecho, lo cual está contenido en ese apartado del hecho tenido por acreditado y pese a no haberlo alegado, el principio de no contradicción que se podría referir a que los testigos indican algo y el juez acredita otra cosa distinta, esto tampoco se encuentra en la sentencia pues la juzgadora tiene por acreditado los hechos de la acusación y no hay relevancia si en la tienda había más de una persona, si en el lugar donde la agraviada se encontraba estaba sola y más aún si al capturar a los procesados se encuentran los objetos sustraídos, por lo que no existe incongruencia entre el hecho por el que se acusó y el hecho acreditado, razón por la cual esta Sala no puede acoger el recurso planteado; del tercer motivo de forma; planteado por inobservancia de derechos, específicamente el debido proceso y el derecho de defensa, ya que la juzgadora modificó la calificación jurídica del hecho sin haber hecho la advertencia legal, al respecto esta Sala considera que la advertencia se realiza o debe realizarse cuando se va a modificar la acusación o se amplía la misma, referido esto a los hechos que se están juzgando, sin embargo la calificación jurídica del hecho, no es una variación del proceso, esto es una facultad del juzgador, pues la ley obliga a calificar el hecho, recordemos que hasta antes de la sentencia lo que existe es una calificación provisional del hecho, que solo sirve de referencia, el artículo 386 del código Procesal Penal, establece que al deliberar se debe establecer la calificación jurídica del hecho,

o sea que en ese momento se adecua el hecho tenido por probado en la figura delictiva que contenga todos y cada uno de los elementos tipo que se encuentran en ese hecho acreditado, de ahí que el juez en su actividad procesal normal y apegada a derecho haya determinado que la calificación jurídica a aplicar era la de Robo Agravado y de ahí que el juez al encontrar elementos del tipo de Robo Agravado al realizar su trabajo intelectual de encuadra el hecho tenido por acreditado de esa calificación jurídica, sin violentar derecho alguno, por lo que no encontrando el agravio no se puede acoger el motivo invocado, en cuanto al motivo de fondo; en el cual se alega inobservancia del artículo 474 y errónea aplicación del artículo 252 numeral 3 ambos del Código Penal, establecemos que el hecho acreditado indica claramente la participación del procesado como autor del robo agravado y agrava el hecho por la existencia de un arma, que si bien es un arma de balines, es un objeto que causa temor, elemento esencial para establecer si se califica como arma o juguete, estableciendo que se ha causado dicho temor en la persona de la agraviada, al grado de dejarse despojar de un aparato electrónico conocido como Tablet, de ahí que no existe una errónea aplicación del artículo 252 literal 3 del Código Penal, en cuanto a aplicar el artículo 474 del mismo cuerpo legal, el cual contiene el delito de encubrimiento, este delito tiene como elemento esencial el que no exista acuerdo previo y en el presente caso los dos señalados llegan juntos y se retiran juntos, es más el sindicado llevaba los objetos robados, por lo que se establece fácilmente la existencia de un ánimo en ambos autores del cometer el hecho y sobre todo en el caso del señor Jorge Isaac Rodríguez Méndez, de participar en el hecho delictivo, con pleno dominio del mismo, razón por la cual no existe falta de relación causal en el hecho acreditado y el delito aplicado, por lo que no puede ser acogido el presente motivo.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, 432, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, **DECLARA:** **I) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial interpuesto por **motivo de fondo y motivos de**

forma, por el procesado JORGE ISAAC RODRIGUEZ MENDEZ, con el auxilio de su Abogada Defensora Pública SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIAN, en contra de la sentencia de fecha veintinueve de febrero de dos mil dieciséis, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por lo antes considerado; **II)** Como consecuencia se **CONFIRMA** la sentencia impugnada. **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV)** Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero, Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo, Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

20/09/2016 - PENAL
120-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTE DE SEPTIEMBRE DEL AÑO DOS MIL DIECISEIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial por Motivo de Fondo interpuesto por el procesado DOUGLAS ALBERTO ORANTES CASTILLO con el auxilio de su Abogada Defensora Seydi Johanna Recinos Florian del Instituto de la Defensa Publica Penal, por MOTIVOS DE FONDO, en contra de la sentencia de fecha veintiuno de enero del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogado Hugo Oswaldo Coguox Nimatuj, dentro del proceso que se instruyó en contra de **DOUGLAS ALBERTO ORANTES CASTILLO** por el delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado DOUGLAS ALBERTO ORANTES CASTILLO, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jutiapa a

través de los Abogados Henry Arturo Martínez Palma e Iris Bersabe Álvarez López de la Fiscalía Municipal de Moyuta, departamento de Jutiapa. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo de las Abogadas defensoras Seydy Johanna Recinos Florian y Dunia Maribel Castro Aguilar, del Instituto de la Defensa Publica Penal. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado el siguiente hecho punible: "Porque usted DOUGLAS ALBERTO ORANTES CASTILLO, el treinta y uno de mayo de dos mil catorce a las nueve horas con treinta minutos aproximadamente, fue aprehendido por los agentes de la Policía Nacional Civil Edin Leonel López Cruz y Susan Ibeth Pérez Lorenzana, en la tercera calle y cuarta avenida zona uno, municipio de Jalpatagua, departamento de Jutiapa, quienes lo sorprendieron flagrantemente a usted DOUGLAS ALBERTO ORANTES CASTILLO, en el patio de la residencia de su conviviente ZORAYDA VANESSA LOPEZ MONROY ubicada en la 3ª. Calle y 4ª. Avenida zona 1, municipio de Jalpatagua departamento de Jutiapa, agrediendo con sus manos y a punta pies a la señora ZORAYDA VANESSA LOPEZ MONROY quien debido a las lesiones provocadas por usted, necesito diez días de tratamiento médico y diez días de incapacidad para laborar, indicando la agraviada que desde la noche anterior (treinta de mayo de dos mil catorce), también había sido agredida físicamente por usted. Hecho antijurídico que tiene una calificación de delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER de conformidad con el artículo 7 de la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, al resolver declaró: "I) Que el acusado DOUGLAS ALBERTO ORANTES CASTILLO, es autor responsable del delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER cometido en contra de la integridad física de ZORAYDA VANESSA LOPEZ MONROY, delito regulado en el artículo 7 literal b) de la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer; II) Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de

SEIS AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; III) Se suspende al condenado relacionado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; IV) Por haber sido asistido por abogada del Instituto de la Defensa Publica Penal, se exime al condenado del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación del presente proceso; V) En cuanto a las responsabilidades civiles, no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponda; VI) Encontrándose el sentenciado mencionado, detenido en la Cárcel Publica de esta Ciudad bajo prisión preventiva, se le deja en la misma situación, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria ; VII) Al estar firme el presente fallo, hágase las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución competente para el debido cumplimiento de resuelto; VII) Se hace saber a los sujetos procesales de su derecho y plazo para interponer el recurso de apelación especial correspondiente; IX) NOTIFÍQUESE."

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha diecinueve de abril del año dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por motivo de FONDO planteado por el procesado DOUGLAS ALBERTO ORANTES CASTILLO con el auxilio de su Abogada Defensora Seydy Johanna Recinos Florián del Instituto de la Defensa Publica Penal en contra de la sentencia de fecha veintiuno de enero del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogado Hugo Oswaldo Coguo Nimatuj, mediante la cual se condenó al procesado mencionado por el delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día seis de septiembre del año dos mil dieciséis, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo

y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado DOUGLAS ALBERTO ORANTES CASTILLO con el auxilio de su Abogada Defensora Seydy Johanna Recinos Florián del Instituto de la Defensa Publica Penal, interpuso recurso de Apelación Especial por motivo de FONDO, por errónea aplicación de artículo 65 del Código Procesal Penal indicando como agravio: "Sin haber imputado de circunstancias agravantes, aumentaron la pena, manteniéndome privado de libertad, sin darme el beneficio que la misma sea la pena mínima que contempla el artículo 7 literal b) de la Ley contra el Femicidio y otras formas de violencia contra la mujer, siendo la pena de prisión de CINCO AÑOS DE PRISIÓN DE CARÁCTER CONMUTABLES A RAZON DE CINCO QUETZALES DIARIOS."

CONSIDERANDO:

Esta Sala de la Corte de Apelaciones, procede a hacer el análisis del motivo que fundamenta el Recurso de Apelación Especial interpuesto por el procesado DOUGLAS ALBERTO ORANTES CASTILLO auxiliado de su abogada defensora SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIÁN, en contra de la Sentencia dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, el día veintiuno de enero del dos mil dieciséis.-

ÚNICO MOTIVO DE FONDO:

Errónea Aplicación del artículo 65 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que se impuso una pena aumentada de la mínima por el delito de violencia en contra de la mujer contenido en el artículo 7 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, habiéndose condenado a seis años de prisión incommutables, expresando que en cuanto a las circunstancias agravantes contenidas en el artículo 27 del Código Penal, el Juez Unipersonal refiere que concurre la premeditación, por lo que consideró que el hecho ocurrió como un acto pensado, sin embargo esta agravante el Ministerio Público no consideró en ningún momento en su acusación, razón por la cual el a quo no debió dar por acreditadas circunstancias distintas de la acusación, sin demostrar el ente acusador de qué manera el sentenciado planificó, pensó realizar un hecho en contra de la agraviada. Que en el presente caso se desprende que existe a favor del procesado las circunstancias atenuantes de carencia de antecedentes penales y de no ser una persona que se considere de peligrosidad social, teniendo en consecuencia el derecho a la imposición de una pena más benigna que contribuya al defendido a su rehabilitación y su reinserción social.- Esta Sala luego del análisis de la sentencia apelada y argumentos vertidos por el apelante advierte que el a quo en el numeral romano VI) de la pena a imponer, manifiesta que se estableció la circunstancia agravante de premeditación, considerando esta Sala que la misma no se aprecia en los hechos, ni se demostró durante el desarrollo del debate, razón por la cual no debió ser tomada en cuenta para la imposición de la pena a imponer. Así también en el presente caso el a quo en el numeral romano VI) de la pena a imponer al acusado, si bien es cierto, hace mención que no se establece la peligrosidad social del procesado, que carece de antecedentes penales, también lo es que al referirse a la extensión

e intensidad del delito, estableció que la agraviada al momento de ser evaluada por el médico Forense, presentaba dieciséis lesiones desde la cara hasta las piernas según informe rendido por el médico forense Santos Francisco Javier Puac García, considerando este Tribunal de Alzada que dicha extensión es uno de los aspectos que el juez sentenciador tomó en consideración al momento de imponer la pena dentro de los parámetros establecidos en la ley, por lo que la pena impuesta no puede ser la mínima, es decir cinco años, toda vez que el a quo, estableció durante el debate, científicamente el daño ocasionado a la víctima por parte del acusado. Por lo analizado se deberá acoger el recurso de apelación especial por motivo de fondo planteado.

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 1, 2, 10, 11, 13, 35, 36, del Código Penal; 1, 2, 3 y 7 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer; 1, 4, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial. -

POR TANTO:

Esta Sala, de conformidad con lo considerado anteriormente y normas aplicables **RESUELVE:** I) **ACOGE el Recurso de Apelación Especial por MOTIVO DE FONDO: ERRÓNEA APLICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 65 DEL CÓDIGO PENAL Y 7 DE LA LEY DE FEMICIDIO Y OTRAS FORMAS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**, interpuesto por el abogado **DOUGLAS ALBERTO ORANTES CASTILLO** en el auxilio de su Abogada Defensora Seydy Johanna Recinos Florian del Instituto de la Defensa Publica Penal en contra de la sentencia de fecha veintiuno de enero de dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa Abogado Hugo Oswaldo Coguox Nimatuj, III) En consecuencia se **ANULA** la parte resolutive de la sentencia elevada en grado, **MODIFICANDO** específicamente el numeral romano II) el cual en aplicación de la ley y la doctrina se resuelve de la siguiente manera: "... II) Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de **CINCO AÑOS CON SEIS MESES DE PRISIÓN INCONMUTABLES** con abono de la prisión ya

sufrida a partir del momento de su detención,..."; **IV** Los demás numerales de la parte resolutive de la sentencia apelada quedan incólumes; **V)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes la soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una; **VI)** Con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero, Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segunda; Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

21/09/2016 - PENAL
246-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTIUNO DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISEIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación interpuesto por el **MINISTERIO PUBLICO, a través de la Agente Fiscal de la Agencia Fiscal del Municipio de Moyuta, Jutiapa Abogada IRIS BERSABE ALVAREZ LOPEZ**, en contra de la sentencia de fecha siete de julio de dos mil dieciséis, dictada en **PROCEDIMIENTO ABREVIADO**, por el Juzgado de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, dentro del proceso que se instruye en contra de **MELVIN JOSÉ LÓPEZ ALVARADO** procesado por el delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN SU MANIFESTACIÓN FÍSICA Y PSICOLÓGICA EN EL ÁMBITO PRIVADO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **MELVIN JOSE LOPEZ ALVARADO**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través de la Fiscalía del municipio de Moyuta, Departamento de Jutiapa. La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Porfirio Rodríguez Díaz.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público formuló al acusado el siguiente hecho: “Porque usted MELVIN JOSE LOPEZ ALVARADO, el veinticinco de mayo de dos mil quince, aproximadamente a las veinte horas, llegó a su residencia ubicada en barrio el Cielito, municipio de Conguaco, departamento de Jutiapa, y en el patio de la casa mencionada, se encontraban sus padres, los señores María Dolores Alvarado Díaz y Belarmino López Ortiz, llegando usted al lugar escandalizando y ofendiendo a su señora madre la señora María Dolores Alvarado Díaz, a quien también agredió físicamente, motivo por el cual su señor padre Belarmino Lopez Ortiz, intervino y al lograr controlarlo, lo amarró de las manos y posteriormente lo entregó a los miembros de la Policía Nacional Civil Tomás Ramírez Sarceño, Rony de Jesús Hernández Osorio, Yesmy Yuliza López Corado y Daysi Azuri Cobon Barahona, quienes lo pusieron a usted a disposición del Juez competente. Estableciéndose posteriormente que a consecuencia de los hechos vividos y de la agresividad de usted, la señora María Dolores Alvarado Díaz ha sufrido daño psicológico. Hecho antijurídico que tiene una calificación de delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN SU MANIFESTACION FISICA Y PSICOLOGICA, EN EL AMBITO PRIVADO de conformidad con los artículos 3 y 7 de la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer DECRETO NUMERO 22-2008.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juzgado de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, al resolver declara: “**I)** Que el acusado MELVIN JOSÉ LÓPEZ ALVARADO, es autor responsable del delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN SU MANIFESTACIÓN FÍSICA Y PSICOLÓGICA EN EL AMBITO PRIVADO en agravio de la integridad física de la señora MARIA DOLORES ALVARADO DÍAZ DE LOPEZ; **II)** Por la comisión de ese hecho antijurídico, condena a MELVIN JOSÉ LÓPEZ ALVARADO, a la pena de CINCO AÑOS DE PRISIÓN CONMUTABLES A RAZÓN DE CINCO QUETZALES DIARIOS POR CADA DÍA DEJADO DE PADECER, DESDE EL MOMENTO DE SU DETENCIÓN; **III)** En virtud que el acusado cumple con los requisitos establecidos en el artículo 72 del Código Penal, se le otorga el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución

de la pena por EL PLAZO DE DOS AÑOS, bajo las siguientes condiciones: a) Si durante el periodo de suspensión de la ejecución de la pena, el beneficiado cometiera un nuevo delito, se revocará el beneficio otorgado y se ejecutará la pena suspendida más la que le correspondiere por el nuevo cometido; b) Si durante la suspensión de la condena se descubriese que el penado tiene antecedentes por haber cometido un delito doloso, sufrirá la pena que le hubiere sido impuesta; y c) Transcurrido el periodo fijado sin que el penado haya dado motivo para revocar la suspensión, se tendrá por extinguida la pena; **IV)** Se le suspende en el ejercicio de los derechos políticos al penado, para lo cual el juez de ejecución deberá dar los avisos respectivos; **V)** En cuanto a costas procesales no se hace ningún pronunciamiento, por lo considerado; **VI)** Constando que el penado se encuentra bajo medidas sustitutivas, se deja en la misma situación jurídica mientras el presente fallo cause firmeza; **VII)** Al estar firme la presente sentencia, remítase el presente proceso al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal de la ciudad de Guatemala, para que el acusado quede sujeto al régimen de trabajo y disciplina del mismo; **VIII)** Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN:

Con fecha dieciséis de agosto de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala, el recurso de Apelación interpuesto por el **MINISTERIO PÚBLICO, a través de la Agente Fiscal de la Agencia Fiscal del Municipio de Moyuta, Jutiapa Abogada IRIS BERSABE ALVAREZ LOPEZ**, en contra de la sentencia de fecha siete de julio de dos mil dieciséis, dictada en **PROCEDIMIENTO ABREVIADO**, por el Juzgado de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa.

DE LA AUDIENCIA MEDIANTE PROCEDIMIENTO ABREVIADO:

Se señaló audiencia para el día veintiuno de septiembre de dos mil dieciséis, a las diez horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata que el Ministerio Público evacuó la audiencia mediante el memorial respectivo, presentado dentro del término y con las formalidades que la ley establece, en donde expresó respectivamente los argumentos relacionados con el recurso planteado el cual corre agregado a la pieza de segunda instancia respectiva. El procesado y su Abogado Defensor no asistieron a la audiencia respectiva y no evacuaron la audiencia respectiva.

CONSIDERANDO:

El Código Procesal Penal, preceptúa en el artículo 464 “Se podrá optar por el procedimiento abreviado si el Ministerio Público estimare suficiente la imposición de una pena no mayor de cinco años de privación de libertad o de una pena no privativa de libertad”. Formulando su requerimiento ante el Juez de Primera Instancia en el Procedimiento intermedio, debiéndose contar para ello con el acuerdo del imputado y su defensor. Asimismo preceptúa que El juez podrá absolver o condenar y que la sentencia se basará en el hecho descrito en la acusación admitida por el imputado dicha sentencia será apelada, en consecuencia permite al Tribunal de alzada el conocimiento en cuanto a los puntos de la resolución a que se refieren los agravios y permitirá al Tribunal, confirmar, revocar, reformar o adicionar la resolución.

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público presentó recurso de apelación en contra de la sentencia transcrita en su parte resolutive anteriormente e indicó: “... Al emitir la sentencia recurrida, el Juzgador otorga el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, tomando en cuenta el artículo 72 del Código Penal, argumentando que el sindicado Melvin José López Alvarado, cumple con los requisitos establecidos en el mismo. Las argumentaciones que el señor Juez emite, carecen de fundamento legal para otorgar la **SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA POR EL PLAZO DE DOS AÑOS**, siendo que el artículo 72 del Código Penal es claro al indicar que la **Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena, podrá concederse en los casos en que la pena consista en privación de libertad que no exceda de tres años, no siendo aplicable al caso concreto, por haberse condenado a pena de privación de libertad de 5 años.** La sentencia recurrida causa agravio a la institución que represento, toda vez que no se da cumplimiento a los parámetros o requisitos que exige el artículo 72 del Código Penal para otorgar el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, siendo esto una mala y errónea aplicación de la ley, limitándose así uno de los fines principales que el artículo 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala otorga al Ministerio Público como lo es **VELAR POR EL Estricto Cumplimiento de las Leyes del País**; por lo que se considera violado el **PRINCIPIO DEL DEBIDO PROCESO, EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y EL PRINCIPIO DE SUJECIÓN A LA LEY**, con base a las siguientes argumentaciones: conforme al artículo 3 del Código Procesal Penal, que

dice: **IMPERATIVIDAD** los tribunales y los sujetos procesales no podrán variar las formas del proceso, ni las de sus diligencias e incidencias; el artículo 1 del Código Procesal Penal contempla el **PRINCIPIO DE LEGALIDAD** indicando: “No hay pena sin ley. No se impondrá pena alguna, si la ley no lo hubiera fijado con anterioridad”; violándose además el **PRINCIPIO CONSTITUCIONAL**, que establece en el artículo 154 de la Constitución Política de la República de Guatemala: **Función Pública, Sujeción a la Ley.** Los funcionarios son depositarios de la autoridad responsable legalmente, por su conducta oficial, sujetos a ley y jamás superiores a ella. Por lo cual el señor Juez no podía otorgar un beneficio en circunstancias expresamente prohibidas por la ley. Por lo anteriormente manifestado se solicita al señor Juez, que eleve las actuaciones al Tribunal ad quem para que resuelva el **RECURSO DE APELACIÓN** Interpuesto, en contra de la sentencia dictada en la vía del procedimiento abreviado de fecha siete de julio de dos mil dieciséis.”

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: Que en el presente caso, del estudio de las actuaciones y de lo directamente apelado, se establece concretamente que la sentencia venida en apelación no se encuentra pronunciada conforme a derecho por cuanto en autos consta que en el momento de la audiencia de apertura a juicio tanto el Ministerio Público, el Defensor y el Imputado estuvieron de acuerdo de que el Juez de conocimiento que previo análisis del proceso y de los argumentos vertidos por las partes en la audiencia, se dictara la sentencia en la vía especial de procedimiento Abreviado. Para esta clase de delito VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN SU MANIFESTACIÓN FÍSICA Y PSICOLÓGICA EN EL ÁMBITO PRIVADO, la Ley de Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer, en su artículo 7, contempla una pena de prisión de cinco a ocho años, para el delito de violencia contra la mujer, ya que el sindicado MELVIN JOSE LOPEZ ALVARADO, agredió con su conducta la integridad física de la señora MARIA DOLORES ALVARADO DIAZ DE LÓPEZ, y de acuerdo a la pena solicitada por el Ministerio Público de conformidad con lo que establece el artículo 464 del Código Procesal Penal y en atención al principio favor rei, el juez a quo le impuso al acusado MELVIN JOSE LOPEZ ALVARADO, la pena de CINCO AÑOS DE PRISIÓN CONMUTABLES A RAZÓN DE CINCO QUETZALES DIARIOS, sin embargo es necesario resaltar que a pesar de haber resuelto la pena de prisión requerida por el Ministerio Público, el Juzgador decide otorgar el beneficio de conmuta de la pena el que se considera ajustado a la ley; sin embargo

el beneficio de la **SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA** otorgado, no tiene fundamentación legal y contradice lo señalado en el artículo 72 del Código Penal que establece: “Al dictar sentencia, podrán los tribunales suspender condicionalmente la ejecución de la pena, suspensión que podrán conceder por un tiempo no menor de dos años ni mayor de cinco, si concurrieren los requisitos siguientes: 1º. Que la pena consista en privación de libertad que no exceda de tres años, 2º...” Por lo que este tribunal de Alzada como consecuencia establece que lo denunciado por el apelante es una mala y errónea aplicación de la ley y constituye vicios y carece de fundamento legal y así deberá declararse en la parte resolutive del presente fallo.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12-28-29-30-203-204 de la Constitución Política de la República de Guatemala. 3-4-5-11-11bis-49-160-161-162-163-164-165-166-167-169-398-399-415-416-417-418-419-420-421-423-425-427-429-430-431-432-433- del Código Procesal Penal 88 literal b- 141-142-143-147-148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, **DECLARA:** **I) ACOGE** parcialmente el recurso de apelación interpuesto por el **MINISTERIO PÚBLICO**, a través de la **Agente Fiscal de la Agencia Fiscal del Municipio de Moyuta, Jutiapa Abogada IRIS BERSABE ALVAREZ LOPEZ**, mediante **PROCEDIMIENTO ABREVIADO**, en contra de la resolución de fecha siete de Julio de dos mil dieciséis, dictada por el Juez de Primera Instancia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa; **II)** Consecuentemente, **MODIFICA** *parcialmente la sentencia penal impugnada única y estrictamente* en la parte resolutive **del numeral romanos III) el cual debe quedar sin efecto y sin valor legal alguno.** **III)** Las demás partes de la sentencia penal venida en grado quedan incólumes e invariables en su estricto contenido; **IV)** La lectura de la sentencia penal de segundo grado surte efectos de notificación a las partes, notificándose como corresponde al procesado, entregándose las copias respectivas a quienes, siendo parte, así lo soliciten; **V)** Notifíquese, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de origen.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo; Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

22/09/2016 - PENAL
94-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTIDÓS DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVO DE FORMA** por el procesado **JORGE ALBERTO GODOY MASA**, bajo el auxilio de su Abogada Defensora Pública Seydy Johanna Recinos Florián, en contra de la sentencia de fecha cinco de octubre de dos mil quince, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogado Hugo Oswaldo Coguox Nimatuj, dentro del proceso que por el delito de **VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA** se instruyó en contra de **JORGE ALBERTO GODOY MASA**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **JORGE ALBERTO GODOY MASA**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público Fiscalía Distrital de Jutiapa a través del Agente Fiscal Abogado Rudy Anival Rivera Hernández. Defensa: Corrió a cargo de la Abogada del Instituto Público de la Defensa Pública Penal, Abogada Seydy Johanna Recinos Florián. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Porque usted señor **JORGE ALBERTO GODOY MASA**, el día 18 de julio del año dos mil once, siendo las 17:15 horas, cuando la señorita (...), regresaba de trabajar de aldea El Rosario, municipio de Atescatempa, departamento de Jutiapa, y caminaba por el puente que se encuentra en Aldea la Perlita, del municipio de Yupiltepeque, departamento de Jutiapa, usted acompañado de otro individuo aún no identificado se encontraba en el puente y al ver que la señorita (...), caminaba por el puente usted se acercó a la víctima y usted se tapaba la boca con un pañuelo de color verde el que se le calló siendo

reconocido por la agraviada, luego usted con lujo de fuerza tomo a la agraviada y le tapo la boca la halo y metió en unos matorrales del terreno del señor OMAR SALAZAR, ubicados en Aldea la Perlita del municipio de Yupiltepeque, departamento de Jutiapa, y la otra persona aun no identificada se quedó observando a lo lejos vigilando que nadie llegara, luego de llevarla a los matorrales usted le decía a la agraviada que se tranquilizará porque sino la iba a matar, porque ella se resistía, posteriormente la tiro al suelo, le puso las manos hacia atrás, se bajó el pantalón le desabrochó la falda le bajo el calzón, se subió encima de ella y como ella se resistía usted le abrió las piernas y la comenzó a penetrar sin el consentimiento de la víctima, posteriormente usted se dio a la fuga, encuadrando su conducta en el delito de VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA, contenido en el artículo 173 y 174 del código Penal.”.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resolvió: **I)** Que el acusado **JORGE ALBERTO GODOY MASA**, es autor responsable del delito de **VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA**, cometido en contra de la libertad sexual de la menor de edad (...), regulado en los artículos 173 y 174 del Código Penal; **II)** Por tal infracción a la ley penal, se le impone al acusado referido la pena de **QUINCE AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES** con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Se suspende al condenado mencionado en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Por haber sido asistido por abogada del Instituto de la Defensa Pública Penal, se exime al condenado del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal; **V)** Encontrándose el sentenciado mencionado, detenido en la Cárcel Pública de ésta Ciudad bajo prisión preventiva, se le deja en la misma situación, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VI)** Se condena al acusado Jorge Alberto Godoy Masa, al pago de catorce mil setecientos quetzales en concepto de reparación digna a favor de la agraviada (...), pago que deberá efectuarse al tercer día de estar firme el presente fallo. **VII)** Al estar firme el presente fallo, háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **VIII)** Hágase saber a los sujetos procesales de su derecho y plazo para interponer el recurso de apelación penal correspondiente si así lo estiman conveniente; **IX)** Notifíquese.”.

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha veintiuno de marzo de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día martes ocho de septiembre de dos mil dieciséis, a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación a los recursos planteados y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el

acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado JORGE ALBERTO GODOY MASA, con el auxilio de su Abogada Defensora Pública Seydy Johanna Recinos Florián, interpuso recurso de apelación especial por motivo de forma, indicando concretamente que el presente recurso de apelación especial por motivo de forma por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, relacionado con el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala es porque en la sentencia objeto del presente recurso, se debió analizar las circunstancias que el Ministerio Público hace ver en su acusación, la cual se encuentra contemplado en el numeral romano tres de la sentencia dictada por el Honorable Juez Unipersonal de Jutiapa, esto en relación a los hechos que el Juzgador estima acreditados, los cuales se encuentran transcritos en la referida sentencia y en el respectivo memorial de acusación del ente acusador, que obran en autos. Posteriormente manifestó el apelante que el Juez Unipersonal de Sentencia realizó un razonamiento en el cual induce al mismo a condenar según los medios de prueba producidos en el debate, al hacer el encuadramiento respectivo de la conducta que el Ministerio Público acusa, los hechos que el Honorable Juez sentenciador estimo acreditados conforme al razonamiento, y establece la existencia del delito y su calificación jurídica. Pero es el caso que conforme a lo establecido en el artículo trescientos ochenta y cinco del Código Procesal Penal, los hechos previstos en la figura delictiva serán atribuidos al imputado, cuando fueren consecuencia de una acción y omisión normalmente idónea para producirlos, conforme a la naturaleza del respectivo delito y las circunstancias concretas del caso. El honorable Juez Unipersonal al dictar la sentencia impugnada, inobservó las reglas de la sana crítica razonada, en la valoración de las pruebas, siendo las reglas de la lógica en cuanto al principio de contradicción y razón suficiente, emitiendo una sentencia de carácter condenatoria en contra del acusado, toda vez que en la declaración de la agraviada, la misma narra un hecho en el cual fue abusada sexualmente, manifestando día, hora y lugar del hecho, sin embargo en la página veinticinco línea cinco de la sentencia al ser cuestionada indico, que no recordaba bien que el procesado hubiera sido la persona que abusara sexualmente de ella, no estableciendo de manera directa la participación del procesado, en un hecho que se considere, típico y antijurídico. Al emitir una sentencia condenatoria, se hizo a un lado el debido proceso, el principio de

derecho de defensa, y se vulneró la presunción de inocencia del procesado, la cual aduce el procesado que esta revestido constitucionalmente, toda vez que al otorgarle valor probatorio a la declaración de la víctima se establece que el hecho descrito en la plataforma fáctica y lo declarado por ella, no es cierto, debido a que en el desarrollo del debate se solicitó con base al principio de presunción de inocencia y el derecho de defensa, como prueba nueva el análisis comparativo de indicios, toda vez que la Juzgadora de primera instancia penal de Jutiapa, Juez contralora del proceso penal, señaló en la etapa preparatoria una audiencia en calidad de anticipo de prueba para extracción de sangre del procesado, y el cual al realizarse en aquella oportunidad, por un error administrativo de dicho juzgado, no se solicitó por parte de la Jueza e Primera Instancia Penal al Instituto Nacional de Ciencias Forenses, con que indicio debía ser cotejado y poder obtener un perfil genético de comparación de indicios, consecuentemente a la solicitud del análisis comparativo entre la prueba a realizar al sindicado y la prueba a realizar a la víctima, el honorable Juzgador sentenciador con base al principio de imparcialidad accedió al diligenciamiento del análisis comparativo ya mencionado, pero es el caso que lamentablemente el Instituto Nacional de Ciencias Forenses no realizó el peritaje solicitado en el plazo correspondiente, ya que era una prueba que superaba varias semanas para la realización, y la cual era fundamental y determinante conocer el resultado de dicho peritaje en el debate oral y público; finalizado el debate y días después se notificó por medio de decreto el resultado del análisis comparativo realizado por el INACIF, el cual obra en el expediente de mérito y el cual se acompañó al memorial donde se interpuso el presente recurso de apelación, en el cual se determina el perfil genético obtenido de la fracción femenina del indicio Gen-15-4181-4 es compatible con un perfil mezcla de al menos dos personas al encontrarse 3 o más alelos para algunos marcadores. Este perfil mezcla es compatible con el que tendría una mezcla de perfiles entre (...) y la persona desconocida de sexo masculino descrita en la conclusión 6.3 JORGE ALBERTO GODOY MASA, se excluye como contribuyente del perfil mezcla mencionado, por lo que se establece entonces, y respetando el principio de intangibilidad de la prueba, que los hechos imputados a la persona del sindicado, no son ciertos, por lo cual el mismo se encuentra privado de libertad por un hecho que nunca cometió, del cual es totalmente inocente, y que la agraviada mintió en su declaración señalándolo por un hecho que nunca ejecutó, no existieron fundamentos de hecho ni de derecho para condenarlo por el delito de VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN

DE LA PENA. Derivado de lo anterior, se considera que no existió razón suficiente para proferir fallo de condena en contra del ahora apelante JORGE ALBERTO GODOY MASA, y se considera también que lo argumentado es suficiente para que se conceda el reenvió correspondiente, para que otro Juez pueda conocer el caso en el que se aplique la sana crítica razonada. Por lo que el apelante pretende que se anule la sentencia recurrida y se ordene la realización de un nuevo debate oral y público con un Juez Unipersonal y miembro de otro Tribunal de Sentencia distinto al que emitió la sentencia.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver la apelación especial presentada por el sindicado, por un único motivo de forma, estableciendo en el escrito de interposición que se ha señalado como infringido el artículo 385 del Código Procesal Penal y 12 Constitucional, refiriendo esencialmente la no aplicación de la Sana Crítica Razonada y violando con ello el derecho de defensa, el apelante señala que existió una mala apreciación de la prueba, pues la agraviada en su declaración ante el tribunal establece que no está segura que el sindicado sea el responsable y existe una prueba de Acido Desoxirribonucleico que lo exime, esta Sala sin entrar a valorar prueba, y revisando únicamente si el razonamiento del juzgador es el correcto y existe congruencia entre la prueba y sus conclusiones, establece que en efecto la agraviada señala de forma expresa su duda sobre si fue el sindicado quien la violento, aspecto que debe ser valorado en su contexto y en relación a otros medios de investigación, a los cuales haya dado valor probatorio, encontrando que el juzgador da valor probatorio a la declaración de la víctima y a los informes médicos, psicológicos y biológico, lo que lo llevo a establecer la existencia del delito, aspecto que esta Sala comparte, pues evidentemente la agraviada fue ultrajada y violentada en su indemnidad sexual, hecho que está plenamente probado, sin embargo también se debió analizar de forma correcta lo concerniente a la participación del sindicado en dicho hecho, de ahí que apego a la sana crítica razonada, el señalamiento y duda de la agraviada en cuanto a la participación del sindicado se debe analizar en relación a otra prueba, y en el presente caso se cuenta con la prueba de Acido Desoxirribonucleico la cual se realiza a muestras extraídas el mismo día del hecho denunciado, y del informe se extrae que se encontraron en lo hisopados, de frote vaginal, líquido seminal y espermatozoides, a los cuales se les practico prueba de Acido Desoxirribonucleico para determinar la relación entre dichos hallazgos y la extracción de la víctima y presunto victimario, determinando que se

descarta que ese líquido seminal y espermatozoide corresponda al procesado, lo cual debió ser valorado en ese sentido, por lo que el reclamo de agravio presentado por el sindicado se configura, pues el juez acredito la autoría pese a existir prueba de ADN la cual fue valorada positivamente y la misma indica que el semen encontrado no pertenece al sindicado, y tal como lo indica el juzgador, dicho documento no fue redargüido de nulidad, de ahí que esta Sala sea del criterio que en efecto no existió una aplicación correcta de la Sana Crítica Razonada, pues se valoró positivamente prueba que indica la no participación y se tiene como certeza la declaración de la agraviada cuando ella misma indica que no está segura de que sea el agraviado, de ahí que se deba acoger el presente recurso y ordenar el reenvió.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, 432, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, **DECLARA:** **I) ACOGE** el recurso de Apelación Especial por motivo de Forma presentado por Jorge Alberto Godoy Masa, Auxiliado por su Abogada Defensora Seydy Johanna Recinos Florián, en contra de la sentencia de fecha cinco de octubre de dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa. **II)** Como consecuencia se **ANULA** la sentencia venida en grado y ordena el reenvío de la causa para que conforme el calendario de las audiencias programadas se realice nuevo debate oral y público, y se dicte nueva sentencia con un Juez distinto de conformidad con el Acuerdo Número 40-2015 de la Corte Suprema de Justicia artículo 1 literal c.1). El expediente se remitirá para su diligenciamiento al Juez del mismo Tribunal de Sentencia que siga en el orden de designación interna de casos. **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV)** Con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al tribunal de origen.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente;
Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal
Primero, Neslie Guisela Cárdenas Bautista,
Magistrada Vocal Segundo, Luz Marleny Castañaza
López de Hernández. Secretaria

**22/09/2016 - PENAL
17-2015**

**SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE
DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA,
VEINTIDOS DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL
DIECISEIS.**

En cumplimiento a lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal, en resolución de fecha diez de febrero de dos mil dieciséis, la que en el Por tanto, literalmente dice: I) No entra a resolver el recurso de casación por motivo de fondo, interpuesto por el Ministerio Público; II) De oficio anula la resolución emitida por la Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Jalapa, el seis de agosto de dos mil quince; III) Ordena el reenvío de las actuaciones a dicha Sala recurrida para que cumpla con lo aquí considerado. Notifíquese y con certificación de lo resuelto, devuélvase los antecedentes a donde corresponde. En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta nueva sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por MOTIVOS DE FONDO, por el procesado JOSE ANTONIO ALEJANDRO CARDONA con el auxilio de su Abogado Defensor José Adolfo Cámara Oliveros, en contra de la sentencia de fecha veintidós de septiembre del año dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogado Hugo Oswaldo Coguo Nimatuj, dentro del proceso que se le instruyó por el delito de **ATENTADO Y AMENAZAS**, y condenado únicamente por el primero de los delitos indicados.

**DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL
PROCESO:**

Intervienen el procesado José Antonio Alejandro Cardona, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Fiscal Distrital de Jutiapa Henry Manolo López Barrios. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado José Adolfo Cámara Oliveros. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

**ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y
CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA
ACUSACIÓN FORMULADA POR EL
MINISTERIO PÚBLICO:**

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado el siguiente hecho punible: POR EL DELITO DE AMENAZAS: “Usted JOSE ANTONIO ALEJANDRO CARDONA el veintitrés de noviembre de dos mil doce siendo aproximadamente las dieciséis horas con treinta minutos en la cuarta calle, también conocida como “Calle seis de Septiembre”, zona tres, municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa, frente a la Despensa Familiar acompañado de un individuo hasta el momento no individualizado, ambos a bordo del vehículo tipo camioneta, color blanco, marca Toyota, placas de circulación P cero setenta y nueve DJF, usted se estacionó en doble fila, frente al referido negocio, lo que ocasionó congestión vehicular, y al notar esta situación elementos de la Policía Municipal de Transito FREDY HUMBERTO GONZALEZ MARTINEZ Y ELISEO DANIEL PEÑA VIRULA a bordo de la unidad PMT cero cero cuatro, procedieron a estacionarse tras del vehículo que usted conducía; en ese momento el Agente FREDY HUMBERTO GONZALEZ MARTINEZ descendió de la unidad PMT cero cero cuatro, se acercó al vehículo en el que usted se conducía y les solicitó moverse del lugar, a lo que usted y su copartícipe lo insultaron con palabras obscenas en ese momento su copartícipe amenazó al referido Agente Municipal de Tránsito, toda vez que apuntó con una arma de fuego; en ese momento usted procedió a acelerar el vehículo y retirarse del lugar de forma inmediata. Encuadrando su conducta en el tipo penal de AMENAZAS regulado en el artículo 215 del Código Penal.” IMPUTACION POR EL DELITO DE ATENTADO: “Usted JOSE ANTONIO ALEJANDRO CARDONA el veintitrés de noviembre de dos mil doce siendo aproximadamente las dieciséis horas con treinta minutos en la cuarta calle también conocida como “Calle seis de Septiembre”, zona tres, municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa frente a la Despensa Familiar, cuando se hacía acompañar de un individuo hasta el momento no individualizado, ambos a bordo del vehículo tipo camioneta color blanco, marca Toyota, placas de circulación P cero setenta y nueve DJF, usted se estacionó en doble fila, frente al negocio antes mencionado, lo que ocasionó congestión vehicular, y al notar esta situación los elementos de la Policía Municipal de Transito FREDY HUMBERTO GONZALEZ MARTÍNEZ Y ELISEO DANIEL PEÑA VIRULA a bordo de la unidad PMT cero cero cuatro, procedieron a estacionarse tras el vehículo que usted conducía;

en ese momento el Agente GREDY HUMBERTO GONZALEZ MARTÍNEZ descendió de la unidad PMT cero cero cuatro, se acercó al vehículo en el que usted se conducía; en ese momento el Agente FREDY HUMBERTO GONZALEZ MARTINEZ descendió de la unidad PMT cero cero cuatro, se acercó al vehículo en el que usted se conducía y les solicitó moverse del lugar, a lo que usted y su coparticipe lo insultaron con palabras obscenas en ese momento su coparticipe amenazó al referido Agente Municipal de Tránsito, toda vez que apuntó con un arma de fuego; en ese momento usted procedió a acelerar el vehículo y retirarse del lugar de forma inmediata, estacionándose aproximadamente a cuarenta y siete metros frente al negocio denominado Pollo Frito del Valle ubicado en la misma dirección, lugar en donde su acompañante descendió del vehículo y empezó a disparar con el arma de fuego tipo pistola, marca CZ, modelo 75B, calibre nueve Luger (9X1.9= milímetros), numero de serio o registro BA trescientos treinta y ocho, registrada en la Dirección General de Control de Armas y Municiones -DIGECAM- a su nombre, en contra de las unidades de PMT cero cero cuatro y cero cero tres esta última unidad ya presente en el lugar toda vez que había atendido al llamado de apoyo solicitado por el agente FREDY HUMBERTO GONZALEZ MARTÍNEZ, como consecuencia de los disparos efectuados, uno de estos, un proyectil de arma de fuego impactó en la unidad PMT cero cero cuatro, específicamente en Bomper lado izquierdo siendo localizado el mismo en el piso del vehículo lado del piloto, posteriormente usted y su coparticipe se dieron a la fuga siendo perseguidos por las unidades de PMT cero cero dos, cero cero tres, cero cero cuatro y cero cero cinco. Siendo detenido por los elementos de la Policía Nacional Civil en aldea Nueva Esperanza, Jutiapa, Jutiapa. Encuadrando su conducta en el tipo penal de Atentado regulado en el artículo 408 numeral 2do. Del Código Penal.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver declaró: **I)** Que el acusado JOSE ANTONIO ALEJANDRO CARDONA, es autor responsable del delito de ATENTADO, regulado en los artículo 408 del Código Penal, delito cometido en contra de la Administración Publica; **II)** Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de TRES AÑOS DE PRISION CONMUTABLES A RAZON DE VEINTICINCO QUETZALES DIARIOS con abogo de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Se

suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Se condena al sentenciado al pago total de las costas procesales causadas en el presente proceso, por haber sido asistido por abogado particular, por lo ya considerado; **V)** En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del derecho a quien corresponda; **VI)** Se ordena el comiso al favor del Organismo Judicial de la evidencia material consistente en: a) Arma de Fuego tipo Pistola, marca CZ, modelo setenta y cinco B, calibre nueve lugernumero de serie o registro BA trescientos treinta y ocho, dos cargadores para arma de fuego y treinta cartuchos para arma de fuego calibre nueve por diecinueve milímetros. b) Un Proyectil encamisado. c) Una Licencia de Portación de Armas de Fuego numero ochenta y tres mil setecientos cinco, una funda para arma de fuego y un porta tolvas. **VII)** Se ordena la devolución en forma definitiva de la evidencia material consistente en: a) Un vehículo tipo camioneta, color blanco C/L azules, marca Toyota, línea o estilo cuatro RUNNER SR cinco V seis cuatro por cuatro, modelo mil novecientos noventa y cinco, placas de circulación P cero setenta y nueve DJF. b) Un Vehículo tipo Pick-Up, marca Toyota, color blanco, placas de circulación PMT guión cero cero cuatro, a quien acredite la propiedad de los mismos. **VIII)** Encontrándose el sentenciado mencionado libre bajo la aplicación de medidas sustitutivas se le deja e las misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause firmeza; **IX)** Al estar firme el presente fallo háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **X)** Hágase saber a los sujetos procesales de su derecho y plazo para interponer el recurso correspondiente; **XI)** NOTIFÍQUESE.”

En esta Sala con fecha diez de agosto del año en curso, se recibió la pieza de segunda instancia y la certificación de la resolución de fecha diez de febrero del año dos mil dieciséis, dictada por la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal, para dictar nueva sentencia de conformidad con lo ordenado en dicha resolución.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que

de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado JOSE ANTONIO ALEJANDRO CARDONA, con el auxilio del Abogado Defensor José Adolfo Cámbara Oliveros interpuso recurso de apelación especial por motivos de fondo, manifestando como agravio: "Es que se me impone un pena excesiva de prisión, por el delito de ATENTADO TRES AÑOS CONMUTABLES A RAZON DE VEINTICINCO QUETZALES DIARIOS, PENA MAXIMA en el presente caso, sin tomar en cuenta que soy un delincuente primario, no tengo antecedentes, no existe peligrosidad y a mi criterio no existen agravantes derivado a la errónea interpretación de la ley, en otros aspectos por el cual si el juez unipersonal encontró elementos de prueba debió condenarme a la pena mínima un año de prisión otorgándome el beneficio de Suspensión Condicional de la Persecución penal, o en su defecto derivado de lo ya argumentado debió conmutarse la pena a razón de cinco quetzales diarios."

CONSIDERANDO:

Esta Sala de la Corte de Apelaciones, procede a hacer el análisis del motivo que fundamenta el Recurso de Apelación Especial interpuesto por el procesado **JOSE ANTONIO ALEJANDRO CARDONA** por medio de su abogado defensor José Adolfo Cámbara Oliveros en contra de la Sentencia dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y

Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa el día veintidós de septiembre del dos mil catorce de la siguiente manera.-

ÚNICO MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación de los artículos 65 y 27 del Código penal por interpretación indebida.-

Argumenta la apelante que el juez unipersonal al resolver debió observar de una forma correcta el artículo 65 del Código Penal, considerando que carece de antecedentes penales como quedó acreditado, no existe peligrosidad, indica que existen agravantes aspecto que el juez interpreta de manera indebida los artículos 27 y 65 del Código Penal, en cuanto a la preparación para la fuga y la premeditación y atendiendo que en ningún momento se planificó la comisión de tal hecho delictivo, expresando que fue algo que se dio repentinamente por circunstancias ajenas que aparte hubiera sido que la comisión del hecho delictivo se hubiera tenido listo el vehículo para darse a la fuga en un lugar estratégico pero no fue así, fue una circunstancia concomitante que se dio sin ningún tipo de premeditación, que el hecho se dio derivado de una discusión repentina, que se le impuso la pena máxima en el delito de atentado, debiéndosele imponer la pena mínima de un año de prisión conmutable a razón de cinco quetzales diarios o atendiendo a que no ha sido condenado con anterioridad se le debió otorgar el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena. Así también manifiesta que en cuanto a que se ordenó el comiso de un arma d fuego, proyectil encamisado, una licencia de portación de arma de fuego y un porta tolvas, solicita que dicha pena accesoria quede sin ningún efecto jurídico atendiendo a que no es posible aplicar en este caso dicha pena accesoria.

El Código Penal guatemalteco determina la penalidad de los delitos y faltas atendiendo a los hechos que han sido consumados por los sujetos activos del delito, es decir, los autores de los mismos. Para la mensuración de la pena las legislaciones se ubican en dos grandes sistemas, siendo estos el de pena indeterminada, en la que se carece de límites máximos y mínimos, haciéndose depender su duración de las necesidades de reforma del delincuente, por otro lado tenemos los sistemas de pena determinada, en los que la pena prevista para el delito puede tener un límite mínimo y otro máximo, o en su caso un límite máximo; nuestro ordenamiento penal vigente ha optado por el sistema de pena sujeta a un límite mínimo y máximo dentro de los cuales ha de fijarla el juzgador, de esa cuenta fácil es observar que no existen en el Código Penal guatemalteco penas indeterminadas ni penas fijas. En Guatemala, el artículo 65 del Código Penal

establece las condiciones para la graduación de la pena otorgando mayor libertad al juez para ese propósito, entre esas condiciones encontramos las circunstancias atenuantes y agravantes que, al igual que las otras, permiten al juez fijar la pena pero sin salirse de los límites mínimo y máximo de la pena prevista para el delito. Esta Sala luego del análisis de la sentencia, argumentos vertidos por el apelante por medio de su abogado defensor **JOSE ADOLFO CÁMBARA OLIVEROS** y lo antes referido concluye que el A Quo al valorar la prueba desarrollada en el debate y, específicamente, al fijar la pena impuesta al procesado, en observancia a las facultades que el artículo 65 del Código Penal guatemalteco vigente le da, impuso la pena correspondiente ya que, si bien es cierto, el a quo en el numeral romano **VII) DE LA PENA A IMPONER AL ACUSADO JOSE ANTONIO ALEJANDRO CARDONA**, estableció que el procesado carece de antecedentes penales y que no existe peligrosidad social, también lo es que estableció que se dieron las circunstancias agravantes de premeditación y preparación para la fuga al expresar en su parte conducente: “a) Premeditación... dado a que el acusado y su acompañante luego de ser requeridos por los agentes municipales, se retiran del lugar mencionado anteriormente, se parquean frente a una venta de pollo frito desciende el copiloto de dicho vehículo y dispara en contra de los agentes municipales, es decir paso el tiempo necesario para pensar en lo que iban hacer y la forma en que ejecutan el hecho, tal como lo estableció en esta sentencia b) Preparación para la fuga, dado que el acusado uso un vehículo para escapar del lugar de donde la persona desconocida que lo acompañaba le disparo a los agentes municipales relacionados en esta sentencia.” Esta Sala al realizar el análisis correspondiente, así como de lo antes transcrito, considera que el a quo con la prueba desarrollada en el debate al imponer la pena al acusado tubo por acreditado que se dieron las circunstancias agravantes antes referidas, motivando el a quo de manera clara, y congruente sobre las razones por las cuales considero que se dieron dichas agravantes, por lo cual las tomó en consideración para la graduación de la pena a imponer al procesado; por lo cual evidentemente, el a quo no podía de manera alguna, imponerle al procesado la pena mínima asignada al delito, ya que tubo por establecido que en la comisión del hecho imputado al procesado, se dieron también estas circunstancias agravantes; advirtiendo que el artículo 65 del Código Procesal Penal deja en libertad al juez para que, en atención al hecho consumado por el autor del delito fije la pena, es decir, otorga al juez discrecionalidad para la fijación de la pena pero en forma limitada, pues en ningún momento podrá

imponer una pena abandonando los límites que la ley fija, aplicando el a quo la pena correspondiente dentro del mínimo y máximo establecido para la aplicación de la pena por el delito de portación ilegal de arma de fuego de uso civil y/o deportiva. En relación a lo argumentado por el apelante referente a que se le debió de otorgar el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, este Tribunal considera que el a quo en la sentencia apelada consideró no imponer la suspensión condicional de la pena, ya que el artículo 72 del Código Penal es claro al establecer que dicho beneficio es facultad del juez el imponerlo, no una obligación como argumenta el apelante. Que en relación a lo argumentado por el apelante concerniente a que quede sin ningún efecto jurídico el comiso del arma de fuego, dos cargadores para arma de fuego y treinta cartuchos y proyectil encamisado, una licencia de portación de arma de fuego y una funda para arma de fuego y un porta tolvas referidos en la sentencia impugnada a favor del Organismo Judicial, este Tribunal de Alzada considera que no procede en virtud que, en primer lugar el apelante planteó el recurso de apelación especial por Motivo de Fondo por errónea aplicación de los artículos 65 y 27 del Código Penal, el primero concerniente a la imposición de la pena a imponer, y el segundo relacionado con las circunstancias agravantes, no así en lo referente del arma de fuego y demás evidencia material referida en autos, advirtiendo que el comiso se encuentra establecido en el artículo 60 del Código Penal, y que el a quo en el debate tuvo por establecido que el arma de fuego referida en autos aparece registrada a nombre del procesado y que el proyectil de arma de fuego analizado, pertenece al calibre nueve milímetros y, que fue disparado por el arma de fuego que originó la huella balística del arma de fuego propiedad del acusado, razón por la cual el a quo en observancia a lo establecido en el artículo 60 del Código Penal de manera coherente ordenó el comiso a favor del Organismo Judicial del arma de fuego relacionada en autos así como de la demás evidencia material referida en el numeral romano VII) de la parte resolutive de la sentencia impugnada.-

Por lo antes analizado, el recurso de apelación especial por motivo de fondo planteado no procede acogerse.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal

Penal;1,2,10,11,13,35, 36, del Código Penal,1,2,3 y 123 de la Ley de Armas y Municiones; 1, 4, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, de conformidad con lo considerado anteriormente y normas aplicables **RESUELVE: I) NO ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por **ÚNICO MOTIVO DE FONDO: Errónea aplicación de los artículos 65 y 27 del Código penal por interpretación indebida**, interpuesto por el procesado **JOSÉ ANTONIO ALEJANDRO CARDONA** por medio de su abogado defensor **JOSE ADOLFO CÁMBARA OLIVEROS** en contra de la Sentencia dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa el día veintidós de septiembre del dos mil catorce, **II) En consecuencia se confirma en todos sus puntos la sentencia recurrida, III) Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su procedencia.**

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente; Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero, Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segunda, Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

26/09/2016 - PENAL
210-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTISEIS DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISEIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial que por **MOTIVO DE FONDO DE FORMA PARCIAL** interpuso el **MINISTERIO PÚBLICO** a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA, en contra de la sentencia de fecha siete de junio de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, dentro del proceso penal que por el delito de **INGRESO DE EQUIPOS TERMINALES MOVILES A CENTROS DE PRIVACION DE LIBERTAD EN GRADO DE TENTATIVA** se instruyó en contra de **MARIBEL RAMIREZ ZEPEDA**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

La procesada **MARIBEL RAMIREZ ZEPEDA**, quien es de datos de identificación personal que constan en autos. **ACUSA:** El Ministerio Público a través del Agente Fiscal abogado Felix Audel Gómez Carias. **DEFENSORA:** Abogada Irene Beatriz Cisneros Flores del Instituto de la Defensa Pública Penal. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“A usted **MARIBEL RAMÍREZ ZEPEDA**, se le atribuye que, fue aprehendida el diez de mayo del dos mil quince, a las catorce horas con treinta minutos aproximadamente, en el interior de las Cárceles Públicas para hombres, del municipio y departamento de Jalapa, ubicada en sexta avenida, entre calle Tránsito Rojas y primera calle, frente al parque central, por los Agentes de Policía Nacional Civil **YESTERLIN ESTEFANI ESCOBAR Y MARLEN ROXANA LOPEZ ALONZO**, toda vez que usted ingresó a dicho centro de detención, con el objetivo de visitar al recluso **JOSE MANUEL RAMIREZ**, se anotó en el libro de registro de visitas, y posteriormente pasó al área de registro de personas, el cual se le realizó, por **YESTERLIN ESTEFANI ESCOBAR**, al revisarle el área de la axila, lado izquierdo, le incautó, un teléfono celular o equipo terminal móvil, color negro y anaranjado, en el que se lee “Alcatel FM” conteniendo una tarjeta sim, en la que se lee Tigo 895020230 1878622592, con código 013078005994539”.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa declaró: **“I) Que la acusada MARIBEL RAMÍREZ ZEPEDA, es autora responsable del delito de INGRESO DE EQUIPOS TERMINALES MÓVILES A CENTROS DE PRIVACION DE LIBERTAD EN GRADO DE TENTATIVA, tipificado en el artículo 27 de la Ley de Equipos Terminales Móviles y en el artículo 14 del Código Penal, cometido en agravio de la sociedad; II) Por la comisión de tal ilícito penal se impone a la acusada referida, la pena de SEIS AÑOS DE PRISIÓN la que rebajada en una tercera parte, hace un total de CUATRO AÑOS DE PRISIÓN CONMUTABLES**

en su totalidad o en partes a razón de cinco quetzales diarios, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Se suspende a la condenada en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Por haber sido asistida por Abogado del instituto de la defensa pública penal, se exime a la condenada del pago total de las costas procesales causadas; **V)** Encontrándose la culpable referida gozando de medidas sustitutivas, se le deja en la misma situación jurídica hasta que el presente fallo cause firmeza; **VI)** En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del ilícito penal cometido, no se hace pronunciamiento alguno en virtud de no haberse ejercitado la acción reparadora, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien resulte legitimado para ello. **VII)** Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial y posterior destrucción de la evidencia material consistente en un teléfono celular o equipo terminal móvil, color negro y anaranjado, en el que se lee "Alcatel FM" conteniendo una tarjeta sim, en la que se lee Tigo: ocho trillones, novecientos cincuenta mil doscientos dos billones, trescientos un mil ochocientos setenta y ocho millones, seiscientos veintidós mil quinientos noventa y dos; con código: cero trece billones, sesenta y ocho mil cinco millones, novecientos noventa y cuatro mil quinientos treinta y nueve; al estar ejecutoriado el presente fallo, por lo ya considerado; **VIII)** Al estar firme la presente sentencia háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al juzgado de ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **IX)** Se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer el recurso Apelación Especial en contra del mismo, si lo consideran necesario; **X)** Notifíquese"

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

El seis de julio de dos mil dieciséis fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en virtud del recurso de apelación especial interpuesto e identificado al principio. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta, se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACION ESPECIAL:

Se señaló la audiencia del ocho de septiembre del año en curso a las doce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se establece que cada una

reemplazó su participación por medio del memorial respectivo presentado dentro del plazo y con las formalidades que establece la ley, mismos que corren agregados a los autos.

CONSIDERANDO:

De conformidad con lo establecido en el artículo 421 del Código Procesal Penal, el tribunal de apelación especial conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada. En caso de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y pronunciará la que corresponda.

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público al recurrir de forma parcial la sentencia dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal del departamento de Jalapa, señaló como único motivo de fondo la ERRÓNEA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 14 DEL CODIGO PENAL en relación con el ARTICULO 27 DE LA LEY DE EQUIPOS TERMINALES MÓVILES, por INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 10 DEL CÓDIGO PENAL. Luego de transcribir el numeral romano III) de la sentencia recurrida denominado HECHOS QUE EL JUEZ UNIPERSONAL ESTIMA ACREDITADOS", las normas contenidas en los artículos 14 del Código Penal y 27 de la Ley de Equipos Terminales Móviles, el considerando tercero de la referida ley y el artículo 388 del Código Procesal Penal, esencialmente manifestó que en el presente caso a partir de los hechos que el juez a quo tiene por acreditados, se consumó el delito de INGRESO DE EQUIPOS TERMINALES MOVILES A CENTROS DE PRIVACION DE LIBERTAD, pues de ellos se determina que la acusada fue aprehendida cuando se encontraba dentro de las instalaciones carcelarias, acciones que se adecuan perfectamente al delito referido, ilícito penal que no contempla como requisito para su consumación que el equipo terminal móvil sea entregado al destinatario como lo pretende hacer valer el juzgador. Que está seguro que el juez agrega requisitos a este ilícito, que le son extraños, porque en tal caso si el equipo terminal móvil hubiese sido entregado a la persona que estaba privada de su libertad se estaría ante otra figura delictiva y por supuesto otro procesado. Que lo anterior, sin más, demuestra que los hechos acreditados fueron cometidos en grado de consumación y es así como se configura el vicio in iudicando en el fallo impugnado, yerro que se materializó ante la errónea aplicación del artículo 14 del Código Penal, en consecuencia no es legalmente procedente que el juzgador haya utilizado

argumentos ilógicos para justificar la aplicación de la figura de la tentativa. Como agravio señala que se deja de sancionar a la procesada por el delito de Ingreso de Equipos Terminales Móviles a Centro de Privación de Libertad cuando su conducta antijurídica encuadra perfectamente en grado de consumación en dicha figura tal como lo preceptúa el artículo 10 del Código Penal.

CONSIDERANDO:

Esta Sala al proceder al estudio de la sentencia impugnada con relación al vicio de fondo denunciado por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca, establece que el Juez Unipersonal de Sentencia de Jalapa al resolver que la procesada MARIBEL RAMIREZ ZEPEDA es autora responsable del delito de INGRESO DE EQUIPOS TERMINALES MOVILES A CENTROS DE PRIVACION DE LIBERTAD EN GRADO DE TENTATIVA resolvió de conformidad con la ley, en primer lugar porque confirmó con los medios de investigación realizados y legalmente incorporados al debate, lo que el Ministerio Público imputó en el apartado de la relación clara, precisa y circunstanciada del hecho punible de su memorial de acusación en contra de la procesada mencionada, es decir que su conducta realizada efectivamente se adecuaba y encuadraba en el referido tipo penal acusado, pero en grado de tentativa, porque si bien ingresó al centro de detención para hombres de esta ciudad de Jalapa, no logró su propósito de ingresar el equipo terminal móvil al área de reclusión propiamente dicha, porque su presencia se limitó únicamente al lugar de registro del edificio de la referida cárcel en donde se le incautó el referido aparato denominado teléfono móvil celular, es decir que la procesada no llegó a consumir el delito por la intervención de las aprehensoras en su calidad de elementos de la Policía Nacional Civil, de ingresar el ahora cuerpo del delito porque el registro respectivo se efectúa previo al INGRESO a la cárcel, es decir que se quedó en el intento de ingresarlo lo que no logró por la razón ya indicada, y con ello queda probado que efectivamente la procesada realizó una acción normalmente idónea para realizar el delito pero en intento como lo señala el juzgador. Consecuentemente al corroborarse que el Ministerio Público imputó a la procesada el delito de Ingreso de Equipos Terminales Móviles a Centros de Privación de Libertad EN GRADO DE TENTATIVA y así le quedó probado con la prueba respectiva durante el debate al juez sentenciador, la norma contenida en el artículo 14 del Código Penal relacionada con

el artículo 27 de la Ley de Equipos Terminales Móviles a Centros de Privación de Libertad no fue erróneamente aplicada por el juez sentenciador ni inobservado el artículo 10 del Código Penal, como lo pretendió hacer valer el apelante, por lo que el recurso de apelación especial por motivo de fondo en forma parcial planteado no puede ni debe acogerse y en tal virtud debe CONFIRMARSE la sentencia de primer grado tal como se indicará en la parte resolutive del presente fallo.

LEYES APLICABLES:

Artículos 4, 12, 19, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 14 del Código Penal; 27 de la Ley de Equipos Terminales Móviles; 3, 4, 5, 7, 9, 10, 11, 11 Bis, 16, 20, 21, 49, 108, 116, 129, 160, 162, 398, 399, 415, 416, , 418, 419, 421, 426, 427, 429, 430, 431 del Código Procesal Penal; 8 literal h) y 25 numeral 1) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 88, 141, 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: I) **NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial que por motivo de FONDO en forma parcial interpuso el Ministerio Público en contra de la sentencia de fecha siete de junio de dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa. II) Consecuentemente CONFIRMA la citada sentencia dictada en contra de MARIBEL RAMIREZ ZEPEDA por el delito de INGRESO DE EQUIPOS TERMINALES MOVILES A CENTROS DE PRIVACION DE LIBERTAD EN GRADO DE TENTATIVA, por las razones consideradas. III) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si a alguna o a todas las partes no les haya sido posible su concurrencia a la audiencia de la lectura, se les debe notificar la misma en el lugar señalado para el efecto. IV) Con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Uriás Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero, Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

30/09/2016 - PENAL
184-2016

**SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE
APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, TREINTA
DE SEPTIEMBRE DEL AÑO DOS MIL DIECISEIS.**

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por MOTIVO DE FORMA, por el procesado MIGUEL ANGEL PIMENTEL GAITAN, con el auxilio de la Abogada defensora DEBORAH INES MENDEZ MARTINEZ, en contra de la sentencia de fecha veintiuno de marzo del año dos mil dieciséis, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogada AMELIA MARIA OLIVA GUILLEN, dentro del proceso que se le instruyó a MIGUEL ANGEL PIMENTEL GAITAN por el delito de **PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**.

**DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL
PROCESO:**

Intervienen el procesado Miguel Ángel Pimentel Gaitán, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Iris Bersabe Álvarez López y el Auxiliar Fiscal Henry Arturo Martínez Palma. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo de los Abogados PEDRO PABLO GARCIA Y VIDAURRE, DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR y ROSA MARIA TARACENA PIMENTEL del Instituto de la Defensa Pública Penal, y en esta instancia por la Abogada Deborah Inés Méndez Martínez. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

**ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y
CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA
ACUSACIÓN FORMULADA POR EL
MINISTERIO PÚBLICO:**

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado el siguiente hecho punible: "Porque Usted MIGUEL ANGEL PIMENTEL GAITAN, fue aprehendido el trece de febrero de dos mil trece, aproximadamente a las diecisiete horas en la Calle Principal de Terracería, frente a la iglesia católica de la aldea Las Flores, municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa, por los agentes de Policía Nacional Civil Joel Cruz Monzón y Edwin Ruano Cano, en virtud de que

cuando se procedió a su identificación y registro, el agente de Policía Nacional Civil Joel Cruz Monzon, le localizó en el cinto que usted usaba, al lado derecho un arma de fuego tipo pistola, marca Norinco, modelo 1911A1, calibre 45", serie o registro 603863, razón por la cual el agente actuante procedió a requerirle la licencia extendida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones -DIGECAM-, que amparara la portación de dicha arma de fuego, presentando usted la licencia número 65373 a su nombre, con fecha de vencimiento uno de septiembre de dos mil doce, la cual se encontraba vencida desde hacía mas de cinco meses." hecho antijurídico que tiene una calificación de delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, de conformidad con el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones."

**PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO
IMPUGNADO:**

La Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver declaró: "I) Que el acusado **MIGUEL ÁNGEL PIMENTEL GAITAN**, es autor responsable del delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, contemplado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, en consecuencia por el ilícito cometido se impone al acusado referido la pena de **OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES** que se imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; II) Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; III) En cuanto a las responsabilidades civiles generadas del delito cometido, no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponda; IV) Se exime al procesado al pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal, por lo ya considerado; V) Encontrándose el acusado en libertad sujeto a medidas sustitutivas, permanecerá en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; VI) Al estar firme la presente sentencia, se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial de: arma tipo pistola, marca Norinco, modelo uno nueve uno A uno, calibre punto cuarenta y cinco auto, serie número seis cero tres ocho seis tres, y de veinte cartuchos para arma de fuego calibre punto cuarenta y cinco de pulgada ACP, en virtud de lo ya considerado; VII) Al estar firme la presente sentencia se ordena la remisión de la siguiente prueba material: dos tolvas o cargadores y de un porta tolvas de cuero para dos tovas y una funda de cuero para portar arma de fuego, a efecto

que la DIRECCIÓN GENERAL DE CONTROL DE ARMAS Y MUNICIONES, proceda a su resguardo, quedando a disposición del Ministerio Público, ello en virtud que dicha evidencia material no fue ofrecida como prueba material en esa causa penal; **VIII)** Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a efecto de interponer en contra de la presente sentencia el recurso de apelación especial correspondiente, si lo estiman necesario. **IX)** Al estar firme la presente sentencia háganse las comunicaciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal, competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **X)** Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha trece de junio de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVO FORMA** por el procesado MIGUEL ANGEL PIMENTEL GAITAN con el auxilio de la Abogada defensora DEBORAH INES MENDEZ MARTINEZ, en contra de la sentencia de fecha veintiuno de marzo del año dos mil dieciséis, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, mediante la cual se condenó al procesado mencionado por el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día trece de septiembre del año dos mil dieciséis, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata que en autos aparecen los respectivos memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo

tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado MIGUEL ANGEL PIMENTEL GAITAN por conducto de su Abogada DEBORAH INES MENDEZ MARTINEZ, interpuso recurso de apelación especial por motivo de forma: por inobservancia del artículo 385 en relación con los artículos 388, 389, numeral 4), y 420 numeral 5) todos del Código Procesal Penal, indicando que debió resolver la Jueza Unipersonal de sentencia: “La Juez Unipersonal de sentencia al dictar su fallo debió observar lo preceptuado en el artículo 385 del Código Procesal Penal, tomando en consideración las contradicciones de los testigos de cargo, ya que no se acreditó la fecha exacta de mi aprehensión por parte de los agentes captores y otras contradicciones de peso que más adelante mencionare”

CONSIDERANDO:

El procesado **MIGUEL ANGEL PIMENTEL GAITAN por medio de la abogada Déborah Inés Méndez Martínez** interpone recurso de apelación especial por motivo de forma en contra de la sentencia de fecha veintiuno de marzo del dos mil dieciséis dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, de la siguiente manera.-

MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 3855 en relación con los artículos 388,389 numeral 4) y 420 numeral 5) del Código Procesal Penal.- Argumenta el apelante que el Juez Unipersonal de Sentencia al dictar su fallo debió observar lo preceptuado en el artículo 385 del Código Procesal Penal, debiendo de tomar en consideración las contradicciones de los testigos de cargo, aplicando correctamente la sana crítica razonada para dictar su fallo condena. Que la juzgadora para salvar estas serias y notables deficiencias argumenta que el testigo Joel Monzón recordó fielmente incluso la fecha en que sucedieron los hechos y dice el trece de febrero del dos mil trece; sin embargo dicho testigo jamás indicó tal cosa ya que dijo que lo aprehendieron el siete de febrero del dos mil trece, por lo que se nota que tenía un interés muy marcado en condenarlo, lo cual es muy serio y delicado para la carrera íntegra que debe tener un operador de justicia. Que el ente investigador no aportó el cargador del arma de fuego incautada preguntándose si el arma de fuego está o no completa y, si no está completa el tipo penal por el que se le condenó, no existe. Manifiesta que los testigos José Armando Soriano, Nazario Asencio y Asencio, Marvin Geovany Elías y Porfirio Elías Balles, fueron contestes y precisos al indicar que los agentes aprehendieron al acusado en un lugar distinto, sin embargo desestimó dichas declaraciones.-

Previamente al análisis de las argumentaciones del apelante, es menester mencionar lo siguiente: La lógica: *“es el estudio del pensamiento, expresado en conceptos, juicios y raciocinios únicamente desde el punto de vista de su estructura, es decir, desde su estructura lógica”*; en el proceso penal, la sentencia es una operación lógica desde el momento en que se valora la prueba, se realiza inferencia y se llega a conclusiones. Principio de Razón Suficiente: *“la razón suficiente es un principio lógico que implica la construcción intelectual de las causas de un concepto o juicio que determinan su propia naturaleza y le distinguen de otros. Cuando se trata de juicios esta construcción intelectual puede ser formulada a priori y explicada por si sola. Sin embargo, para que este juicio resulte verdadero, debe ser comprobado mediante razonamientos estructurados. Según Shopenhauer, la raíz principal de este principio es la “forma lógica” que implica que los juicios que fundamentan la conclusión son las razones de ésta.”* (Sentencia de fecha veinticinco de julio de dos mil once en casación número 131-2011).- - - - La autora Yolanda Pérez en el libro de “Apelación Especial” manifiesta: *“...la experiencia humana o conocimiento común siempre corresponde a conceptos de cultura compartidos por el grupo social y que nuestra inteligencia los hace suyos como la verdad.”* En relación al principio de no contradicción

señala: “No-contradicción: dos juicios opuestos entre sí en forma contradictoria no pueden ser verdaderos. A es B y A no es B.” Este principio a veces es llamado **principio de contradicción**, es un principio clásico de la lógica y la filosofía, según el cual una proposición y su negación no pueden ser ambas verdaderas al mismo tiempo y en el mismo sentido.

Esta Sala luego del análisis de la sentencia impugnada y argumentos vertidos por el apelante y disco compacto escuchado se advierte que el a quo le otorga valor probatorio a las declaraciones testimoniales de los agentes de policía nacional civil Joel Cruz Monzón y Edwin Ruano Cano y, que no obstante en la sentencia consta que el testigo Joel Cruz Monzón declaró que la aprehensión de Miguel Ángel Pimentel Gaitán fue el siete de febrero del dos mil trece cuando hacían recorrido de seguridad ciudadana en la aldea las Flores, realizando su detención frente a la iglesia católica de dicha localidad, portando el procesado un arma de fuego y al solicitarle la licencia les mostró la misma que estaba vencida; también lo es que la jueza sentenciadora al otorgarle valor probatorio, es clara al indicar que dicho testigo recordó fielmente incluso la fecha en que sucedieron los hechos y dice él trece de febrero del dos mil trece. Aunado a lo anterior, al escuchar el cd donde con fecha uno de marzo del dos mil dieciséis se llevó a cabo la audiencia de inicio de debate del presente proceso, el cual en el minuto cincuenta y seis con veintiocho segundos, de manera contundente y certera se escucha cuando el testigo Joel Cruz Monzón declara que el hecho punible sucedió el trece de febrero del dos mil trece, por lo que este Tribunal de Alzada considera que la fecha que aparece en la sentencia impugnada corresponde a un error mecanográfico, por lo que el a quo al razonar dicha prueba de manera clara expresa que dicho testigo manifestó que el hecho sucedió el trece de febrero del dos mil trece, razón por la cual no se considera que exista contradicción entre la declaración del testigo agente Cruz Monzón y agente Edwin Ruano Cano. En relación a lo argumentado por el apelante, respecto a que el ente investigador no aportó el cargador del arma de fuego, y por ende no se puede dar el delito de portación ilegal de arma de fuego de uso civil y/o deportiva, esta Sala advierte que la a quo en la sentencia al razonar la prueba material expresa: *“... existen materialmente tres cargadores que vienen con dicha arma de fuego, siendo uno de ellos propio del arma de fuego, parte de ella....pero no fueron ofrecidos por la fiscalía como prueba material, ignorándose los motivos,... no obstante ello el arma de fuego relacionada en autos y el cargador que lógicamente posee tienen valor probatorio,...”* De lo antes transcrito se advierte que la jueza sentenciadora al motivar dicha prueba, de

manera clara expresa los argumentos por los cuales considera darles valor probatorio, por lo que, aunado a ello, con dicha prueba material, así como con las declaraciones de los agentes de policía nacional civil ya referidos estableció que el procesado cometió el delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas. Por último en relación a lo argumentado, respecto a que señala que no obstante los testigos José Armando Soriano, Nazario Asencio y Asencio, Marvin Geovany Elías y Porfirio Elías Balles, fueron contestes y precisos al indicar que los agentes aprehendieron al acusado en un lugar distinto, la jueza sentenciadora desestimó dichas declaraciones; considerando este Tribunal de Alzada que la a quo al motivar dicha prueba realiza un razonamiento de manera clara y precisa por lo cual consideró no otorgarles valor probatorio a dichas declaraciones testimoniales, advirtiendo además que a esta Sala le está vedado el calificar la prueba producida durante el debate el debate, conociendo únicamente si en su razonamiento se utilizó la sana crítica razonada, considerando que la a quo si utilizó las reglas y principios de la sana crítica razonada .-

Por lo antes analizado no se deberá acoger el presente recurso planteado por motivo de forma.

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 123 de la Ley de Armas y Municiones; 1, 4, 141, 142, 142 Bis, 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: **I) NO SE ACOGE el Recurso de Apelación Especial del UNICO MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385 en relación con los artículos 388 y 389 numeral 4) y 420 numeral 5) del Código Procesal Penal**, interpuesto por el procesado MIGUEL ANGEL PIMENTEL GAITAN por medio de la abogada DÉBORAH INÉS MENDÉZ MARTÍNEZ en contra de la sentencia de fecha veintiuno de marzo del dos mil dieciséis dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa. **II)** Consecuentemente se confirma en su totalidad la sentencia elevada en grado. **III)** Con la lectura

del presente fallo, en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedan legalmente notificadas debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV)** Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero, Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

04/10/2016 - PENAL
183-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, CUATRO DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECISÉIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVO DE FORMA Y FONDO** por la Abogada **DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR DE TEJADA**, Defensora del procesado **MAXIMO DIONICIO NAJARRO ARANA**, en contra de la sentencia de fecha quince de marzo de dos mil dieciséis, proferida por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, dentro del proceso que por el delito de **ASESINATO** se instruyó en contra de **MAXIMO DIONICIO NAJARRO ARANA**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **MAXIMO DIONICIO NAJARRO ARANA**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público Fiscalía Municipal de Moyuta, departamento de Jutiapa a través de la Agente Fiscal Abogado Iris Bersabe Álvarez López y del Auxiliar Fiscal Abogado Henry Arturo Martínez Palma. Defensa: Corrió a cargo del Abogado Carlos Arnoldo Najarro Ruano quien posteriormente fue reemplazado a petición del acusado por los Abogados Dunia Maribel Castro Aguilar y Pedro Pablo García y Vidaurre. No se constituyó Querellante Adhesivo, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Usted **MÁXIMO DIONICIO NAJARRO ARANA**, el treinta de septiembre de dos mil doce, aproximadamente a las diez de la mañana, llegó a la residencia del señor José Mártir Barrientos Barrera, ubicada en caserío San Miguel, municipio de Comapa, departamento de Jutiapa, con la intención de quitarle la vida al señor José Mártir Barrientos Barrera o a algún miembro de su familia, toda vez que con anterioridad, entre usted y el señor José Mártir Barrientos Barrera, se había suscitado problemas y usted lo había amenazado con quitarle la vida a él o “darle donde más le doliera”, actuando con premeditación conocida; el día y hora mencionados, treinta de septiembre de dos mil doce aproximadamente a las diez de la mañana; encontró jugando en el patio de la casa del señor José Mártir Barrientos Barrera a los hijos de éste de nombres Karla Michelle y Herlin Josué, ambos de apellidos Barrientos Godínez, de cinco y siete años de edad respectivamente, y usted con un arma de fuego que portaba, disparó en contra de Herlin Josué Barrientos Godínez, con total alevosía, sabiendo de que el agraviado por su corta edad, siete años de edad, no podría defenderse; ocasionándole una herida de gravedad en la región del tórax, motivo por el cual el señor José Mártir Barrientos Barrera auxilió a su menor hijo trasladándolo hacia un centro asistencial, pero debido a la gravedad de la herida que usted provocó a Herlin Josué Barrientos Godínez, éste falleció en el hospital nacional de Cuilapa, Santa Rosa, el treinta de septiembre de dos mil doce a las quince horas con veinte minutos, determinándose como causa de la muerte de Herlin Josué Barrientos Godínez, herida penetrante en tórax, producida por proyectil de arma de fuego”. Encuadrando su conducta en el delito de ASESINATO; de conformidad con el artículo 132 del Código Penal.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resolvió: “I) Que el acusado **MÁXIMO DIONICIO NAJARRO ARANA**, es autor responsable del delito de ASESINATO, regulado en el artículo 132 numerales 1 y 4, del Código Penal, cometido en agravio de la vida del niño **HERLIN JOSUE BARRIENTOS GODINEZ**; por tal razón impone al acusado la pena de TREINTA Y SEIS AÑOS con SEIS

MESES de prisión, pena que es inmutable y que se impone con abono de la prisión ya sufrida por el acusado a partir del momento de su detención. II) Se suspende al condenado en el goce de sus Derechos Políticos durante el tiempo que dure la condena. III) Se condena al acusado al pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal. IV) En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del delito de ASESINATO, no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponde; V) Encontrándose el procesado guardando prisión en el Centro de Reinstauración Constitucional “Pavoncito”, Ubicado en el municipio de Fraijanes del Departamento de Guatemala, se ordena que continúe en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; VI) Se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación de la presente sentencia para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra de la misma, si lo estiman conveniente. VII) Al estar firme la presente sentencia háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal competente para el debido cumplimiento de lo resuelto. VIII) Notifíquese.”.

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha trece de Junio de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veinte de septiembre de dos mil dieciséis, a las catorce horas, a la cual los sujetos procesales presentaron memorial para reemplazo de la audiencia señalada, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en el cual se expresa con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y fondo y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

La Abogada **DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR**, defensora del procesado **MAXIMO DIONICIO NAJARRO ARANA**, interpuso recurso de apelación especial por motivo de forma y fondo, indicando concretamente que el presente recurso de apelación especial por **motivo de forma**:

UNICO MOTIVO DE FORMA:

Conforme el caso de procedencia con fundamento en el artículo 419 numeral 2) del Código Procesal Penal y los artículos 420 numeral 5°. Y 394 del Código Procesal Penal. El tribunal sentenciador inobservó el artículo 388 del Código Procesal Penal, por no haberse observado las reglas de la sana crítica razonada, en la sentencia impugnada.

Señalando como agravio que el fallo recurrido sin la observancia de las Reglas de la Sana Crítica Razonada causa perjuicio a mi patrocinado pues se condena a mi defendido a la pena de TREINTA Y SEIS AÑOS CON SEIS MESES DE PRISION, por no haber realizado una valoración objetiva de las pruebas.

UNICO MOTIVO DE FONDO:

Interpretación Indebida del artículo 65 del Código Penal.

Señalando como agravio el fallo recurrido causa agravio por la interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal, al imponer una pena aumentada de la mínima limitándolo en de posibilidades procesales para resolver su situación, violando garantías previstas en la imposición de la pena.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver la apelación especial presentada por el sindicado Máximo Dionicio Najarro Arana, en la que alega un motivo de forma y uno de fondo, luego del análisis de las actuaciones esta sala al pronunciarse considera: del motivo de forma, se presenta por vicios en la sentencia, propiamente la no aplicación de la Sana Crítica Razonada, específicamente se alega del valor otorgado a dos testigos esenciales, como lo son el padre del agraviado y una persona que asume haber observado al sindicado cuando disparo y ver caer al menor fallecido, siendo el agravio señalado el hecho de basar la sentencia en testigos referenciales y testigo que se contradice y no es consistente en su declaración; esta Sala al analizar las constancias procesales, establece que el tribunal basa su resolución en dos testigos uno de ellos el padre del menor víctima y en el testigo Mario Anibal Martínez González, el padre del menor indica sobre el hecho propiamente del fallecimiento del menor, que el no vio nada y el testigo establece que el vio disparar al sindicado, que el sindicado se dio la vuelta y se fue y que ya no lo vio, de igual forma indica que se fue para su casa porque tenía que hacer, esto a pesar de ser amigo del padre de la víctima, lo cual tal como lo indica el apelante, hace inconsistente su testimonio, sobre todo que es amigo del padre de la víctima, lo que lleva según la lógica y coherencia del actuar de una persona, que debió ir a avisar lo que había pasado y ayudar o auxiliar, a la víctima por lo que el asume haber observado, esta Sala determina que el análisis realizado por el tribunal sentenciador, se basa esencialmente en un problema existente entre el sindicado y el padre de la víctima, que sucedió días y un día antes del hecho, siendo curioso que solo un testigo refiera haber oído el disparo y que no exista arma de fuego, lo que al revisar el expediente se determina que nunca se allano la casa de habitación del sindicado para buscar dicha arma, y se realizó una investigación más basada en un problema entre dos adultos que pueda o no coincidir con el hecho en el que perdiera la vida un menor de edad, sin embargo no existe ni siquiera informe de DIGECAM sobre si

el sindicato tiene licencia o arma registrada, para hacer un cotejo o la búsqueda del arma en la casa de habitación del sindicato, actos que no se realizaron, lo que lleva a esta Sala a establecer la deficiente investigación que realiza el Ministerio Público, y a confirmar el agravio señalado ya que el tribunal basa su resolución en declaraciones que se contradicen, pues el tribunal no observa la sana crítica razonada y condena sobre el hecho del problema anterior, dando valor probatorio a testigos que no les consta el hecho, y existe contradicción en el testigo que señala al sindicato en su relato con su actitud, pues claramente indica lo que supuestamente vio, pero al explicar dice que lo vio de espaldas y luego ya no lo vio, y en lugar de auxiliar o acercarse se retira para su casa, pese a decir que conoce al padre del menor, lo cual da inconsistencia al testigo, a parte que el testigo indica que el menor estaba fuera de la casa (fuera del cerco) y el padre indica que estaba dentro, ese análisis que realiza el tribunal lleva a esta sala a determinar que no se respetó la Sana Crítica Razonada y que el apelante al darle respuesta a su agravio se deba declarar con lugar para que un nuevo tribunal realice nuevamente el debate oral y público y se pueda emitir una nueva sentencia sin los agravios señalados.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, 432, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) ACOGE** el recurso de Apelación Especial por el único motivo de forma invocado por la Abogada Dunia Maribel Castro Aguilar de Tejada, Defensora del procesado **MAXIMO DIONICIO NAJARRO ARANA**, no así por el único motivo de fondo, interpuesto en contra de la sentencia de fecha quince de marzo de dos mil dieciséis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa. **II) Como consecuencia se ANULA** la sentencia venida en grado, y ordena el reenvío de la causa para que conforme el calendario de las audiencias programadas se realice nuevo debate oral y público, y se dicte nueva sentencia con un Tribunal distinto de conformidad con el Acuerdo Número 40-2015 de

la Corte Suprema de Justicia artículo 1 literal b.1), iii). Si solamente existe un Tribunal de sentencia en la circunscripción municipal, el expediente se remitirá para su diligenciamiento al Tribunal de Sentencia del Ramo Penal en la circunscripción municipal o departamental más próxima, y siendo el departamento de Jalapa el más próximo, se le nombra para que conozca de la presente causa penal. **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV)** Notifíquese al Tribunal de de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, sobre lo resuelto; **V)** Con certificación de lo resuelto, remítanse los antecedentes al tribunal del departamento de Jalapa para que conozca de la presente causa penal.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente; Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo; Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

06/10/2016 - PENAL
244-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, SEIS DE OCTUBRE DEL AÑO DOS MIL DIECISEIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA de la Unidad de Impugnaciones, por MOTIVO DE FORMA, en contra de la sentencia de fecha cinco de julio del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado Juan José Jiménez Texaj, dentro del proceso que se instruyó en contra de **ABELINO MATEO** por el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O DE FABRICACIÓN ARTESANAL.**

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **ABELINO MATEO**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en

autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jalapa a través del Agente Fiscal Uldrich Adelmarr Maaz Rodríguez. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado defensor Luis Eduardo Carranza Lorenzana, del Instituto de la Defensa Pública Penal. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado el siguiente hecho punible: “Usted ABELINO MATEO, el día uno de agosto del año dos mil quince, siendo aproximadamente las veintitrés horas, cuando se encontraba por la calle principal de terracería de la Aldea el Ingenio del municipio de San Pedro Pinula, departamento de Jalapa., fue identificado por los agentes de Policía Nacional Civil Melvi Rocael Godoy Arana y Selvis Remberto García Galicia, quienes realizaban un recorrido de seguridad ciudadana por la referida dirección, a bordo de la Unidad Policial Jal-053, y el agente Melvi Rocael Godoy Arana procedió a realizarle un registro superficial en sus prendas de vestir, y a la altura del cinto lado de enfrente del pantalón le incautó una arma de fuego tipo hechiza o de fabricación artesanal, consistente en un tubo que cumple la función de empuñadura y cajón de percusión, y, dos tubos unidos de forma perpendicular que cumplen la función de empuñadura, recámara y cañón, que al acoplarse las piezas conforman un arma de fuego hechiza o de fabricación artesanal, con capacidad de percutir y detonar cartuchos calibre 12 para escopeta. Así mismo, la referida arma de fuego contenía en su interior un cartucho calibre 12. Por lo anterior Usted fue detenido y puesto a disposición de Juez competente. Por lo anterior, se imputa a ABELINO MATEO, el delito de Portación Ilegal de armas hechizas o de fabricación artesanal, regulado en el artículo 124 de la Ley de armas y Municiones Decreto 15-2009 del Congreso de la Republica.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, al resolver declaró: “**I) SE ABSUELVE** a ABELINO MATEO, en el hecho que por el delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O DE FABRICACION ARTESANAL; se le abriera a juicio penal, entendiéndose libre de todo

cargo; **II) No se hace pronunciamiento** en cuanto a la Reparación Digna, por las razones ya consideradas; **III) Por la naturaleza del fallo, las costas procesales las soporta el Estado;** **IV) Encontrándose el acusado libre, se ordena continúe en la misma situación actual;** **V) Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial del arma de Fuego Hechiza o de Fabricación Artesanal, para su posterior destrucción, así como de la munición respectiva;** **VI) Se le hace saber a las partes procesales su derecho y plazo de diez días para interponer su recurso de Apelación Especial correspondiente, al vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo;** **VII) Notifíquese.-”**

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha quince de agosto del año dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por motivos de FORMA planteado por el MINISTERIO PUBLICO a través del Agente Fiscal VICENTE RAUL PEREZ BAMACA de la Unidad de Impugnaciones en contra de la sentencia de fecha cinco de julio del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado Juan José Jiménez Texaj, mediante la cual se absolvió al procesado mencionadopor el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O DE FABRICACIÓN ARTESANAL**, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veintidós de septiembre del año dos mil dieciséis, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las

sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Vicente Raúl Pérez Bámaca de la Unidad de Impugnaciones, interpuso recurso de Apelación Especial por motivo de FORMA, por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, norma que se encuentra concatenada íntimamente con los artículo 389 numeral 4), 394 numeral 3) in fine y 420 numeral 5) del mismo cuerpo normativo, indicando como agravio: "Con la sentencia absolutoria se deja en indefensión a la sociedad en general, ya que es evidente que el Juzgado unipersonal de Sentencia del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, dejó de aplicar la Sana Crítica Razonada, la lógica en su principio de no contradicción, integrante de la Regla de la Derivación, porque sus razonamientos están alejados totalmente de la prueba que se produjo en el debate oral y público, en donde queda plenamente demostrada la activa participación del sindicado: ABELINO MATEO, en el delito de Portación Ilegal de armas hechas o de fabricación Artesanal, por lo que deja en la indefensión a la sociedad en general, al dictar una sentencia absolutoria."

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público por medio del Agente Fiscal Vicente Raúl Pérez Bámaca interpone recurso de apelación especial por **MOTIVO DE FORMA** en contra de la sentencia de fecha cinco de julio del dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa de la siguiente manera.

MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del Código procesal Penal, concatenado con los artículos 389 numeral 4), 394 numeral 3) In Fine y 420 numeral 5) del mismo cuerpo legal.- en el debate oral y público, dictando sentencia absolutoria, en virtud que no le da valor probatorio a las declaraciones testimoniales de los Agentes. Argumenta el apelante que el a quo dejó de aplicar la sana crítica razonada, la lógica en su principio de no contradicción, integrante de la regla de la derivación, porque sus razonamientos están alejados totalmente de la prueba producida, agentes captores que participaron activamente en la aprehensión del procesado, expresando el a quo que existen incongruencias, pero que de la simple lectura de las declaraciones, se evidencia que no hay contradicción, siendo sus dichos espontáneos y contestes, al ponerse a la vista el arma de fuego incautada al procesado, que lo reconocieron, como el mismo incautado en su oportunidad, siendo claro que los agentes aprehensores y testigos, no conocían al acusado, que el a quo adjetiviza, supone e imagina, al extremo de contradecirse, cuando indica que no cree (sic) que a esa hora, (hora de la aprehensión del procesado), aún estén personas caminando en la calle, porque ya están en sus casas y en todo caso es mínimo el número de personas que aún estarían en la calle (sic). Que por otro lado el a quo le otorga valor probatorio a las declaraciones de los testigos, propuestos por el acusado, señores Edín Estuardo Duarte Monterola, Santos Abraham Hernández Rodríguez y Yordin Iván Galicia Hernández, expresando que se establece una incongruencia entre la hora de detención del acusado, pues la unidad llegó a las siete de la noche y por lo tanto la aprehensión se verificó a esa hora y no a las once de la noche como lo aseguran los agentes de la policía nacional civil (sic) expresando que dicho argumento es inaceptable, ya que dichos testigos fueron claros en indicar que no les consta la fecha, hora, y lugar de aprehensión del acusado, por lo que los argumentos del a quo son contradictorios, carecen de lógica, ya que dichos testigos fueron tajantes en indicar que no les consta el momento de la aprehensión del acusado, ni mucho menos el motivo y demás circunstancias, ya que no existen, si

todos los órganos de prueba producidos en el debate no respaldan ese argumento, quedando claro que en la declaración de los agentes captores no existe contradicción, siendo contestes en todas las preguntas que se les formularon, señalando además que la declaración del perito confirma la participación y responsabilidad penal del procesado en los hechos sujetos a juicio, por lo que considera que el a quo no aplicó la sana crítica razonada, en su principio de no contradicción expresando que no se puede aceptar que los testigos agentes de la policía nacional civil estén mintiendo sobre las circunstancias del lugar, tiempo modo de la aprehensión del acusado, empero los testigos de descargo tampoco lo presenciaron, entonces como es posible que exista contradicción con los testigos de descargo.-

Esta Sala luego del análisis de los argumentos del apelante y sentencia impugnada considera que durante el debate el a quo recibió la declaración testimonial de los agentes captores Melvi Rocaél Godoy Arana y Selvis Remberto García Galicia, a quienes no les otorgó valor probatorio manifestando en su razonamiento que dichas declaraciones son incongruentes con las declaraciones de descargo, que señalan el ingreso de la unidad policial a las siete de la noche aproximadamente y no a las once de la noche; argumentando además que en las comunidades las personas ya se encuentran en sus casas a las veintitrés horas. En cuanto al segundo, el a quo realiza un razonamiento similar al expresar que los testigos de cargo dijeron que la aprehensión del acusado fue a las once horas y los de descargo fue a las siete de la noche y también sobre que solamente encontraron al acusado. Este Tribunal de Alzada considera que el a quo en su razonamiento no utilizó la sana crítica razonada, en virtud que, no obstante los testigos de cargo fueron claros en cuanto a que durante el desarrollo del debate expresaron de manera clara y congruente el lugar, día y hora cuando el acusado fue sorprendido portando el arma de fuego referida en autos, el a quo no les otorga valor probatorio, con el argumento que existe incongruencia entre la hora que indicaron los testigos de cargo con la hora señalada por los testigos de descargo; considerando esta Sala que indudablemente las declaraciones de testigos de cargo, con los testigos de descargo, por lo general no puede existir congruencia en sus dichos, porque mientras los primeros afirman el hecho, los otros lo niegan. Por último en su motivación el a quo manifiesta que no es creíble que a las once de la noche hayan efectuado los agentes registro porque a esa hora las comunidades están en sus casas, considerando esta Sala que dicho análisis del a quo, el mismo no tiene ningún fundamento lógico para asegurar que los agentes no efectuaban el día de los hechos un recorrido de seguridad a las once horas, toda vez que, según conocimiento general, se sabe que

los agentes de policía nacional civil, pueden recibir órdenes de sus superiores para efectuar recorridos de seguridad en diferentes horas, lugares y días que les asigne su superior, por lo que se considera que el a quo en su razonamiento no utilizó la sana crítica razonada, aplicando erróneamente el principio de la no contradicción.-

Por lo antes analizado se deberá acoger el recurso de apelación por este motivo de forma.

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1,10,11,13,261 Del Código Penal 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421,423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal;1,2,10,11,13,35, 36, del Código Penal; 124 de la Ley de Armas y Municiones; 1,2,3 y 1, 4, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, de conformidad con lo considerado anteriormente y normas aplicables, por unanimidad, **DECLARA: I) ACOGE el Recurso de Apelación Especial MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385 del Código procesal Penal, concatenado con los artículos 389 numeral 4), 394 numeral 3) In Fine y 420 numeral 5) del mismo cuerpo legal,** interpuesto por el Ministerio Público por medio del Agente Fiscal Vicente Raúl Pérez Bámaca, en contra de la sentencia de fecha cinco de julio del dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, **II) En consecuencia SE ANULA** la sentencia elevada en grado y **se ordena el reenvío** de las actuaciones para la realización de un nuevo debate y se dicte nueva sentencia con un juez distinto de conformidad con el Acuerdo Número 40-2015 de la Corte Suprema de Justicia artículo 1 literal c.1); **V) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes la soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una; VI) Con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su origen.**

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente; Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista; Magistrada Vocal Segunda; Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

06/10/2016 - PENAL
186-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, SEIS DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECISÉIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por **Motivos de Fondo**, por el Licenciado **CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS**, Abogado Defensor del procesado **FERMIN PEREZ GARCIA**, en contra de la sentencia de fecha doce de febrero de dos mil dieciséis, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogada Amelia María Oliva Guillen dentro del proceso que por los delitos de **ATENTADO Y DISPAROS SIN CAUSA JUSTIFICADA** se instruyó en contra de **FERMIN PEREZ GARCIA**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **FERMIN PEREZ GARCIA**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. **ACUSA:** El Ministerio Público a través de los Agentes Fiscales Abogado Brenan Alexander Polanco Escobar y el Abogado Herver Nelson Ruiz Rodas. **DEFENSA:** La defensa del acusado corrió a cargo de los Abogados Carlos Alberto Cambara Santos, Moisés Orellana Vivar, Seydy Johanna Recinos Florián, Rosa María Taracena Pimente y Pedro Pablo García y Vidaurre, todos del Instituto de la Defensa Pública Penal del departamento de Jutiapa. No se constituyó Querellante Adhesivo, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

"A) EN CUANTO AL DELITO DE DISPAROS SIN CAUSA JUSTIFICADA": "Porque usted **FERMIN PEREZ GARCIA**, el día dos de febrero de dos mil catorce, a eso de las una hora con treinta minutos aproximadamente, en la primera avenida zona tres, calle ubicada frente al salón polideportivo, Barrio Tecuán del municipio de Agua Blanca, departamento de Jutiapa, fue aprehendido juntamente con el señor Byron Sarceño Godoy, por los elementos de la Policía Nacional Civil, Filadelfo Cruz Mencos y Elam Noe

Ventura Farfan, en virtud de haberlo sorprendido flagrantemente cuando disparaban sin causa justificada con el arma de fuego, tipo pistola, marca Beretta, modelo noventa y dos FS, calibre nueve milímetros Parabellum, (9X19 milímetros) número de serie o serie H cuarenta y seis mil quinientos setenta y seis Z (H46576Z), con respectiva tolva con once cartuchos útiles, la cual se encuentra en capacidad de disparar, presentando usted una licencia que le autoriza la Portación de arma de fuego antes relacionada, seguidamente los agentes de Policía Nacional Civil, procedieron a realizar una inspección en el lugar, encontrando veinte casquillos de arma de fuego, los cuales de acuerdo al peritaje Balístico ocho casquillos de arma de fuego fueron percutidos detonados por el arma de fuego, que usted portaba y que le fue incautada. Encuadrando su conducta en el tipo penal de Disparos sin Causa Justificada, regulado en el Artículo 127 de la Ley de Armas y Municiones decreto 15-2009 del Congreso de la República de Guatemala". **"B) EN CUANTO AL DELITO DE ATENTADO":** "Porque usted **FERMIN PEREZ GARCIA**, el día dos de febrero de dos mil catorce, a eso de las una hora con treinta minutos aproximadamente, en la primera avenida zona tres, calle ubicada frente al salón polideportivo, Barrio Tecuán del municipio de Agua Blanca, departamento de Jutiapa, fue aprehendido juntamente con el señor Byron Sarceño Godoy, por los elementos de la Policía Nacional Civil, Filadelfo Cruz Mencos y Elam Noe Ventura Farfán, en virtud de haberlo sorprendido flagrantemente cuando disparaban sin causa justificada con el arma de fuego portaba y cuando el agente de la Policía Nacional Civil Filadelfo Cruz Mencos, procedía a la aprehensión del señor Byron Sarceño Godoy, usted se acometió contra el agente Cruz Mencos cuando se encontraba en el ejercicio de su cargo, apuntándole con el arma de fuego que portaba con el objeto de impedir que se aprehendiera al señor Byron Sarceño Godoy, indicándole que se quedara quieto o de lo contrario le dispararía. Encuadrando usted su conducta en el tipo penal de Atentado, regulado en el Artículo 408 del Código Penal".

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

La Jueza Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resolvió: **I)** Que el acusado **FERMIN PEREZ GARCIA**, es autor responsable del delito de **OBSTACULIZACION A LA ACCION PENAL**, delito cometido en contra de la Administración de Justicia, contemplado en el Artículo 458 Bis del Código Penal y no del delito

de Atentado, como el Ministerio Público le imputó, por las razones consideradas, por el ilícito cometido se impone al acusado referido la pena de **TRES AÑOS DE PRISION. II)** Que el acusado **FERMIN PEREZ GARCIA**, es autor responsable del delito de **DISPAROS SIN CAUSA JUSTIFICADA**, delito cometido en contra de la sociedad, contemplado en el artículo 127 de la Ley de Armas y Municiones, por el ilícito cometido se impone al acusado referido la pena de **UN AÑO DE PRISION. III)** Las referidas penas de prisión se imponen en concurso Real y hacen un total de **CUATRO AÑOS DE PRISION**, que se imponen al acusado referido con abono de la prisión sufrida a partir del momento de su detención, pena que es **INCONMUTABLE; IV)** Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **V)** Se exime al acusado referido, al pago de las Costas Procesales causadas en la tramitación del presente proceso; **VI)** En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del delito de **DISPAROS SIN CAUSA JUSTIFICADA**, no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio al ejercicio de tal derecho a quien corresponda; **VII)** En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del delito de **OBSTACULIZACION A LA ACCION PENAL**, no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio al ejercicio de tal derecho a quien corresponda; **VIII)** Encontrándose el sentenciado **FERMIN PÉREZ GARCÍA**, bajo la medida de coerción de prisión preventiva en las cárceles publicas para hombres de esta ciudad, se ordena por razón del hacinamiento de reos su inmediato traslado al CENTRO DE REINTEGRACION CONSTITUCIONAL "PAVONCITO", ubicado en el Municipio de Fraijanes del Departamento de Guatemala; **IX)** **Hágase saber a los sujetos procesales que en** relación a la prueba material que esta incorporada a la presente causa penal no se hará pronunciamiento alguno, esto en virtud que ha salido a luz en el presente proceso penal, que existen otras investigaciones relacionadas a la referida prueba material y también en virtud de lo resuelto en esta misma causa penal en relación al acusado **BYRON SARCEÑO GODOY**; **X)** **Hágase saber a los sujetos procesales** que cuentan con el plazo de diez días a efecto de interponer en contra de la presente sentencia el recurso de apelación especial correspondiente, si lo estiman conveniente; **XI)** Al estar Firme el presente fallo háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal, competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **XII)** Notifíquese."

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con trece de junio de dos mil dieciseis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veintidós de septiembre de dos mil dieciséis a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Abogado Defensor **CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS** interpuso recurso de apelación especial por motivos de fondo indicando:

PRIMER MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 10 del Código Penal. Conforme el artículo sustantivo inobservado, se dice que los hechos previstos en las figuras delictivas serán atribuidos al imputado, cuando fueren consecuencia de una acción u omisión normalmente idónea para producirlo, conforme a la naturaleza del delito y a las circunstancias concretas del caso. El artículo 458 Bis del Código Penal establece: “quien emplea fuerza física, intimidación, amenazas o coacción sobre cualquier funcionario o empleado público que sea miembro del Organismo Judicial o de las Instituciones auxiliares de Justicia, para obstaculizar el cumplimiento de sus funciones...”. En el presente caso, es evidente conforme lo que se desprende en el proceso de que, la acción que se dice que ejecutó el procesado para hacerse acreedor al delito de obstaculización a la acción penal, no se generó pues, dicha acción no fue obstáculo para que fuera detenido el señor Byron Sarceño Godoy. Por lo expuesto, se desprende de que no puede atribuirse al procesado el delito de obstaculización a la acción penal pues, lo que se dice en la Acusación ejecutado por el para impedir la aprehensión del señor Byron Sarceño Godoy, en ningún momento se cumplió al ser detenida dicha persona siendo en consecuencia, que la acción atribuida al procesado Fermín Pérez García, para impedir la detención de la persona ya mencionada, en ningún momento ha generado la figura delictiva de obstaculización a la acción penal.

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

Errónea aplicación del artículo 458 Bis del Código Penal. Es evidente de que, uno de los delitos por el cual se le acuso a mi defendido, no se da conforme al análisis efectuado conforma a la tipicidad del delito y a las acciones imputadas por el procesado. Sin embargo, tampoco las acciones que se dice ejecutó mi defendido en relación al delito de obstaculización a la acción penal, tampoco se dan, pues, según el relato de la imputación, mi defendido obstaculizó el cumplimiento de una función como lo es el de impedir la detención del señor Byron Sarceño Godoy, lo cual no existió conforme lo declarado por los agentes captores de la Policía Nacional Civil, quienes efectivamente detuvieron al señor Sarceño Godoy. La Defensa considera de que dentro del catálogo de

delitos que contempla el Código Penal, las acciones imputadas al procesado que conforme lo analizado por la Juez que dictó sentencia en el presente caso, que concluyó en sentencia que no existió el delito de Atentado, se considera que tampoco existió el delito de Obstaculización a la Acción Penal, existiendo la posibilidad de que la conducta ejecutada por mi defendido podría subsumirse en otra figura delictiva, siempre tomando que beneficie al procesado.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver la apelación Especial por dos motivos de fondo presentada por el sindicado, esta Sala parte del hecho que cuando se plantea una apelación por motivos de fondo, se tienen por bien acreditado el hecho y por bien realizado el trabajo intelectual del juez, por lo que el tribunal de alzada solo revisa si al hecho acreditado se le ha aplicado correctamente la ley sustantiva o en la calificación jurídica se ha inobservado una norma sustantiva, en este sentido y parafraseando el hecho acreditado, establecemos que el juez en el apartado de hechos que el juez estima acreditados establece “*Que FERMÍN PÉREZ GARCÍA, el día dos de febrero de dos mil catorce, a eso de la una hora con treinta minutos aproximadamente, en la primera avenida zona tres, calle ubicada rene al polideportivo, Barrio Tecuán, del municipio de Agua Blanca, departamento de Jutiapa, fue aprehendido juntamente con el señor Byron Sarceño Godoy, por elementos de la Policía Nacional Civil ..., ...en virtud de haberlo sorprendido flagrantemente cuando disparaba sin causa justificada con el arma de fuego que portaba y cuando el agente de la Policía Nacional Civil., ...procedía a aprender a Byron Sarceño Godoy, FERMÍN PÉREZ GARCÍA apuntó con el arma de fuego que portaba contra el agente Cruz Mencos, cuando se encontraba en el ejercicio de su cargo, con el objeto de impedir que se aprendiera al señor Byron Sarceño Godoy, indicando que se quedara quieto o de lo contrario dispararía*” está acreditado, es atacado por el apelante en dos motivos de fondo, ambos con íntima relación uno con el otro, pues el primero se señala como agravio la inobservancia del artículo 10 del Código Penal, o sea la relación de causalidad entre el hecho acreditado y el delito por el que se condenó y el segundo por errónea aplicación del artículo 458 Bis del Código Penal, alegando como agravio que en el hecho acreditado no existe el delito de obstaculización a la acción penal, por lo que esta Sala siendo el agravio el mismo, entra a resolver y analizar los motivos en un solo acto, estableciendo que el ministerio Público al presentar acusación, señala como calificación jurídica al hecho el delito de atentado, pero que este fue modificado por la juez sentenciadora hacia el delito de obstaculización a la acción penal, al analizar

ambos delitos y el hecho tenido por acreditado se establece que: el delito de obstaculización a la persecución penal, establece "...Quien influya en otra persona, para evitar que proporcione información o medios de prueba a los órganos competentes..., ... Quien emplee fuerza física, intimidación, amenazas o coacción sobre cualquier funcionario o empleado público que sea miembro del Organismo Judicial o de las instituciones auxiliares de la administración de justicia, traductor, intérprete o perito, para obstaculizar el cumplimiento de sus funciones. Quien para evitar la obtención de evidencias o medios de prueba, rehusare proporcionar al Ministerio Público, Organismo Judicial, Policía Nacional Civil o Dirección General de Investigación Criminal, documentos o información que conozca o que obren en su poder, estando obligado a ello. Quien, con igual fin, destruya u oculte información o documentos, o bien proporcione documentos o información falsa al Ministerio Público, Organismo Judicial, Policía Nacional Civil o Dirección General de Investigación Criminal." En el presente caso según el a quo se aplicó la norma que indica: "Quien emplee fuerza física, intimidación, amenazas o coacción sobre cualquier funcionario o empleado público que sea miembro del Organismo Judicial o de las instituciones auxiliares de la administración de justicia, traductor, intérprete o perito, para obstaculizar el cumplimiento de sus funciones" y establece la juzgadora que se basa en que existió una intimidación que impidió la realización de su trabajo al agente, al confrontarlo con el delito de atentado encontramos que esta indica: "Quienes acometen a funcionario, a la autoridad o a sus agentes, o emplearen violencia contra ellos, cuando se hallaren en ejercicio de sus funciones o cargos, o con ocasión o con motivo de ellos", esto nos lleva a una antinomia jurídica ya que ambas figuras jurídicas establecen acción contra funcionario público en sus funciones y habla de la violencia, por lo que al analizar el hecho y las circunstancias del mismo, nos encontramos con que la persona a quien se pretendía aprehender, fue aprehendida, por lo que el acto quedo en la mera amenaza o cometimiento contra el funcionario, por lo que al resolver la apelación presentada, se debe acoger en el sentido que la figura legal a aplicar es la de atentado, tal como el Ministro Publico lo planteo en su acusación, e imponer la pena mínima tal como lo había realizado la juzgadora, la cual es de un año de prisión, pues al resolver el asunto, encontramos que no se dio o perfecciono la obstrucción a la justicia pues la persona solo amenazó o acometió contra la autoridad, de ahí que al resolver ambos motivos que en realidad son solo uno, declarándolo con lugar.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, del Código Procesal Penal; 71, 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) ACOGE** el recurso de apelación especial por motivos de fondo interpuesto por el Licenciado Carlos Alberto Cambara Santos, Abogado Defensor del procesado Fermín Pérez García, en contra de la sentencia de fecha doce de febrero de dos mil dieciséis, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa; **II) Consecuentemente MODIFICA**, la sentencia penal venida en grado, en su parte resolutive, los numerales romanos I), III) y VII), resolviendo conforme a derecho y en atención a lo antes expuesto, declara: "I) Que el acusado **FERMIN PEREZ GARCÍA**, es autor responsable del delito de **ATENTADO**, regulado en el artículo 408 del Código Penal, cometido en contra la Administración Pública. Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de **UN AÑO DE PRISION**; **III) Las referidas penas de prisión se imponen en concurso Real y hacen un total de DOS AÑOS DE PRISION**, que se imponen al acusado referido con abono de la prisión sufrida a partir del momento de su detención, pena que es **INCONMUTABLE**; **VI) En** cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del delito de **ATENTADO**, no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio al ejercicio de tal derecho a quien corresponda"; **III) Las demás partes de la sentencia penal de primer grado impugnada quedan invariables en su íntegro contenido**; **IV) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. V) Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.**

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente; Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo; Luz Marleny Castañaza López De Hernández. Secretaria

13/10/2016 - PENAL
223-2016

**SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE
APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, TRECE DE
OCTUBRE DE DOS MIL DIECISÉIS.**

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVO DE FORMA Y FONDO** por el procesado **CESAR CATALAN CARIAS**, bajo el auxilio de su Abogado Defensor Rony Estuardo Duarte Recinos, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de junio de dos mil dieciséis, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado Mario Efraín García Quevedo, dentro del proceso que por el delito de **PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEO DE USO CIVIL y/o DEPORTIVAS** se instruyó en contra de **CESAR CATALAN CARIAS DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO**: Interviene el procesado **CESAR CATALAN CARIAS**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público Fiscalía Distrital de Jalapa a través del Agente Fiscal Abogado Uldrich Ademar Maaz Rodríguez. Defensa: Corrió a cargo del Abogado Rony Estuardo Duarte Recinos. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado.

**ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y
CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA
ACUSACIÓN FORMULADA POR EL
MINISTERIO PÚBLICO:**

“Usted **CESAR CATALAN CARIAS**, el día veinticinco de enero del año dos mil doce, a eso de las diecinueve horas aproximadamente, en la calle principal de la Aldea Sanyuyo del municipio de Jalapa del departamento de Jalapa, fue aprehendido por los elementos de la Policía Nacional Civil Benito Castillo y Castillo, Mynor Otoniel López Godoy, Luis Armando Gomez Salala y Josue Israel Gálvez Santiago, esto es porque al momento de encontrarlo en ese lugar, usted se conducía a pie y al proceder a identificarlo y efectuarle un registro superficial, a la altura del cinto lado derecho le encontró el Agente **Miguel Angel Tupul García, un arma de fuego ripo pistola, MARCA SMITH & WESSON, CALIBRE 9X19 milímetros, número de serie o registro A799325, con su respectiva tolva o cargador,**

conteniendo nueve cartuchos útiles del mismo calibre, arma que usted portaba ilegalmente pues al solicitarle la licencia de portación, indicó **carecer de la misma** “Este hecho se califica como delito de **PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS** regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y municiones.

**PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO
IMPUGNADO:**

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resolvió: **“I)** Que el acusado **CESAR CATALAN CARIAS**, es autor responsable del delito de **PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, tipificado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, cometido en contra de la Sociedad; **II)** Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de **OCHO AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES**, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante la condena; **IV)** Se condena al culpable en mención al pago de las costas procesales causadas en la tramitación del presente proceso, por lo ya considerado; **V)** En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del ilícito penal cometido, no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien resulte legitimado para ello; **VI)** Al estar firme el presente fallo, se ordena al Ministerio Público para que con las formalidades legales correspondientes, devuelvan a quien acredite la propiedad de la siguiente evidencia material: **a)** Arma de fuego tipo pistola, marca Smith & Wesson, calibre nueve por diecinueve milímetros número de serie o registro A setecientos noventa y nueve mil trescientos veinticinco; **b)** Un cargador o tolva de metal, conteniendo nueve cartuchos del calibre nueve por diecinueve milímetros, por lo ya considerado; **VII)** Encontrándose el sentenciado mencionado detenido en la cárcel pública para hombres de esta ciudad bajo prisión preventiva, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VIII)** Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a efecto de interponer en contra del presente fallo el recurso de apelación especial correspondiente si así lo estiman necesario; **IX)** Al estar firme el presente fallo háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **X)** Notifíquese.”.

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha veintiuno de Julio de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día Jueves veintinueve de septiembre de dos mil dieciséis, a las catorce horas, a la cual asistió el procesado Cesar Catalán Carías y su Abogado Defensor Rony Estuardo Duarte Recinos, haciendo constar que el Ministerio Público presentó memorial para reemplazo de la audiencia señalada, el cual fue recibido en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en el cual se expresa con relación al recurso planteado y el mismo corre agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la

que corresponda y si se tratare de motivos de forma y fondo y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado CESAR CATALAN CARIAS, con el auxilio de su Abogado Defensor Rony Estuardo Duarte Recinos, interpuso recurso de apelación especial por motivo de forma y fondo, indicando concretamente que el presente recurso de apelación especial por **motivo de forma** con fundamento en el artículo 419 numeral 2) errónea aplicación de la ley que constituye un error de procedimiento, específicamente el artículo 11 bis del Código Procesal Penal, concatenado con el artículo 385 del mismo cuerpo legal. Señalando como Agravio que se quebrantaron los principios de DERIVACION Y DE LA COMUNIDAD DE LA PRUEBA, al aplicar erróneamente la ley procesal penal al condenársele, pues el razonamiento en la sentencia del señor Juez unipersonal, no se demostró por la institución encargada si poseo o no licencia para portar arma de fuego siendo de que el hecho de que se le acusa constituye un delito, para lo cual se necesita peritaciones especiales.

MOTIVO DE FONDO:

Artículo 419 numeral 1), errónea aplicación de la ley específicamente el artículo 10 del código penal concatenado con el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones. Señalando como agravio: Que se aplicó erróneamente la ley, y se me condena, no obstante que no quedó probada la autorización para portar dicha arma pues fue incorporado al proceso como elemento de prueba el informe extendido por la Dirección General y Control de Armas y Municiones.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver la apelación especial por motivo de forma y fondo, esta Sala por practica forense entra a conocer primero la apelación por motivos de forma y de ser necesario entrara a conocer la apelación de fondo; del **ÚNICO MOTIVO DE FORMA:** en el cual se alega errónea aplicación del artículo 11 bis del Código Procesal Penal, alegando como vicio la falta de fundamentación, referida está a la falta de fundamento fáctico en la sentencia, esta Sala al revisar las actuaciones establece que el juzgador, basa su sentencia en la declaración de los agentes captores y en la existencia del arma de fuego incautada, sin embargo el Ministerio Público nunca aporta al debate la prueba de si el procesado tenía o no licencia para

portar arma de fuego, encontrando esta Sala que en el proceso penal, la carga de la prueba la lleva el Ministerio Público y en el presente caso, el Ministerio Público debió probar que la persona sindicada no contaba con autorización alguna para portar el arma, al hablar de una fundamentación, encontramos que fundamentar no solo es explicar por qué se condena o absuelve a una persona, en el presente caso, para probar la existencia del delito debemos tener la certeza que la persona fue capturada portando el arma, aspecto que se produjo, que el arma está en capacidad de disparar, pues es un delito de mero peligro, no de resultado y que la persona o sindicado, no tenga la licencia respectiva que le autoriza portar el arma de fuego, el ministerio público en su alegato prestado, cita una resolución de la Cámara penal, que establece que la condena del procesado se basa en la declaración de testigos presenciales y referenciales que lo ubican en el lugar, día y hora de los hechos, y lo señalan directamente como ejecutor de los mismos, siendo esto prueba suficiente para fijar la responsabilidad penal del sindicado en los hechos imputados, resolución y argumento que podría ser usado en este caso, si fuese cualquier otro delito, pero tal como ya se dijo los elementos de este delito son el arma, la portación y la carencia de licencia o autorización, aspecto último que no tiene fundamento ni fue probado, de ahí que el agravio señalado, tenga razón de ser, pues la Sala sin entrar a valorar prueba, solo revisar la existente, como respaldo del hecho tenido por probado determina que por error del Ministerio Público, no se pudo incorporar el informe de la Dirección General de control de Armas y Municiones referente a si el procesado goza de licencia o autorización para portar el arma de fuego incautada y siendo que este documento nunca fue incorporado al debate y por consiguiente no se pudo valorar, la conclusión a la que llega el juzgador mediante su desarrollo intelectual del caso, en cuanto a que el sindicado portaba ilegalmente el arma, no tiene fundamento fáctico alguno, de ahí que al acoger el recurso planteado, y darle solución al reclamo planteado por el procesado, esta Sala encuentre la existencia del agravio señalado y por consiguiente deba acoger el recurso y ordenar el reenvío del mismo. En cuanto al motivo de fondo, por los efectos de la resolución del motivo de forma en cuanto a ordenar el reenvío, este no se entra a conocer.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178,

415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, 432, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo presentado por Cesar Catalán Carías, Auxiliado por su Abogado Defensor Rony Estuardo Duarte Recinos, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de junio de dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa. **II) ACOGE** el recurso de Apelación Especial por motivo de Forma presentado por Cesar Catalán Carías, Auxiliado por su Abogado Defensor Rony Estuardo Duarte Recinos, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de junio de dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa. **III)** Como consecuencia se **ANULA** la sentencia venida en grado y ordena el reenvío de la causa para que conforme el calendario de las audiencias programadas se realice nuevo debate oral y público, y se dicte nueva sentencia con un Juez distinto de conformidad con el Acuerdo Número 40-2015 de la Corte Suprema de Justicia artículo 1 literal c.1). El expediente se remitirá para su diligenciamiento al Juez del mismo Tribunal de Sentencia que siga en el orden de designación interna de casos. **IV)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **V)** Con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al tribunal de origen.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente; Romeo Monterrosa Orellana; Magistrado Vocal Primero, Neslie Guisela Cárdenas Bautista; Magistrada Vocal Segundo.; Luz Marleny Castañaza López De Hernández. Secretaria.

13/10/2016 - PENAL
209-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, TRECE DE OCTUBRE DEL AÑO DOS MIL DIECISEIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por motivos de FORMA y FONDO por la Abogada DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR DE TEJADA, defensora del procesado HUGO ANTONIO LEMUS ORELLANA en contra de la sentencia de fecha diez de marzo del año dos mil dieciséis, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogada AMELIA MARIA OLIVA GUILLEN, dentro del proceso que se instruyó en contra de **HUGO ANTONIO LEMUS ORELLANA** por el delito de **VIOLACION**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado HUGO ANTONIO LEMUS ORELLANA, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jutiapa a través de la Agente Fiscal Vilma Marixa Corado Navas y la Auxiliar Fiscal Dorkys Maritza Medrano Zepeda, ambas de la Fiscalía de la Mujer. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo de los Abogados Dunia Maribel Castro Aguilar y Mynor Eliseo Elías Ogaldez, ambos del Instituto de la Defensa Pública Penal. No se constituyó Querellante Adhesivo ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado el siguiente hecho punible: "Usted HUGO ANTONIO LEMUS ORELLANA, el veinte de marzo del años dos mil catorce, aproximadamente a las veintiuna horas con treinta minutos usted llego a la casa de habitación de la señora (...), ubicada en el Caserío el Silencio Canton Lomitas del Municipio de Jutiapa y departamento de Jutiapa, y usted entro a la fuera a dicha residencia y agarro de las dos manos a la señora (...) y se las hizo para atrás y le tapo la boca con un trapo y la acostó en una cama y le quitó la falda, el calzón se puso un condon y la penetro con su pene a la fuera tomándola del cuello con mucha fuerza, y la dejo maniada luego llego nuevamente a su casa de habitación a amenazarla con matarla por haber contado el hecho, en ese momento llegaron los señores Gerardo Lopez Hernandez y Luis Ramirez Mendez quienes procedieron a detenerlo pero usted salio huyendo dándole alcance en el Rio la Calera del Caserio el Silencio Canton Lomitas del municipio y

departamento de Jutiapa, por lo que lo trasladaron al patio de la residencia de la agraviada (...) momento que llamaron a los elementos de la Policía Nacional Civil, presentándose los agentes Juan Jose Avendaño Castillo y Mario Rigoberto Lopez Gudiel, quienes procedieron a su aprehensión, en el presente caso la agraviada presente síntomas compatibles de ansiedad que se caracteriza por un estado emocional displacentero de medio según informe psicológico asimismo se establece que con el dictamen pericial que tendrá un tiempo de curación de diez días a partir de la fecha en que sufrió la lesión y sin complicaciones y tres días de inactividad de sus labores habituales. La conducta ejercida permite establecer que HUGO ANTONIO LEMUS ORELLANA es autor del delito de **VIOLACION** contemplado en los artículos 173 del Código Penal."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver declaró: **I)** Que el acusado **HUGO ANTONIO LEMUS ORELLANA**, es autor responsable del delito de **VIOLACIÓN**, regulado en el artículo 173 del Código Penal, cometido en agravio de la libertad sexual de (...), por el ilícito cometido se impone al acusado la pena de **NUEVE AÑOS DE PRISIÓN** inmutables, que se imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención. **II)** Se suspende al condenado en mención del goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **III)** Se exime al procesado al pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa por lo ya considerado. **IV)** En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del delito de **VIOLACIÓN**, no se hace pronunciamiento alguno en virtud de no haberse ejercitado la acción conforme a la ley sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponda. **V)** Encontrándose el sentenciado, bajo prisión preventiva en la cárcel para hombres de esta localidad, por razón de hacinamiento de reos, se ordena su traslado al CENTRO DE REINTEGRACIÓN CONSTITUCIONAL "PAVONCITO", ubicado en el Municipio de Fraijanes del Departamento de Guatemala. **VI)** Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a efecto de interponer en contra de la presente sentencia el recurso de apelación especial correspondiente si lo estiman necesario. **VII)** Al estar firme el presente fallo, háganse las comunicaciones y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal de la ciudad de Guatemala competente para el debido cumplimiento de lo resuelto. **VIII)** Notifíquese."

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha seis de julio del año dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por motivos de forma y fondo interpuesto por la Abogada defensora Dunia Maribel Castro Aguilar de Tejada, defensora del procesado Hugo Antonio Lemus Orellana en contra de la sentencia de fecha diez de Marzo de dos mil dieciséis, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, mediante la cual se condenó al procesado mencionado por el delito de **VIOLACION**, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veintinueve de septiembre del año dos mil dieciséis, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los

puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

La Abogada Dunia Maribel Castro Aguilar de Tejada, defensora del procesado HUGO ANTONIO LEMUS ORELLANA, interpuso recurso de Apelación Especial por motivos de Forma y Fondo, por motivo de Forma por inobservancia del artículo 385 del Código Penal, indicando que la Juez Unipersonal de sentencia penal, al dictar su fallo debió de observar las reglas de la Sana Critica Razonada en la valoración de las pruebas, tomando en consideración las contradicciones surgidas en las declaraciones de los testigos y de la propia agraviada, así como de las declaraciones de los testigos y de la propia agraviada, así como de la declaración de la testigo de descargo, con las cuales se genera duda razonable a favor del acusado, así también en el examen y valoración de las pruebas periciales; conforme las reglas de la lógica en el principio de contradicción, debió absolver al acusado del delito imputado. Por motivo de Fondo por interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal, indicando que la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, al dictar su fallo en este asunto condenó a su defendido HUGO ANTONIO LEMUS ORELLANA a la pena de nueve años de prisión incommutables, por el delito de Violación regulado en el artículo 173 del Código Penal."

CONSIDERANDO:

La abogada Dunia Maribel Castro Aguilar defensora del procesado Hugo Antonio Lémus Orellana interpone Recurso de Apelación por motivo de forma y fondo en contra de la sentencia de fecha diez de marzo del dos mil dieciséis, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa de la siguiente manera.-

MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal.-

Argumenta la apelante que la Jueza Unipersonal

de Sentencia inobservó los elementos que integran la sana crítica razonada en la valoración de las pruebas, principalmente las reglas de la lógica en cuanto al principio de no contradicción, sin darle valor probatorio a la declaración de la testigo Olga Margarita Ramírez, por el único hecho de ser testigo de descargo, violentando el derecho de defensa. Que del análisis de la médico forense se desprende que no existió signos de violencia física en el área genital y para genital, la juez reaperturó el debate, en el cual la médico forense expresó que había una lesión en que se localizó en la región anterior del tercio medio del brazo izquierdo en un área de uno punto cinco centímetros de largo por cero punto tres centímetros de ancho, sin referir que haya sido resultado de una acción violenta, ya que no refiere intensidad o agresión fuerte propia de una acción como lo es la violación. Que la médico forense refiere en su dictamen, en el numeral 4.3 Área genital, que por partos previos, se observa pérdida parcial de la membrana himenal que no permite identificar cicatrices de rasgaduras, por lo que no puede darse valor probatorio en perjuicio del acusado. Que la evaluación psicológica está asociada a la declaración de la agraviada la cual carece de credibilidad, ya que dice a) que se encontraba cocinando la cena de sus hijos cuando ya estaban dormidos, porque normalmente se acuestan a las siete de la noche, b) que el acusado utilizó un condón al momento de darse la relación y que después se lo llevó en la bolsa del pantalón, lo que da duda, c) que se la llevó directamente de la cocina a la cama y de una vez la amarró, cuando el hijo dice que estaba con su ropa de dormir, d) que ella declara que él regresó a las siete de la mañana y fue entonces cuando sus familiares llegaron y lo amarraron y posteriormente lo entregaron a los agentes de policía nacional civil, cuando existe la declaración de la señora Olga margarita Ramírez, quien declaró que a su nieto al referirse al acusado, lo llegaron a sacar de su casa, los familiares de la agraviada, e) de la forma como ella enteró a su familia de los hechos, pues existe una gran contradicción entre su declaración y la de los familiares que comparecieron al debate, no obstante la Juez otorgó valor probatorio a la declaración de la agraviada. Que le dio valor probatorio al testigo Cristian Alexander Ramírez Ramírez como testigo presencial, cuando no le consta la violación únicamente que vio a su mamá en la cama con ropa de dormir y amarrada de las manos. Que le dio valor probatorio a la declaración del testigo Luís Beltrán Ramírez Méndez como testigo referencial y su declaración no es creíble porque encontrándose en pugna su declaración con lo declarado por la señora (...), dando la pauta que dio una falsa declaración. Que le dio valor probatorio a la

declaración del agente Juan José Avendaño Castillo a quien no le constan los hechos, mintiendo respecto al lugar de la aprehensión, al igual que el testigo Mario Rigoberto López Gudiel, quienes dijeron que la agraviada no tenía ninguna lesión visible. Que la perito María Larissa Nájera Monterroso, la jueza le otorga valor probatorio a su dictamen donde no se encontró fluido seminal en la evidencia analizada por lo que existe duda si existió o no acceso carnal. Que se documentó fotográficamente únicamente el lugar de la supuesta aprehensión. Que el resultado médico forense no refleja ningún tipo de daño en el área genital, que confirme el acto violento. Que el informe psicológico no fue practicado por un profesional del Instituto Nacional de Ciencias Forenses, por lo que no puede tenerse como pericia psicológica.-

En relación al concepto de *inobservancia*, significa desconocimiento, desobediencia o falta de aplicación de la norma jurídica. No se trata de error en el modo de aplicarla, sino de una omisión de cumplirla. (Fernando de la Rúa). Y, *Errónea aplicación de la ley*, se aprecia como el error en la norma a los hechos establecidos por la sentencia, constituye error en la subsunción jurídica, este error se plantea cuando entre dos normas del mismo rango jurídico, el Juez decide sobre la aplicación de la norma que no corresponde. Según el tratadista Fernando de la Rúa, inobservancia o errónea aplicación, contempla, en apariencia, casos diversos. Uno y otro, sin embargo, quedan comprendidos en el concepto de violación de la ley sustantiva. El doble aspecto en que se la quiera considerar, es un pleonismo tradicional. Existe una diferencia de modo pero no sustancia y desde un ángulo pragmático la distinción es irrelevante. Aplicar una norma jurídica a un caso que reclama la aplicación de otra implica siempre una inobservancia de ésta última, y tanto la inobservancia como la aplicación errónea configuran violaciones a la voluntad del legislador.

Previamente al análisis de las argumentaciones del apelante, es menester mencionar lo siguiente: La lógica: “es el estudio del pensamiento, expresado en conceptos, juicios y raciocinios únicamente desde el punto de vista de su estructura, es decir, desde su estructura lógica”; en el proceso penal, la sentencia es una operación lógica desde el momento en que se valora la prueba, se realiza inferencia y se llega a conclusiones. Principio de Razón Suficiente: “la razón suficiente es un principio lógico que implica la construcción intelectual de las causas de un concepto o juicio que determinan su propia naturaleza y le distinguen de otros. Cuando se trata de juicios esta construcción intelectual puede ser formulada a priori y explicada por sí sola. Sin embargo, para que este juicio resulte verdadero, debe ser comprobado mediante razonamientos estructurados. Según Shopenhauer, la

raíz principal de este principio es la "forma lógica" que implica que los juicios que fundamentan la conclusión son las razones de ésta." (Sentencia de fecha veinticinco de julio de dos mil once en casación número 131-2011).

PRINCIPIO DE NO CONTRADICCIÓN: Este principio a veces es llamado **principio de contradicción**, es un principio clásico de la lógica y la filosofía, según el cual una proposición y su negación no pueden ser ambas verdaderas al mismo tiempo y en el mismo sentido. La autora Yolanda Pérez Ruíz en el libro de "Recurso de Apelación Especial" expresa: "dos juicios opuestos entre sí en forma contradictoria no pueden ser verdaderos"

Esta Sala luego del análisis de la sentencia impugnada y argumentos vertidos considera que no le asiste la razón a la apelante en primer lugar y específicamente al indicar que la a quo inobservó el principio de no contradicción ya que el mismo se da cuando los juicios opuestos entre sí en forma contradictoria no pueden ser verdaderos, toda vez que en cada una de la prueba analizada y objetada por la apelante, la Jueza sentenciadora no emitió ninguna contradicción, sino que realizó un análisis congruente y claro, como a continuación se describe que la apelante indica, el a quo no le otorgó valor probatorio a la declaración de la testigo (...) por ser una testigo de descargo; toda vez que la jueza sentenciadora al realizar el análisis correspondiente de manera clara y congruente señala los motivos por los cuales considera que no es creíble lo declarado por dicha testigo. Aunado a lo anterior se advierte que dicha prueba resulta una prueba aislada, en virtud que durante el debate la defensa no presentó algún otro medio de prueba contundente que robusteciera el dicho de la testigo Ramírez, que pudiera dar la pauta para que la a quo le otorgara valor probatorio a dicha prueba. En relación a que la médico forense cuando se pronuncia respecto a una lesión localizara en la región anterior del tercio medio del brazo izquierdo en un área de uno punto cinco centímetros de largo por cero punto tres centímetros de ancho, no refiere que haya sido resultado de una acción violenta, ya que no refiere intensidad o agravación fuerte propia de una acción como lo es la violación; esta Sala advierte que en el presente caso la médico forense (Teresa I- Ling Chang Estrada) se refirió a la dimensión de la herida y, que la a quo al realizar el análisis correspondiente de manera clara manifiesta que dicha prueba se complementa con lo declarado por la agraviada quien declaró en el debate que el día de los hechos el acusado la agredió, manió y comenzó a pegarle y la violó, de lo cual se advierte que la Jueza Sentenciadora de manera clara y congruente realiza en su motivación el análisis correspondiente para otorgarle valor probatorio a dicha prueba pericial. En cuanto a que la declaración

de la agraviada carece de credibilidad, este Tribunal de Alzada advierte que la a quo narra cada uno de los actos que la víctima manifestó durante el debate, quien narró la forma en que sucedieron los hechos, en su casa su habitación, donde se encontraba, que estaba cocinando, narrando la forma en que el acusado llegó a su casa, y la forma en agredió físicamente y posteriormente violó a la víctima, considerando este Tribunal que la a quo de manera clara y precisa analiza cada uno de los acontecimientos que narró la agraviada, quien además hace énfasis en señalar que el delito de violación doctrinariamente es conocido como delito de soledad. Que tampoco comparte el criterio del apelante al decir que al testigo Ramírez Ramírez el a quo le otorga valor probatorio como testigo presencial cuando no le consta la violación, advirtiendo esta Sala que, si bien es cierto a dicho testigo no le consta la violación, también lo es que la a quo le otorga valor probatorio a dicho testigo, en cuanto a que dicho testigo durante el debate narró sobre que ese día desamarró a la agraviada, por lo que lo complementó con lo narrado por la agraviada quien declaró durante el debate que su hijo Ramírez Ramírez ese día la desamarró, por lo que tampoco le asiste la razón. Tampoco comparte el criterio de la apelante, al decir que la a quo le otorga valor probatorio a la declaración de Luis Beltrán Ramírez Méndez porque se encuentra en pugna con lo declarado por la testigo (...), toda vez que, como ya se dijo anteriormente, la jueza sentenciadora da sus argumentos de manera coherente, del porque razón no le otorga valor probatorio a la declaración de la referida testigo por lo que de manera alguna se puede decir que la a quo inobservó el principio de no contradicción. En cuanto a que refiere que la a quo le dio valor probatorio a la declaración del agente Juan José Avendaño Castillo, así como al testigo Mario Rigoberto López Gudiel, quienes dijeron que la agraviada no tenía ninguna lesión visible. Al respecto se advierte que dichos testigos fueron propuestos para acreditar la forma de aprehensión del procesado, no para acreditar si la agraviada presentaba lesiones y, como ya se indicó anteriormente, con la declaración de la perito Teresa I Ling Chang Estrada, la jueza sentenciadora tuvo por acreditado que la agraviada si presentaba una lesión en el área extragenital. Referente a que la a quo le otorga valor probatorio a la declaración de la perito Nadejda Monterroso donde no se encontró fluido seminal en la evidencia analizada, la a quo de manera clara, lógica y precisa explica que es lógico que no se haya encontrado semen ya que esto corrobora una vez más la versión que la víctima dio sobre los hechos. (o sea que la agraviada declaró que el acusado el día de los hechos se puso un preservativo). En cuanto a que únicamente se documentó el lugar de

la supuesta aprehensión, esta Sala advierte que esta prueba no fue la única prueba a la que la a quo le dio valor probatorio y en la única que se basó para emitir su fallo, aunado a que no fue protestada. Por último en cuanto a que el informe psicológico no fue practicado por un profesional del Instituto Nacional de Ciencias Forenses, esta Sala considera que, si el apelante no estaba de acuerdo con la incorporación de dicha prueba, tenía en todo caso que hacer la protesta en la etapa procesal correspondiente y no hasta en este momento, por lo cual tampoco le asiste la razón al apelante. Aunado a lo anterior se le recuerda a la apelante que de conformidad con lo establecido en el artículo 430 del Código Procesal Penal, este Tribunal de Alzada se encuentra imposibilitado de analizar la prueba del a quo por el principio de intangibilidad de la prueba, pudiendo únicamente analizar si el a quo en su razonamiento utilizó la sana crítica razonada, considerando esta Sala que la a quo en su razonamiento si utilizó los principios y reglas de la sana crítica razonada y, en el presente caso también observó el principio de contradicción.- Por las consideraciones que anteceden precedente resulta no acoger el Recurso de Apelación Especial por este motivo de forma.-

MOTIVO DE FONDO:

Interpretación Indevida del artículo 65 del Código Penal.-

Argumenta la apelante que la jueza unipersonal en la aplicación del artículo 65 del Código Penal, analizó que no se dan los presupuestos de peligrosidad social del sindicado, que carece de antecedentes penales, y presentó cartas de recomendación, en cuanto a las circunstancias agravantes la juez refiere que concurren el menosprecio del lugar por haberse ejecutado el delito en la morada de la ofendida, nocturnidad porque se cometió el delito de noche y menosprecio del ofendido porque a juicio de la juzgadora, la agraviada no provocó el suceso, sin embargo en la acusación el Ministerio Público consideró únicamente el menosprecio de la ofendida, y debe tomarse en cuenta que esta es la agravante implícita en el tipo penal por el cual fue condenado el procesado, debiendo tomarse en cuenta que las agravantes atribuidas a dicho procesado, son las contenidas en la tipificación del delito de violación que se juzga.

El Código Penal guatemalteco establece la penalidad de los delitos y las faltas atendiendo a los hechos que han sido consumados por los sujetos activos del delito, es decir, los autores de los mismos. Para la graduación de la pena las legislaciones se sitúan en dos grandes sistemas, siendo estos el de **pena indeterminada**,

en la que se carece de límites máximos y mínimos, haciéndose depender su duración de las necesidades de reforma del delincuente, por otra parte tenemos los sistemas de pena determinada, en los que la pena prevista para el delito puede tener un límite mínimo y otro máximo, o en su caso un límite máximo; nuestro ordenamiento penal vigente ha optado por el sistema de **pena sujeta a un límite mínimo y máximo** dentro de los cuales ha de fijarla el juzgador, de esa cuenta se presta atención que no existen en el Código Penal guatemalteco penas indeterminadas ni penas fijas. En Guatemala el artículo 65 del Código Penal establece las condiciones para la graduación de la pena otorgando mayor libertad al juez para ese propósito, entre esas condiciones encontramos la fijación de la pena que corresponda, dentro del máximo y el mínimo señalado por la ley, para cada delito teniendo en cuenta la mayor o menor peligrosidad del culpable los antecedentes personales de éste y de la víctima, el móvil del delito, la extensión e intensidad del daño causado y las circunstancias atenuantes y agravantes que concurren en el hecho.

Esta Sala al hacer el análisis sobre la sentencia impugnada, y argumentos esgrimidos por el apelante, considera que la a quo en el numeral romano VII) PENA A IMPONER EN CONTRA DEL ACUSADO en la sentencia apelada, considera que, si bien es cierto, la a quo estableció que no se dan los presupuestos de peligrosidad social del sindicado, que carece de antecedentes personales y presentó cartas de recomendación, también lo es que no obstante el Ministerio Público en la acusación únicamente hizo mención de la existencia de la circunstancia agravante de menosprecio al ofendido, también lo es que en el hecho imputado se encuentra descrito de manera clara que el hecho imputado al acusado ocurrió en la residencia de la agraviada en horas de la noche, razón por la cual, al encontrarse descrito plenamente en el hecho punible dichas circunstancias agravantes, de conformidad con la prueba testimonial, la jueza tuvo por acreditado dichas circunstancias agravantes. Que en relación a la circunstancia agravante de menosprecio al ofendido, comparte el criterio de la apelante en cuanto a que dicha agravante se encuentra contenida en la tipificación del delito de violación.- Por lo antes analizado se deberá acoger el motivo de fondo de manera parcial.

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1,10,11,13,261 Del Código Penal 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421,423, 426, 427, 429, 430, 431,

432 y 433 del Código Procesal Penal; 1, 2, 10, 11, 13, 35, 36, 173 del Código Penal, 1, 2, 3 y 1, 4, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial. -

POR TANTO:

Esta Sala, de conformidad con lo considerado anteriormente y normas aplicables, por unanimidad, **DECLARA: I) NO ACOGE** El Recurso de Apelación Especial **MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal**, interpuesto por la abogada Dunia Maribel Castro Aguilar de Tejada defensora del procesado Hugo Antonio Lemus Orellana, en contra de la sentencia de fecha diez de marzo del dos mil dieciséis, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, : **II) ACOGE PARCIALMENTE el Recurso de Apelación Especial por MOTIVO DE FONDO** interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal, interpuesto por la abogada Dunia Maribel Castro Aguilar de Tejada defensora del procesado Hugo Antonio Lemus Orellana, en contra de la sentencia de fecha diez de marzo del dos mil dieciséis, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa. **III)** En consecuencia, **ANULA PARCIALMENTE LA SENTENCIA** y en aplicación de la ley y la doctrina resuelve modifica el numeral romano I de la sentencia venida en grado el cual queda así: “ **I)** Que el acusado **HUGO ANTONIO LEMUS ORELLANA**, es autor responsable del delito de **VIOLACIÓN**, regulado en el artículo 173 del Código Penal, cometido en agravio de la libertad sexual de **MIRNA RAMÍREZ CHINCHILLA**, por el ilícito cometido se impone al acusado referido la pena de **OCHO AÑOS DE PRISIÓN CON SEIS MESES Y VEINTE DÍAS, DE PRISIÓN INCONMUTABLES**, que se imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención”. **IV)** Los demás numerales de la parte resolutive de la sentencia apelada quedan incólumes. **V)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **VI)** Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente; Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo., Luz Marleny Castañaza López De Hernández. Secretaria.

18/10/2016 - PENAL
208-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIECIOCHO DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECISÉIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVOS DE FORMA Y FONDO** por el procesado **ABEL ALFREDO GALICIA ESPINOZA**, bajo el auxilio de su Abogado Defensor **PEDRO PABLO GARCIA Y VIDAURRE**, en contra de la sentencia de fecha cinco de abril de dos mil dieciséis, proferida por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, dentro del proceso que por los delitos de **ASEGINATO y PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL y/o DEPORTIVAS** se instruyó en contra de **ABEL ALFREDO GALICIA ESPINOZA**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **ABEL ALFREDO GALICIA ESPINOZA**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público Fiscalía Municipal de Moyuta, departamento de Jutiapa a través de la Agente Fiscal Abogado Iris Bersabe Álvarez López y del Auxiliar Fiscal Abogado Henry Arturo Martínez Palma. Defensa: Corrió a cargo de los Abogados Dunia Maribel Castro Aguilar, Pedro Pablo García y Vidaurre y Rosa María Taracena Pimentel. No se constituyó Querellante Adhesivo, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Porque usted, **ABEL ALFREDO GALICIA ESPINOZA**, el veintitrés de enero de dos mil trece, aproximadamente a las ocho de la mañana, salió del Caserío El Obrajito, aldea palos abrazados, municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa, en compañía de Débora Leticia Tahuite Hernández, Audencio Waldemar Lima Galicia, José Norberto Lima Álvarez y Luis Humberto Lima Álvarez, con la intención de ir a cazar iguanas en los terrenos cercanos, llevando consigo la señorita deberá Leticia Tahuite

Hernández una mochila negra, momentos después al llegar a la finca llamada La Tapa, municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa, José Norberto Lima Álvarez se separó de las personas que lo acompañaban y aproximadamente cinco minutos después de haberse separado José Norberto; se escucharon dos detonaciones de proyectil de arma de fuego, razón por la cual José Norberto Lima Álvarez, acudió en busca de su hermano Luis Humberto Lima Álvarez, encontrándolo gravemente herido y recostado en un árbol en compañía de usted Abel Alfredo Galicia Espinoza, Débora Leticia Tahuite Hernández y Audencio Waldemar Lima Galicia, y al preguntarles José Norberto quién era el responsable de haber herido a su hermano, no le dieron ninguna explicación, asimismo al constatar que aún estaba con vida Luis Humberto, su hermano les solicitó que lo ayudaran para llevar al agraviado hacia la carretera para pedir auxilio, comunicándose José Norberto Lima Álvarez con su padre para pedirle que llamara a los bomberos a fin de que trasladaran al lesionado a un centro asistencial; aproximadamente a las diez horas con treinta minutos de ese mismo día, veintitrés de enero de dos mil trece, llegaron al lugar donde se encontraba Luis Humberto Lima Álvarez gravemente herido en compañía de su hermano José Norberto Lima Álvarez así como usted Abel Alfredo Galicia Espinoza, Débora Leticia Tahuite Hernández y Audencio Waldemar Lima Galicia; los agentes de Policía Nacional Civil Jaime López Tobar y Darvin Omar Zúñiga Argueta, asimismo llegaron a dicho lugar bomberos municipales de la aldea Ciudad Pedro de Alvarado, municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa, con el objeto de auxiliar a Luis Humberto Lima Álvarez, pero a pesar de que los bomberos brindaron los primeros auxilios al agraviado, éste ya había fallecido. En el momento que se constituyeron al lugar referido los policías y bomberos mencionados, usted Abel Alfredo Galicia Espinoza, así como Débora Leticia Tahuite Hernández y Audencio Waldemar Lima Galicia, se marcharon del lugar, lo cual pareció raro a los agentes de Policía Nacional Civil quienes preguntaron a José Norberto Lima Álvarez, cómo habían sucedido los hechos y al sospechar que usted y las otras personas que se habían marchado pudieran ser los responsables de haber dado muerte a Luis Humberto Lima Álvarez, los agentes policiacos solicitaron apoyo de más miembros de la Policía a fin de localizarlo a usted Abel Alfredo Espinoza Galicia, Débora Leticia Tahuite Hernández y Audencio Waldemar Lima Galicia, logrando localizarlo a usted Abel Alfredo Galicia Espinoza, escondido entre unos matorrales de la Finca la Tapa, municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa y al momento de proceder a registrarlo, en

una bolsa negra que usted llevaba consigo, los agentes de la policía Nacional Civil, encontraron el arma de fuego tipo pistola, marca Stoeger, modelo Cougar ocho mil FT, calibre nueve milímetros parabellum nueve por diecinueve milímetros, número de serie T seis mil cuatrocientos veintinueve guión diez G cero cero dos mil setecientos cincuenta y nueve, lográndose establecer a través del dictamen pericial BAL guión trece guión cuatro mil trescientos noventa y uno INACIF guión trece guión cuatro mil doscientos treinta y cuatro, de fecha veintiséis de abril de dos mil trece, del instituto Nacional de Ciencias Forenses, que los casquillos de arma de fuego y proyectil de arma de fuego recolectado en la escena del crimen, fueron detonados y percutidos por el arma de fuego que usted Abel Alfredo Espinoza Galicia, portaba al momento de su aprehensión". Encuadrando su conducta en el delito de ASESINATO, de conformidad con el artículo 132 del Código Penal.

"Porque usted, **ABEL ALFREDO GALICIA ESPINOZA**, el veintitrés de enero de dos mil trece, aproximadamente a las doce horas y cinco minutos, fue aprehendido por los miembros de la Policía Nacional Civil Hugo Rolando Jolón Hernández, Adelina Arrivillaga Oliva, Oswin Ronely Ventura Pineda, Wilson Abimain Tobar Merlos, Alfonso Vitelio López López, Mynor Francisco Pérez Fuentes y Carlos Fernando Alonzo, en virtud de que cuando se encontraban rastreando los terrenos de la finca La Tapa, municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa, aproximadamente a cien metros de donde se localizó fallecido Luis Humberto Lima Álvarez, fue encontrado usted escondido y al momento de proceder a realizarle un registro, se localizó en una bolsa de nylon color negro que usted portaba, el arma de fuego tipo pistola, marca stoeger, modelo Cougar ocho mil FT, calibre nueve milímetros parabellum (nueve por diecinueve milímetros), número de serie T seis mil cuatrocientos nueve guión diez G cero cero dos mil setecientos cincuenta y nueve, y al momento de que los agentes de Policía Nacional Civil le solicitaron la licencia que amparara la portación del arma de fuego mencionada, usted indicó que carecía de ella, lográndose establecer a través del oficio número veinte diagonal MRHV diagonal mla guión mil doscientos sesenta y dos guión dos mil trece, de fecha quince de febrero de dos mil trece, proveniente de la Dirección General de Control de Armas y Municiones -DIGECAM- que esa dirección no ha extendido licencia de portación de arma de fuego a nombre de Abel Alfredo Galicia Espinoza y además usted no tiene armas de fuego registradas a su nombre. Encuadrando usted su conducta en el delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas, de conformidad con el artículo 123 de la Ley de armas y Municiones."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resolvió: **I)** Que el acusado **ABEL ALFREDO GALICIA ESPINOZA**, es autor responsable del delito de **ASESINATO**, regulado en el artículo 132 numerales 1 y 4 del Código Penal, el cual fue cometido en agravio de la vida del **señor LUIS HUMBERTO LIMA ALVAREZ**; por tal razón se impone al acusado referido la pena de **TREINTA AÑOS de prisión incommutables**; **II)** Que el acusado **ABEL ALFREDO GALICIA ESPINOZA**, es autor responsable del delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, tipificado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, cometido en contra de la sociedad; Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de **OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCOMMUTABLES**. **III)** En consecuencia las penas impuestas por la comisión de los delitos mencionados, se fijan, en contra del acusado, en concurso real, haciendo un total de **TREINTA Y OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCOMMUTABLES**, que se imponen con abono de la prisión padecida por el sentenciado desde el momento de su detención, por ser más favorable al reo, según lo considerado. **IV)** Se suspende al condenado en el goce de sus Derechos Políticos durante el tiempo que dure la condena. **V)** No se hace pronunciamiento alguno con relación a las responsabilidades civiles por el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, en virtud que no se ejerció la acción civil conforme a la ley, dejando abierto el derecho para que quien resulte legitimado lo ejerza en la vía respectiva. **VI)** En relación a la Reparación Digna a que tienen derecho los agraviados del delito de Asesinato, no se hace pronunciamiento alguno por lo ya considerado, debiéndose entonces quedar abierto el derecho a quien pudiera corresponderle, para que lo ejerza a través de la vía civil correspondiente. **VII)** Se exime al condenado del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación del presente proceso por las razones consideradas. **VIII)** Al estar firme el presente fallo, se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial, de la evidencia material siguiente: a) Una arma de fuego tipo pistola, marca stoeger, modelo Cougar ocho mil FT, calibre nueve milímetros parabellum (nueve por diecinueve milímetros), número de serie T seis mil cuatrocientos veintinueve guión diez G cero cero dos mil setecientos cincuenta y nueve, en virtud de lo considerado; **IX)** Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial y posterior

destrucción de la evidencia material siguiente: a) Dos Casquillos de arma de fuego calibre nueve por diecinueve milímetros; b) Un proyectil encamisado de arma de fuego calibre nueve milímetros; ello en virtud de lo antes considerado. **X)** Se ordena certificar las actuaciones conducentes y remitirlas a la Fiscalía Distrital del Ministerio Público en contra de AUDENCIO WALDEMAR LIMA GALICIA, por su posible participación en el hecho que se juzga. **XI)** Encontrándose el procesado guardando prisión en el Centro de Reinstauración Constitucional "Pavoncito", ubicado en el municipio de Fraijanes, del departamento de Guatemala, se ordena que continúe en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **XII)** Se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra del mismo si lo estiman conveniente. **XIII)** Al estar firme la presente sentencia háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal competente para el debido cumplimiento de lo resuelto. **XIV)** Notifíquese."

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha seis de Julio de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día martes cuatro de octubre de dos mil dieciséis, a las catorce horas, a la cual los sujetos procesales presentaron memorial para reemplazo de la audiencia señalada, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en el cual se expresa con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un

medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y fondo y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado **ABEL ALFREDO GALICIA ESPINOZA**, con el auxilio de su Abogado Defensor **PEDRO PABLO GARCIA Y VIDAURRE**, interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma y fondo, indicando concretamente que el presente recurso de apelación especial por **motivos de forma:**

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACION FORMAL: Conforme el caso de procedencia con fundamento en el artículo 419 numeral 2) del Código Procesal Penal. En virtud que el Tribunal sentenciador inobservó el artículo 388 del Código Procesal penal, y los artículos 420 numeral 5°. Y 394 del Código Procesal Penal. El tribunal sentenciador inobservó el artículo 388 del Código Procesal Penal, al no observar el principio de correlación de la Acusación y la Sentencia, constituyendo un defecto absoluto de forma, de conformidad con lo establecido en el artículo 283 del Código Procesal Penal por lo que no necesita de protesta previa, por **violación de garantía constitucional, específicamente el derecho de defensa**, consagrado en el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

Conforme el caso de procedencia contenido en el artículo 419 numeral 2°. Del código Procesal Penal y 420 numeral 5°. Del código Procesal Penal. En virtud que el tribunal sentenciador inobservó el artículo 11 Bis. Del código Procesal Penal, al no fundamentar su sentencia. El Tribunal sentenciador inobservó el artículo 11 Bis Del código Procesal Penal, al no hacer una clara y precisa fundamentación de su sentencia.

TERCER MOTIVO DE FORMA:

Conforme el caso de procedencia contenido en el artículo 420 numeral 5°. Del código Procesal Penal y 394 del mismo cuerpo legal, por no haberse observado las reglas de la sana critica razonada, en la sentencia. El Tribunal de sentencia inobservó los artículo 385 y 394 numeral 3° Del código Procesal Penal, al no observar las reglas de la sana critica razonada. Señalando como **Agravio** violación al derecho de defensa, al no fundamentar la sentencia y el debido proceso al no haber aplicado correctamente las reglas de la sana critica razonada.

MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 132 del Código Penal. Señalando como agravio es que sin una relación de causalidad se atribuye responsabilidad penal al acusado por el delito de Asesinato y se le impone una pena de treinta años de prisión incommutables.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver la apelación especial por tres motivos de forma y uno de fondo, presentado por el procesado Abel Alfredo Galicia Espinoza, en contra de la sentencia de fecha cinco de abril del dos mil dieciséis, por la cual se le condena por los delitos de Asesinato y Portación Ilegal de Arma de Fuego de uso Civil y/o deportiva; luego de analizar las actuaciones entramos a resolver de la manera siguiente: **del primer motivo de forma:** se presenta motivo de apelación especial por motivo de forma indicando una inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal, propiamente lo referente a la correlación que debe existir entre la acusación y la sentencia lo que viola el derecho de defensa, ya que incorporan elementos por los cuales nunca fue escuchado en etapas previas; al revisar las actuaciones, encontramos que el hecho por el que se acusó y el cual se dio por acreditado es el mismo, con pocas variaciones que en efecto no son relevantes, y el agravio planteado se establece en el análisis de

la autoría, a lo que se suma el hecho de darle una calificación de Asesinato y analizar que existe una concertación para realizar dicho acto ilícito, esta Sala establece de la lectura de la sentencia, que el hecho acreditado corresponde fielmente al hecho por el que se acusó y que los análisis para calificar el hecho, así como las valoraciones subjetivas y objetivas que realice el juzgador para determinar la calificación jurídica del hecho, no violentan ese artículo 388 del código Procesal Penal, el cual establece “La sentencia no podrá dar por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y el auto de apertura del juicio o, en su caso, en la ampliación de la acusación, salvo cuando favorezca al acusado.” En este caso el análisis se reduce a la acusación y al hecho tenido por acreditado, no a los razonamientos que llevaron al juzgador a tenerlo por acreditado, de ahí que el agravio no pueda ser establecido y se deba declarar sin lugar el presente motivo. **del segundo motivo de forma:** se plantea el motivo de forma por inobservancia del artículo 11 bis del Código Procesal Penal, el que refiere falta de fundamentación de la sentencia, al no ser clara precisa la fundamentación de la misma, estableciendo que se señala como agravio que existe diferencia entre el hecho acreditado y las declaraciones, así como el delito impuesto, cuando por este mismo hecho existe ya condena a otra persona por delito de Homicidio Preterintencional, el Ministerio Publico al pronunciarse sobre este motivo indica que no hay inobservancia pues el fallo de primera instancia esta dictado conforme derecho y con los requisitos formales de validez, esta Sala luego del análisis determina que ciertamente existe una fundamentación formal de la sentencia, tal como lo indica el Ministerio Publico, sin embargo cuando hablamos de fundamentación de una sentencia estamos ante la explicación racional que el a quo debe realizar del porque condena o absuelve y basarse en las pruebas que diligencia, debiendo existir una coherencia en el desarrollo de la sentencia, esta Sala al revisar el expediente sin entrar a valorar prueba, establece que el tribunal, califica como asesinato partiendo de un presunto concierto existente entre los sindicados (una menor ya condenada y el procesado en este caso) lo cual al revisar el hecho acreditado, no se establece dicho concierto, y al revisar la declaración de testigos, se establece incluso, con el hermano del fallecido que este último ni siquiera iría a cazar con ellos, pues el padre no le daba permiso (tomado de la declaración del testigo José Norberto Lima Álvarez) de igual forma los testigos establecen que “una bala se le fue a la muchacha que se llama Devora” (tomado del testimonio del padre de la víctima) de igual forma los policías captores indican

que la misma sindicada menor de edad, indico que ella accidentalmente le había disparado, estas afirmaciones no pueden constituir un hecho en el cual exista una premeditación, y tal como el apelante lo indica, el tribunal, hace una inferencia errónea de los hechos al calificar el delito, realizando un análisis erróneo y una fundamentación carente de sustento factico, ya que todos los testigos señalan que quien disparó el arma fue la menor de edad, que el hecho se dio cuando andaban de cacería, que este se produce con un arma de fuego tipo pistola nueve milímetros, que el hoy fallecido no estaba invitado a la cacería sin embargo el insistió y se fue con ellos, no se logra acreditar en la sentencia un móvil para determinar el asesinato y demás aspectos que surgen del proceso intelectual de los juzgadores, por lo que esta Sala concluye que de la lectura de la sentencia, se establece que no hay congruencia entre lo dicho por los testigos y lo acreditado en el momento de calificar el delito, o sea que dicha sentencia no tiene fundamento real, solo formal, por lo que el motivo invocado debe ser acogido y anular el acto, ordenando el reenvió para que un nuevo juez conozca del mismo. El tercer motivo de forma y el motivo de fondo no se entran a conocer, por el efecto del presente fallo.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, 432, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) ACOGE** el recurso de Apelación Especial por el segundo motivo de forma invocado por el procesado **ABEL ALFREDO GALICIA ESPINOZA**, no así por el primer motivo de forma. No entrar a conocer el tercer motivo de forma ni el motivo de fondo, en contra de la sentencia de fecha cinco de abril de dos mil dieciséis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa. **II) Como consecuencia se ANULA** la sentencia venida en grado, y ordena el reenvío de la causa para que conforme el calendario de las audiencias programadas se realice nuevo debate oral y público, y se dicte nueva sentencia con un Tribunal distinto de conformidad con el Acuerdo Número 40-2015 de la Corte Suprema de Justicia artículo 1 literal b.1), iii). Si solamente existe un Tribunal de sentencia en la circunscripción municipal, el expediente se remitirá para su diligenciamiento

al Tribunal de Sentencia del Ramo Penal en la circunscripción municipal o departamental más próxima, y siendo el departamento de Jalapa el más próximo, debe nombrársele para que conozca de la presente causa penal. **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV)** Infórmese al Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, sobre lo resuelto; **V)** Con certificación de lo resuelto, remítanse los antecedentes al tribunal del departamento de Jalapa para que conozca de la presente causa penal.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente; Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista; Magistrada Vocal Segundo, Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

18/10/2016 - PENAL
166-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIECIOCHO DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECISEIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al **Recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma** interpuesto por el procesado **LUIS ALBERTO MAZARIEGOS MARTÍNEZ**, con el auxilio de la Abogada Defensora Pública **SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIAN**, en contra de la sentencia de fecha veinticinco de febrero de dos mil dieciséis, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, Licenciado Hugo Oswaldo Coguox Nimatuj, dentro del proceso que se instruyó en contra de **LUIS ALBERTO MAZARIEGOS MARTÍNEZ**, por el delito de **TENENCIA ILEGAL DE MUNICIONES**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **LUIS ALBERTO MAZARIEGOS MARTÍNEZ**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal, Licenciado Herver Nelson Ruiz Rodas, de la Agencia

Fiscal del Municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa. La defensa del acusado estuvo a cargo de las Abogadas Seydy Johanna Recinos Florián, Dunia Maribel Castro Aguilar, Rosa María Taracena Pimentel y del Abogado Moisés Vivar Orellana, todos del Instituto de la Defensa Pública Penal de Jutiapa. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PUBLICO:

El Ministerio Público formuló al acusado el siguiente hecho: "Porque usted **LUIS ALBERTO MAZARIEGOS MARTÍNEZ**, el día veintiocho de mayo del dos mil catorce, a eso de las diecisiete horas con veinte minutos aproximadamente, a la par de la caseta con el logo de Coca Cola, frente al parque central a un costado de la Ceiba, Barrio el Centro, del municipio de Santa Catarina Mita, del Departamento de Jutiapa, fue aprehendido por los agentes de la Policía Nacional Civil Henry Fernando García Jiménez, Eliseo Gerónimo, Marvin Yovani de Leon Aldana y Oliver Danilo Medrano Godoy, en virtud de dichos agentes fueron alertados vía teléfono, que por las casetas que se ubican a un costado del parque central, del municipio de Santa Catarina Mita, había una persona que estaba ofreciendo municiones para arma de fuego, por lo que los agentes de la Policía Nacional Civil se constituyeron al lugar indicado y al momento en que el agente de la Policía Nacional Civil Eliseo Gerónimo, le efectuó un registro le encontró en la bolsa delantera del pantalón lado derecho, cinco cartuchos de arma de fuego calibre cinco punto cincuenta y seis por cuarenta y cinco milímetros, los cuales usted tenía en su poder, siendo esto de uso exclusivo del Ejército de Guatemala, encuadrando su conducta en el tipo penal de **TENENCIA ILEGAL DE MUNICIONES**, regulado en el artículo 114 de la Ley de Armas y Municiones."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, RESOLVIÓ: **"I)** Que el acusado **LUIS ALBERTO MAZARIEGOS MARTÍNEZ**, es autor responsable del delito de **TENENCIA ILEGAL DE MUNICIONES**, regulado en el artículo 114 de la Ley de Armas y Municiones, delito cometido en contra de la sociedad; **II)** Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de **CINCO AÑOS**

DE PRISIÓN INCONMUTABLES, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Se suspende al condenado relacionado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Por haber sido asistido por abogados del Instituto de la Defensa Pública Penal, se exime al condenado del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación del presente proceso penal; **V)** En cuanto a las responsabilidades civiles, no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponda; **VI)** Encontrándose el condenado mencionado, detenido en el Centro de Detención Preventiva de Máxima Seguridad “El Boquerón”, con sede en el municipio de Cuilapa, departamento de Santa Rosa, bajo prisión preventiva, se le deja en la misma situación, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VII)** Se ordena el comiso, a favor del Organismo Judicial, para su posterior destrucción de la evidencia material consistente en: Cinco Cartuchos para arma de fuego, calibre cinco punto cincuenta y seis por cuarenta y cinco (5.56x45) milímetros, ello en virtud de los antes considerado; **VIII)** Al estar firme el presente fallo háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto. **IX)** Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días para interponer el recurso apelación especial en contra de este fallo, si lo ameritan necesario; **X) NOTIFIQUESE.**”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha veintisiete de mayo de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día cuatro de octubre de dos mil dieciséis, a las doce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata que todas reemplazaron su participación a la misma mediante los memoriales respectivos, presentados

dentro del término y con las formalidades que la ley establece, en donde expresaron respectivamente los argumentos relacionados con el recurso planteado los cuales corren agregados a la pieza de segunda instancia respectiva.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado Luis Alberto Mazariegos Martínez, se alzó en contra de lo resuelto en primera instancia, interponiendo recurso de apelación especial por motivo forma, indicando **MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal:** manifestando la sentencia objeto del presente recurso de impugnación, se debe analizar las circunstancias que el Ministerio Público hace ver en su acusación, la cual se encuentra contemplado en el numeral romano dos de la sentencia dictada por el Honorable Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el ambiente de Jutiapa. Así mismo se debe tomar en cuenta lo que establece el numeral tercero romano DETERMINACIÓN

PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE EL JUZGADOR ESTIMA ACREDITADOS, en el cual se puede apreciar que si bien es cierto la detención, se debió a que los agentes de la policía nacional civil fueron alertados vía teléfono indicándoles que una persona se encontraba ofreciendo municiones para arma de fuego, con el desarrollo de la audiencia de Debate y el examen de los agentes de la policía nacional civil, no quedó aclarado que efectivamente que sea el responsable de tener municiones para arma de fuego. El Honorable Juez Unipersonal de Sentencia Penal al dictar la Sentencia impugnada, inobservó las reglas de la Sana Crítica Razonada, en la valoración de las pruebas, siendo las reglas de la lógica en cuanto al principio de razón suficiente, emitiendo una sentencia de carácter condenatorio en su contra, imponiendo la pena de cinco años de prisión inmutable por el delito de Tenencia ilegal de municiones, tipificados en el artículo 114 de la Ley de Armas y Municiones, a pesar que de lo declarado por los agentes de la policía nacional civil por la vía telefónica, siendo ese el motivo por el cual llegaron al lugar donde se encontraba el. Los testigos identificados, no son contestes en relación a sus declaraciones, ni indican hechos o circunstancias esenciales en relación al motivo de la detención, y estima la defensa que al existir juicio opuestos entre sí contradictorios, no pueden ser ambos verdaderos. Por tal razón, al valorarse la declaración de los testigos, se aplicó erróneamente las reglas de la sana crítica razonada, en el principio lógico de razón suficiente que indica que en todo juicio para ser realmente verdadero, necesita de una razón suficiente que justifique lo que en el juicio se afirma o se niegue con la pretensión de que sea verdad. En este caso, los testigos agentes de la policía nacional civil, no indican con claridad, de manera precisa y conteste porque motivo detiene al condenado, el Juzgador da por acreditado que los hechos sucedieron tal como se describió en la plataforma fáctica, pero sin ninguna sustanciación probatoria que en éste caso, debió de correr a cargo de los testigo propuestos por el ente acusador, por sustentar tesis acusatoria. Derivado de lo anterior, se considera que no existió razón suficiente para proferir fallo de condena. **AGRAVIO:** Los agravios que ocasiona la resolución recurrida son, por una parte, por no haberse aplicado la duda a favor del procesado y por no haberse observado las reglas de la Sana Crítica en la valoración de la prueba, dictándose un fallo de condena en su contra por el delito de **TENENCIA ILEGAL DE MUNICIONES**, tipificado en el artículo 114 de la Ley de Armas y Municiones Decreto 15-2009 del Congreso de la República, en el que se le impuso una pena de cinco años de prisión inmutables de conformidad con lo que para el efecto contempla la norma ya citada.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. Se presenta motivo de apelación especial por motivo de forma, indicando una inobservancia del artículo 385 del código procesal penal, propiamente la sana crítica razonada en la valoración de las pruebas principalmente en las reglas de la derivación en cuanto al principio de razón suficiente, el argumento principal del apelante radica en que se debe analizar las circunstancias que el Ministerio Público hace ver en su acusación y que se debe tomar en cuenta lo que establece el numeral tercero romano de la determinación precisa y circunstanciada de los hechos que el juzgador estima por acreditados. Indica el apelante que se puede apreciar que si bien es cierto en la detención, se debió a que los agentes de la Policía Nacional Civil fueron alertados vía teléfono indicándoles que una persona se encontraba ofreciendo municiones para arma de fuego, con el desarrollo de la audiencia de Debate y el examen de los agentes de la Policía Nacional Civil, no quedó aclarado que efectivamente que sea el responsable de tener municiones para arma de fuego, posteriormente el juez a quo realiza un razonamiento en el cual induce al mismo a condenar según los medios de prueba producidos en el debate, inobservando las reglas de la sana crítica razonada, en la valoración de las pruebas, siendo las reglas de la lógica en cuanto al principio de razón suficiente. Esta Sala establece de la lectura de la sentencia, que el hecho acreditado corresponde fielmente al hecho por el que se acusó y que los análisis para calificar el hecho, así como las valoraciones subjetivas y objetivas que realice el juzgador para determinar la calificación jurídica del hecho, según los medios producidos en el debate quedó demostrada la responsabilidad del procesado al existir logicidad y coherencia entre el informe del perito Kevin Noe Torres Chua, quien indicó que en dicho documento se describe la diligencia de fotografía y embalaje de evidencia balística, indicando que lo embalado fueron cinco cartuchos de armas de fuego de calibre ignorado; el perito Carlos Raúl Arana Alay ratificó su informe e indicó que de acuerdo a su experiencia esos cartuchos que se identifican para arma calibre cinco punto cincuenta y seis por cincuenta y cinco milímetros son municiones exclusivas para armas que utiliza el ejército de Guatemala por lo que el Juez a quo le da certeza sobre la idoneidad para la realización de las pericias, porque los peritos fueron claros en indicar la forma en que se obtuvo la información que rindieron en sus respectivos informes; esto se relaciona con la declaración de los testigos que indicaron que llegaron al lugar donde les fueron alertados y encontraron a una persona hoy procesada

y al ser identificado por uno de los agentes captores encontró en una bolsa del pantalón del lado derecho de adelante cinco municiones para fusil, entonces el razonamiento que realizó el juez a quo no fue inducido a condenar, por lo anteriormente expresado. En cuanto a las declaraciones de los testigos captores que dice el apelante que sus declaraciones no son concordantes y no son precisas, esta Sala advierte al analizar el proceso sin entrar a valorar la prueba que en el razonamiento el juez a quo fundamento y valoró la prueba de conformidad con la Sana Crítica Razonada siendo en la regla de la lógica y de razón suficiente indicando que las declaraciones de los agentes captores le dan certeza por lo narrado por los testigos porque fueron claros y preciso en cuanto al lugar, el tiempo, la forma y el modo en que sucedieron los hechos, porque dichos agentes realizaban un recorrido de seguridad ciudadana fueron alertados vía teléfono. Es evidente que el apelante extrae fragmentos de los testimonios, ello desvirtúa que en efecto el sentenciador, inobservó la Sana Crítica razonada, pues todo lo contrario, el juez a quo integra toda la información obtenida, es así que se determina que si aplicó la Sana Crítica Razonada, se puede apreciar que cada medio de prueba aportado al debate el juez a quo hizo mérito de ellos, pues realizó las respectivas valoraciones con argumentos de hecho y de derecho y con la consecuente fundamentación, ello provoca que el fallo se encuentre motivado y se expresa por cada medio de prueba en cuanto a su correspondiente valoración, concatenándolos todos a la vez para sustentar su condena. Los que conocemos en alzada advertimos que el apelante lo que pretende es que valoremos de nuevo la prueba lo cual está prohibido de conformidad con el artículo 430 del Código Procesal Penal, consecuentemente no acoge la apelación venida en grado.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 10, 11, 11Bis, 16, 20, 43 numeral 6), 49, 160, 178, 385, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429 y 430 del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) NO ACOGE** el recurso de apelación especial por motivo de forma interpuesto por **LUIS ALBERTO MAZARIEGOS MARTINEZ**, en contra de la

sentencia penal de fecha veinticinco de febrero del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa; **II)** Consecuentemente, la sentencia penal venida en grado queda invariable en su íntegro contenido; **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV)** Notifíquese, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de origen.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López De Hernández. Secretaria.

26/10/2016 - PENAL
239-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTISEIS DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECISEIS

En nombre del pueblo de la República de Guatemala se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial que por **MOTIVOS DE FORMA** que implica **Motivo Absoluto de Anulación Formal** interpuso el MINISTERIO PUBLICO a través del agente fiscal abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca, en contra de la sentencia dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa con fecha veintitrés de junio de dos mil dieciséis, dentro del proceso que por los delitos de **VIOLACIÓN y VIOLENCIA CONTRA LA MUJER** se instruyó en contra de **BENEDICTO LIMA SOLORZANO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado **BENEDICTO LIMA SOLORZANO** quien es de datos de identificación personal que constan en autos. El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Abogada Dora Elizabeth Monzón Rivera. La defensora abogada Irene Beatriz Cisneros Flores. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

PRIMER HECHO: “Porque Usted BENEDICTO LIMA SOLORZANO, el día seis de agosto del año dos mil once, siendo aproximadamente las diecisiete horas cuando su ex conviviente la señora (...) se conducía a pie cerca del Instituto Nacional Técnico de Capacitación INTECAP ubicado en Avenida Chipilapa del Barrio Chipilapa del Municipio y Departamento de Jalapa, en compañía de la señora (...), usted le interceptó el paso y le dijo que quería hablar con ella llevando un arma blanca tipo machete en la mano, le puso la mano encima del hombro a su ex conviviente y le dijo “NO VAYAS HACER ESCANDALO SINO AQUÍ TE MORIS ENSEÑÁNDOLE EL MACHETE QUE PORTABA”, por lo que su conviviente lo acompañó, usted la llevó caminando hasta la esquina de la sede del Centro Universitario de Sur Oriente (CUNSORORI) de la Universidad de San Carlos de Guatemala, posteriormente la llevó hasta unos potreros por el callejón que está al costado de la entrada de dicho lugar y comenzó a discutir con la víctima reclamándole que tenía amantes y le pegó una manada en la boca, lo que ocasionó que la agraviada sangrara manchándose la ropa a lo que usted le dijo “MIRA HIJA DE LA GRAN PUTA TE MANCHASTE ESA ES UNA EVIDENCIA, HOY SI TE MATO” posteriormente la llevó a un terreno con milpa la obligó a cruzar un cerco que había en el lugar y le dijo “EN ESTE LUGAR HAN MUERTO MUCHAS MUJERES UNA DE ESAS VAS A SER VOS”, la agraviada le pidió que no lo hiciera por el hijo chiquito que tenía, usted le dijo “VAS A VIVIR CONMIGO NO PORQUE VOS QUERRAS SINO PORQUE YO QUIERO, VOY A LLEGAR SOLO EN LAS NOCHES Y NO QUIERO RECLAMOS” posteriormente usted le dijo a la víctima “ANDATE PERO POR AQUÍ (señalándole lugar distinto a por donde hizo que la agraviada entrara a dicho lugar) PORQUE NO QUIERO QUE LA POLICIA TE MIRE ASI PORQUE SI ME DENUNCIAS AHÍ DELANTE DE LA POLICIA TE MATO”. SEGUNDO HECHO: “Porque Usted BENEDICTO LIMA SOLORZANO, el día seis de agosto del año dos mil once, siendo aproximadamente las diecisiete horas cuando su ex conviviente la señora (...) se conducía a pie cerca del Instituto Nacional Técnico de Capacitación INTECAP ubicado en Avenida Chipilapa del Barrio Chipilapa del Municipio y Departamento de Jalapa, usted le interceptó el paso y le dijo que quería hablar con ella llevando un arma blanca tipo machete en la mano, le puso la mano encima del hombro a su ex conviviente

y le dijo “NO VAYAS HACER ESCANDALO SINO AQUÍ TE MORIS ENSEÑÁNDOLE EL MACHETE QUE PORTABA”, por lo que su conviviente lo acompañó, usted la llevó caminando hasta la esquina de la sede del Centro Universitario de Sur Oriente (CUNSORORI) de la Universidad de San Carlos de Guatemala, posteriormente la llevó hasta unos potreros por un callejón que está al costado de la entrada de dicho lugar y comenzó a discutir con la víctima reclamándole que tenía amantes y le pegó una manada en la boca, lo que ocasionó que la agraviada sangrara manchándose la ropa a lo que usted le dijo “MIRA HIJA DE LA GRAN PUTA TE MANCHASTE ESA ES UNA EVIDENCIA, HOY SI TE MATO” posteriormente la llevó a un terreno con milpa la obligó a cruzar un cerco que había en el lugar y le dijo “DESNUDATE” por lo que la agraviada se quitó sus prendas de vestir, usted le dijo “ARRODILLATE” usted se bajó el pantalón y obligó a la agraviada a que le hiciera sexo oral, cada vez que usted le metía su pene en la boca a su víctima ella lloraba y usted le dijo “SIN LLANTOS” posteriormente usted introdujo su pene en la vagina de la agraviada y le dijo “EN ESTE LUGAR HAN MUERTO MUCHAS MUJERES UNA DE ESAS VAS A SER VOS”, la agraviada le pidió que no lo hiciera por el hijo chiquito que tenía, posteriormente usted le dijo a la víctima “ANDATE DE AQUÍ” señalándole lugar distinto a por donde hizo que la agraviada entrara a dicho lugar PORQUE NO QUIERO QUE LA POLICIA TE MIRE ASI PORQUE SI ME DENUNCIAS AHÍ DELANTE DE LA POLICIA TE MATO”. Según Dictamen Pericial identificado como BIOL-11-4080, INACIF-11-46304 firmado por la Licenciada Fabiola Zetina Chinchilla, Perito Profesional Área Química Biológica, Unidad de Laboratorios de Criminalística del Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala, concluye que en los indicios identificados consistentes en hisopados vaginales se detectó presencia de fluido seminal y se observaron espermatozoides, los cuales según dictamen genético identificado como GEN-15-4243 INACIF-11-46304, firmado por la Licenciada Ana Lucía Ovalle Orales, Química Bióloga, Perito Profesional I Química Biológica del Instituto Nacional de Ciencias Forenses que la fracción masculina obtenida de los indicios pertenecen y coinciden con el perfil genético del acusado”.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa al resolver declaró: “**I) SE ABSUELVE a BENEDICTO LIMA SOLORZANO, por el delito de**

VIOLACIÓN, por el cual se le abriera a juicio oral y público, en agravio de (...), entendiéndose libre de todo cargo; **II)** Se **CONDENA** a **BENEDICTO LIMA SOLORZANO** en el hecho acreditado que en calidad de **AUTOR RESPONSABLE**, por el delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER, EN EL AMBITO PRIVADO, EN SU MANIFESTACION DE VIOLENCIA FISICA**, por el que se le abriera a juicio penal, en agravio de (...); **III)** Por la comisión de tal ilícito, se le impone la pena de **CINCO AÑOS DE PRISION**, pena que se fija de carácter conmutable a razón de **CINCO QUETZALES DIARIOS**, pena que de no hacerla efectiva, deberá cumplir en el centro de detención penal que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión efectivamente padecida; **IV)** Se le suspende en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **V)** En cuanto a la Reparación Digna **SE DEJA EXPEDITA LA VIA**, para hacerla valer según corresponda; **VI)** Se exime en el pago de las costas procesales derivadas de la tramitación del proceso, por lo anterior considerado; **VII)** Encontrándose el acusado en libertad, se ordena continúe en la misma situación, en tanto cause firmeza el fallo; **VIII)** Al estar firme la presente sentencia, remítase las actuaciones al Juez de Ejecución correspondiente para la presente sentencia, ordenándose las comunicaciones e inscripciones de ley; **IX)** Se hace saber a las partes procesales su derecho y plazo de diez días para interponer su recurso de Apelación Especial correspondiente, al vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo; **X) Notifíquese”**.

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha quince de agosto de dos mil dieciséis fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado, mismo que fue debidamente descrito al principio. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta, se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACION ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate oral y público para once de octubre del año en curso a las doce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se establece que cada una reemplazó su participación por medio del memorial respectivo presentado dentro del plazo y con las formalidades que establece la ley, mismos que corren agregados a los autos.

CONSIDERANDO:

El MINISTERIO PUBLICO a través del agente fiscal de la Unidad de Impugnaciones abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca, planteó recurso de apelación especial por motivo de forma -que implica motivos absolutos de anulación formal-, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de junio del año en curso, cuya parte resolutive se transcribió supra. Denuncia INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 385 DEL CODIGO PROCESAL PENAL, RELACIONADO CON LOS ARTICULOS 420 INCISO 5) Y 394 INCISO 3) DEL MISMO CODIGO CITADO, específicamente por la NO APLICACIÓN DE LA SANA CRITICA RAZONADA, LA LOGICA EN SU PRINCIPIO DE RAZON SUFICIENTE y REGLA DE LA DERIVACION y al respecto manifiesta que con la sentencia absolutoria dictada se deja en indefensión a la víctima, que los operadores de justicia no dan una respuesta coherente, con razón suficiente para que el criterio sea aceptado por los sujetos procesales y por la sociedad, por lo que es evidente que el juez unipersonal del tribunal de sentencia de Jalapa dejó de aplicar la Sana Crítica Razonada, la experiencia, la lógica en su principio de Razón Suficiente, integrante de la regla de la derivación, porque sus razonamientos están alejados totalmente de la prueba que se produjo en el debate, en donde quedó plenamente demostrada la activa participación del sindicado en el delito de Violación. Que los razonamientos emitidos por el juez de primer grado para dictar sentencia absolutoria a favor del procesado BENEDICTO LIMA SOLORZANO no tienen base, pues le da valor probatorio a la prueba testimonial de la perito del Instituto Nacional de Ciencias Forenses INACIF Ingrid Rosina Campos Rivera de Gutiérrez, quien evaluó a la víctima, determinó la existencia de lesiones físicas y extrajo muestras y las envió al laboratorio para su pericia y luego dice que no en cuanto al delito de Violación, es decir le otorga valor probatorio parcialmente. Que el juzgador no entra a analizar la pericia efectuada por la perito Fabiola Zetina Chinchilla del Instituto Nacional de Ciencias Forenses INACIF quien al rendir su informe concluyó que se estableció presencia de fluido seminal y espermatozoides, indicios que fueron analizados genéticamente por la perito Química Bióloga Ana Lucía Ovalle Morales, también del Instituto Nacional de Ciencias Forenses INACIF quien en el debate ratificó que los indicios biológicos concuerdan en que el donante es el procesado, prueba que el juez no entra a analizar, suponiendo el Ministerio Público que el juzgador no comprendió el alcance del peritaje porque argumenta: "...pues la declaración y peritaje de quien se analiza solo establece perfiles, no así

establecer elementos que establezcan la comisión del delito de Violación, por lo que se valora a favor del procesado y se absuelve del delito de Violación". Que el Ministerio Público dice que el sentenciante no comprende en que consiste establecer la existencia de perfiles genéticos y no solo perfiles como simplemente lo designa, paradójicamente al referirse al dictamen rendido por la perito Ovalle Morales dice que no hace pronunciamiento pues ya fue valorado, lo que no es cierto, pues éste concluye: "...la razón de verosimilitud (LR) o tasa de probabilidad de que el perfil genético provenga de la misma persona (frente a que provenga de una persona tomada al azar de la población es de siete mil trescientos quince trillones, lo que con algo de cultura general, tal como lo explicó la perito en el debate, el porcentaje señalado es resultado de la probabilidad ante la población mundial, es decir, la probabilidad de que el acusado sea el donante es de noventa y nueve punto noventa y nueve por ciento. Que consideran que ante esa incomprensión el juez a quo realiza sus argumentos y le resta valor a la prueba decisiva, pues la agraviada cuya deposición fue valorada positivamente por el juzgador, señaló con precisión que fue el acusado quien abusó sexualmente de ella. En la tesis que sustenta, el apelante indica que durante el debate con las pruebas aportadas se demostró la activa participación del sindicado en el delito que se le atribuye. Que de haberse observado y aplicado en su conjunto todos los principios rectores de la Sana Crítica Razonada, el fallo hubiera sido de carácter condenatorio.

RAZONAMIENTO DE LA SALA:

De acuerdo con el análisis del motivo de forma invocado por el Ministerio Público en el presente recurso de apelación, en el que reclama como inobservado el artículo 385 del Código Procesal Penal, en relación con los artículos 420 inciso 5) y 394 numeral 3) del citado código, y luego de examinar la sentencia impugnada, esta Sala si bien es cierto no está facultada para provocar un nuevo examen crítico de los medios de prueba que dan base a la sentencia, puesto que no es el órgano jurisdiccional revisor de lo que no ha presenciado en el debate, también lo es que sí le está permitida la revisión fáctica de la sentencia, es decir la revisión de la motivación probatoria efectuada por los juzgadores en la sentencia. Por lo anteriormente expuesto esta Sala procede a verificar si la sentencia impugnada contiene los razonamientos exigidos por la ley en nuestro sistema de valoración de la prueba denominado Sana Crítica Razonada, en sus leyes y principios, y encuentra que efectivamente tal como lo manifiesta el impugnante, la sentencia carece de la exigida y necesaria fundamentación para

arribar a la conclusión a que se llegó de absolver al procesado por el delito de Violación, por ejemplo con respecto a la prueba pericial, específicamente las de las profesionales Ingrid Rosina Campos Rivera de Gutiérrez y Ana Lucía Ovalle Morales quienes rindieron sus respectivos dictámenes como peritos del Instituto Nacional de Ciencias Forenses INACIF con respecto al delito de Violación, el juzgador unipersonal lacónicamente indica que: --no se establece la participación del procesado en el delito de Violación pues no existe congruencia y no existen otros elementos con los que se pueda concatenar y generar certeza jurídica--, --no existen medios de prueba suficientes para soportar la acusación fiscal... Que se incluye también la peritación de Fabiola Zetina Chinchilla, perito que no se examinó porque ya no labora en el INACIF, pero señala que la declaración y peritaje de quien se analiza solo establece perfiles genéticos, no así establece elementos que establezcan la comisión del delito de Violación, por lo que se valora a favor del procesado y se le absuelve del delito de Violación--. Y con respecto a la prueba documental, especialmente el dictamen pericial BIOL guió once guió cuatro mil ochenta INACIF guió once guió cuarenta y seis mil trescientos cuatro del uno de septiembre de dos mil once firmado por la Perito Química Bióloga de la Unidad de Laboratorios de Criminalística del Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala, quien realizó el peritaje biológico a hisopos enviados por la perito profesional de la medicina del área de patología forense y clínica forense del INACIF doctora Ingrid Rosina Campos Rivera de Gutiérrez, con frotis vaginal y al bloomer de la agraviada en donde se detectó presencia de fluido seminal y se observaron espermatozoides, el juzgador sin realizar un análisis profundo simplemente indica que: --este dictamen únicamente se incorpora al proceso por su lectura sin examinar a la perito que lo emitió, por lo que no reviste la legalidad suficiente para interpretarlo y ratificarlo y que por no tenerse probado el extremo no prueba en contra del acusado--. A criterio de esta Sala, lo transcrito constituye un razonamiento general y abstracto que no demuestra un argumento lógico jurídico suficiente que justifique la determinación decretada, pues no expresa las razones concretas que en el caso específico de violación atribuido al procesado BENEDICTO LIMA SOLORZANO condujeron al juzgador a absolverlo por dicho ilícito penal. Consecuentemente al establecerse que el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, efectivamente dejó de aplicar la Sana Crítica Razonada, especialmente en su principio lógico de Razón Suficiente, integrante

de la regla de la derivación, tal como lo hizo valer el apelante, debe hacerse el pronunciamiento que en derecho corresponde.

LEYES APLICABLES:

Artículos 4, 12, 19, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 4, 5, 7, 9, 10, 11, 16, 20, 21, 49, 108, 116, 129, 160, 162, 385, 391, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 426, 427, 429, 430, 431; del Código Procesal Penal; 1, 10, 11, 13, 19, 20, 35, 35, 36, 41, 42, 51, 56, 59, 62, 65, 66, 173 del Código Penal; 8 literal h) y 25 numeral 1) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 13, 88, 141 y 142 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: I) **ACOGE** el recurso de Apelación Especial por motivo de forma interpuesto por el Ministerio Público en contra de la sentencia de primer grado supra identificada. II) Consecuentemente **ANULA** parcialmente la citada sentencia, específicamente el numeral romano I) de la parte resolutive mediante el cual se absolvió al procesado **BENEDICTO LIMA SOLORZANO** del delito de **VIOLACION** en agravio de **MARIA MAGDALI GONSALEZ VALENZUELA**. III) **Al** proveer conforme a derecho se decreta el **REENVÍO** del expediente de mérito al juzgado unipersonal respectivo, ordenándose la celebración de un nuevo debate oral y público únicamente en lo que respecta al delito de **VIOLACION** acusado al procesado **Benedicto Lima Solórzano**, debiéndose renovar el trámite del juicio sin que pueda intervenir nuevamente el juzgador unipersonal que conoció de la referida sentencia. IV) Con la lectura de la presente sentencia en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten, y si no concurrieren a la citada audiencia de lectura de la presente sentencia, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado para el efecto. V) Con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente; Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

10/11/2016 - PENAL
260-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIEZ DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVO DE FONDO** por el procesado **PAUBLINO GALICIA ALVARADO**, bajo el auxilio de su Abogada Defensora Pública Seydy Johanna Recinos Florian, en contra de la sentencia de fecha quince de julio de dos mil dieciséis, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogado Hugo Oswaldo Coguox Nimatuj, dentro del proceso que por el delito de **LESIONES GRAVES**, se instruyó en contra de **PAUBLINO GALICIA ALVARADO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **PAUBLINO GALICIA ALVARADO**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público Fiscalía Municipal de Moyuta, departamento de Jutiapa a través de la Agente Fiscal Licenciada Maritza Isabel Juarez Calderón. Defensa: Corrió a cargo de los Abogados del Instituto Público de la Defensa Penal Seydy Johanna Recinos Florian y Pedro Pablo García y Vidaurre. No se constituyó Querellante Adhesivo ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Usted **PAUBLINO GALICIA ALVARADO**, el veinticinco de octubre del dos mil diez, en la carretera que conduce de Aldea San Pedro hacia Aldea Palo Blanco del Municipio de Conguaco, departamento de Jutiapa aprovechando que el señor **JOSE VÍCTOR SANTOS SARCEÑO** se encontraba trabajando en mantenimiento comunal de las calles, cuando el señor Santos Sarceño iba a empezar a limpiar y remover la tierra enfrente de un terreno de su propiedad Usted **PAUBLINO GALICIA ALVARADO** se acercó y con un machete tipo corvo lo atacó, provocándole una herida por arma blanca en el epigastrio, que le causó hemorritoneo de un mil ochocientos c.c.; trauma

hepático cara anterior y posterior lóbulo izquierdo, vaso sangrante cara anterior, y según Dictamen pericial CJUT-10-866, RCD-10-107508 rendido por Carlos Anibal Rosal Barrios, necesitó cuarenta y cinco días de tiempo de incapacidad laboral y de tratamiento médico". Los hechos descritos permiten establecer que el procesado PAUBLINO GALICIA ALVARADO es responsable en grado de autor del delito consumado de LESIONES GRAVES, de conformidad con el artículo 147 del Código Penal.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resolvió: **"I)** Que el acusado **PAUBLINO GALICIA ALVARADO**, es autor responsable del delito de **LESIONES GRAVES**, cometido en contra de la integridad física del señor **JOSÉ VICTOR SANTOS SARCEÑO**, delito regulado en el artículo 147 numeral 3º del Código Penal; **II)** Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de **TRES AÑOS DE PRISIÓN CONMUTABLES**, en su totalidad o en partes a razón de **CINCO QUETZALES DIARIOS**, suma que deberá ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Se suspende al condenado en el goce de sus Derechos Políticos, durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Por haber sido asistidos por abogados del Instituto de la Defensa Pública Penal, se exime al condenado del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal; **V)** En concepto de responsabilidades civiles, se condena al acusado **PAUBLINO GALICIA ALVARADO** al pago de **OCHO MIL QUETZALES**, la cual se deberá hacer efectiva al tercer día de estar firme el presente fallo, con base a lo considerado en esta sentencia; **VI)** Encontrándose el sentenciado mencionado en libertad bajo medidas sustitutivas, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause firmeza; **VII)** Al estar firme el presente fallo háganse las comunicaciones que procedan y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **VIII)** Hágase saber a los sujetos procesales de su derecho y plazo para interponer el recurso de apelación especial correspondiente si así lo estiman conveniente; **IX)** Notifíquese."

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha diecinueve de septiembre de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de

apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día martes veinticinco de octubre de dos mil dieciséis, a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación a los recursos planteados y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado PAUBLINO GALICIA ALVARADO, con el auxilio de su Abogada Defensora Pública Seydy Johanna Recinos Florián, interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo, indicando concretamente lo siguiente:

ÚNICO MOTIVO DE FONDO:

Por errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal, para lo cual argumento el apelante que el Honorable Juez Unipersonal de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al proferir la sentencia hoy apelada, aplicó erróneamente el artículo antes citado, en cuanto dice esta norma que “el tribunal determinará en la sentencia la pena que corresponde dentro del máximo y el mínimo señalado por la ley, teniendo en cuenta las circunstancias atenuantes y agravantes”. Para imponer la pena de TRES AÑOS DE PRISIÓN CONMUTABLES en su totalidad o en partes a razón de CINCO QUETZALES DIARIOS, el Honorable Juez Unipersonal sentenciador, en la sentencia emitida, impuso pena por el delito de LESIONES GRAVES y considero en su análisis en cuanto a la pena a imponer específicamente en la página cuarenta y dos línea dos de la sentencia impugnada “...g) En relación a las circunstancias agravantes, contenidas en el artículo 27 del Código Penal, en el presente caso el Juzgador no aprecia ninguna...”. Analizando lo anterior, debe tomarse en cuenta que el Honorable Juez sentenciador no contempla ninguna de las circunstancias agravantes para aumentar la pena mínima establecida en el delito de LESIONES GRAVES; debiendo establecer el Juez sentenciador que la pena mínima es de dos años de prisión conmutables. Siguió manifestando el apelante que el Juez Sentenciador al haber deducido que no existían circunstancias agravantes, del hecho señalado en la acusación por el Ministerio Público, debió imponerle al procesado la pena mínima establecida en el delito de LESIONES GRAVES, y al haberle impuesto una pena mayor a la mínima le está causando perjuicio al ahora apelante, por lo que debió apegarse estrictamente a lo dispuesto por el artículo 65 del Código Penal, y se debió imponer la pena mínima o sea dos años de prisión, tal como se contempla en el artículo 147 del Código Penal. Así mismo el apelante consideró concretamente como agravio que, sin haberle imputado de circunstancias agravantes, aumentaron la pena, sin darle a él, el beneficio que la misma sea la pena mínima que contempla el artículo 147 del Código Penal, motivo por el cual el apelante pretende que se aplique correctamente el artículo 65 del Código Penal, fijando la pena mínima de dos años de prisión conmutables en su totalidad o en partes a razón de cinco quetzales diarios.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver la apelación especial presentada por el sindicado PAUBLINO GALICIA ALVARADO, en la cual se alega UN MOTIVO DE FONDO, por errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal, esta Sala parte del criterio sostenido por la Corte Suprema de Justicia, en cuanto a que para elevar la pena el juzgador debe explicar y fundar cada uno de los elementos del artículo 65 del cuerpo legal antes citado, en el presente caso, se juzgó al señor PAUBLINO GALICIA ALVARADO, por el delito de LESIONES GRAVES condenándolo a tres años de prisión conmutables en su totalidad a razón de cinco quetzales diarios, al revisar el apartado de la pena a imponer, encontramos que el juez sentenciador, establece: a) que no existe peligrosidad en el sindicado; b) que no existen antecedentes a tomar en cuenta; c) que el sindicado es autor del delito de Lesiones Graves; d) que el agraviado es una persona humilde; e) no encuentra móvil del hecho; f) establece la intensidad del daño; y g) no hay agravantes ni atenuantes, de esos criterios se infiere por esta Sala que el Juez Sentenciador baso el aumento de la prisión del mínimo de dos años a una pena de tres años, en la gravedad del hecho, sin embargo se juzgó un hecho de LESIONES, lo cual gradúa de por sí la pena, de acuerdo a la gravedad de las mismas, de ahí que existan lesiones leves, graves y gravísimas y para cada una de ellas existe un mínimo y un máximo, de ahí que este argumento no sea suficiente para elevar la pena y no imponer la mínima, esta Sala considera que tal como lo manifiesta el apelante, no existe fundamento en el aumento de dos a tres años, en la pena impuesta, por lo que se hace necesario acoger el recurso y modificar la sentencia recurrida e imponer una sentencia acorde a lo antes considerado.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, 432, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) ACOGE** el recurso de Apelación Especial interpuesto por **motivo de fondo**, por el procesado PAUBLINO GALICIA ALVARADO, con el auxilio de su Abogada

Defensora Pública SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIAN, en contra de la sentencia de fecha quince de julio de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por lo antes considerado; **II) Anula parcialmente** y en consecuencia se modifica la sentencia venida en grado en su parte resolutive propiamente en el numeral romanos II, el cual queda de la manera siguiente: “II) Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de **DOS AÑOS DE PRISION CONMUTABLES**, en su totalidad o en partes a razón de **CINCO QUETZALES DIARIOS**, suma que deberá ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Las demás partes de la sentencia penal de primer grado impugnada quedan invariables en su íntegro contenido; **IV)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **V)** Con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al tribunal de origen.-

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista; Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

10/11/2016 - PENAL
235-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIEZ DE NOVIEMBRE DEL AÑO DOS MIL DIECISEIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación a los Recursos de Apelación Especial interpuestos el primero por MOTIVO DE FONDO, por el procesado ANIBAL EULALIO GARCIA, con el auxilio de su Abogada Defensora Seydy Johanna Recinos Florián y el segundo por motivos de FONDO y FORMA por el procesado SANTOS ENRIQUE GRIJALVA PEREZ con el auxilio del Abogado defensor MOISES VIVAR ORELLANA ambos defensores del Instituto de la Defensa Publica Penal, los recursos en contra de la sentencia condenatoria de fecha veinte de abril del año dos mil dieciséis, dictada por el Tribunal de Sentencia

Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, dentro del proceso que se instruyó en contra de **ANIBAL EULALIO GARCIA y SANTOS ENRIQUE GRIJALVA PEREZ** por el delito de **COMERCIO, TRAFICO Y ALMACENAMIENTO ILICITO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen los procesados ANIBAL EULALIO GARCIA y SANTOS ENRIQUE GRIJALVA PEREZ, quienes son de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Rudy Anival Rivera Hernández. DEFENSA: La defensa del acusado Anibal Eulalio García corrió a cargo de las Abogadas Rosa María Taracena Pimentel y Seydy Johanna Recinos Florian y la defensa del procesado Santos Enrique Grijalva Pérez estuvo a cargo de los Abogados Moises Vivar Orellana, Dunia Maribel Castro Aguilar, Pedro Pablo García y Vidaurre y Carlos Alberto Cambara Santos, todos del Instituto de la Defensa Pública Penal. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada les atribuye a los acusados los siguientes hechos punibles: al procesado **ANIBAL EULALIO GARCIA**: “Porque usted fué aprehendido el diecinueve de febrero del dos mil trece, siendo aproximadamente las diecinueve hora en el kilómetro 133.3 ruta 23 Aldea El Cohetero Municipio de Jutiapa Departamento de Jutiapa, por los agentes de la Policía Nacional Civil; Mynor Anibal Godoy Sarceño, Carlos Gerónimo Carreto Martínez y Edgar Giovanni Ramírez Gregorio, quienes se encontraban realizando un operativo para reducir los homicidios y el robo de vehículos, efectuándole el respectivo alto al vehículo tipo; automóvil, placas de circulación P-221BLC, marca; Toyota, color; azul, el cual era conducido por usted; **ANIBAL EULALIO GARCIA**, y le acompañaba como copiloto el señor; Santos Enrique Grijalva Perez, y al efectuar un registro al interior del vehículo en el cual usted se conducía fue localizado en la parte trasera del sillón de atrás un costal de nylon color amarillo el cual contenía en su interior seis paquetes envueltos en nylon color negro de los cuales cinco paquetes con un pedazo de papel blanco en el cual se lee “5” y en el sexto paquete se lee “3”,

el primero de ellos conteniendo material vegetal, con un peso neto de DOS PUNTO TREINTA Y CUATRO KILOGRAMOS, el cual después de las pruebas botánicas y químicas dio resultado positivo para la droga denominada; "MARIHUANA", el segundo paquete conteniendo material vegetal, con un peso neto de DOS PUNTO CUARENTA KILOGRAMOS, el cual después de las pruebas botánicas y químicas dio resultado positivo para la droga denominada; "MARIHUANA" el tercer paquete conteniendo material vegetal, con un peso neto de DOS PUNTO TREINTA KILOGRAMOS, el cual después de las pruebas botánicas y químicas dio resultado positivo para la droga denominada; "MARIHUANA" el cuarto paquete conteniendo material vegetal, con un peso neto de DOS PUNTO TREINTA KILOGRAMOS, el cual después de las pruebas botánicas y químicas dio resultado positivo para la droga denominada; "MARIHUANA", el quinto paquete conteniendo material vegetal, con un peso neto de UNO PUNTO NOVENTA KILOGRAMOS, el cual después de las pruebas botánicas y químicas dio resultado positivo para la droga denominada; "MARIHUANA" y el sexto paquete conteniendo material vegetal, con un peso neto de UNO PUNTO CINCUENTA Y CUATRO KILOGRAMOS, el cual después de las pruebas botánicas y químicas dio resultado positivo para la droga denominada; "MARIHUANA". El hecho que se le tribuye encuadra en el tipo penal vigente al momento de la comisión del delito; COMERCIO, TRAFICO Y ALMACENAMIENTO ILICITO, regulado en el Artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad." "Al procesado **SANTOS ENRIQUE GRIJALVA PEREZ**, se le atribuye el siguiente hecho punible: "Porque usted fué aprehendido el diecinueve de febrero del dos mil trece, siendo aproximadamente las diecinueve hora en el kilómetro 133.3 ruta 23 Aldea El Cohetero Municipio de Jutiapa Departamento de Jutiapa, por los agentes de la Policía Nacional Civil; Mynor Anibal Godoy Sarceño, Carlos Gerónimo Carreto Martínez y Edgar Giovani Ramírez Gregorio, quienes se encontraban realizando un operativo para reducir los homicidios y el robo de vehículos, y al efectuarle el respectivo alto al vehículo tipo; automóvil, placas de circulación P-221BLC, marca; Toyota, color; azul, el cual era conducido por el señor Anibal Eulalio García; a quién acompañaba usted **SANTOS ENRIQUE GRIJALVA PEREZ** como copiloto, y al efectuar un registro al interior del vehículo en el cual usted se conducía fue localizado en la parte trasera del sillón de atrás un costal de nylon color amarillo el cual contenía en su interior seis paquetes envueltos en nylon color negro de los cuales cinco paquetes todos con un pedazo de papel blanco en el cual se lee "5" y el sexto paquete con la leyenda "3",

el primero de ellos conteniendo material vegetal, con un peso neto de DOS PUNTO TREINTA Y CUATRO KILOGRAMOS, el cual después de las pruebas botánicas y químicas dio resultado positivo para la droga denominada; "MARIHUANA", el segundo paquete conteniendo material vegetal, con un peso neto de DOS PUNTO CUARENTA KILOGRAMOS, el cual después de las pruebas botánicas y químicas dio resultado positivo para la droga denominada; "MARIHUANA" el tercer paquete conteniendo material vegetal, con un peso neto de DOS PUNTO TREINTA KILOGRAMOS, el cual después de las pruebas botánicas y químicas dio resultado positivo para la droga denominada; "MARIHUANA" el cuarto paquete conteniendo material vegetal, con un peso neto de DOS PUNTO TREINTA KILOGRAMOS, el cual después de las pruebas botánicas y químicas dio resultado positivo para la droga denominada; "MARIHUANA", el quinto paquete conteniendo material vegetal, con un peso neto de UNO PUNTO NOVENTA KILOGRAMOS, el cual después de las pruebas botánicas y químicas dio resultado positivo para la droga denominada; "MARIHUANA" y el sexto paquete conteniendo material vegetal, con un peso neto de UNO PUNTO CINCUENTA Y CUATRO KILOGRAMOS, el cual después de las pruebas botánicas y químicas dio resultado positivo para la droga denominada; "MARIHUANA". El hecho que se le tribuye encuadra en el tipo penal vigente al momento de la comisión del delito; COMERCIO, TRAFICO Y ALMACENAMIENTO ILICITO, regulado en el Artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver declaró: "I) Que el acusado **ANIBAL EULALIO GARCIA**, es autor responsable del delito de **COMERCIO, TRAFICO Y ALMACENAMIENTO ILICITO** regulado en el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad, cometido en contra de la Sociedad, por el delito cometido se impone al acusado referido la pena de **TRECE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES** y una multa de **SESENTA Y DOS MIL QUETZALES**, suma que de no hacerse efectiva, dentro de un plazo de tres días, a contar de la fecha en que esta Sentencia quede firme, se convertirá en prisión a razón de **VEINTICINCO QUETZALES** diarios, multa que debe ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial; II) Que el acusado **SANTOS ENRIQUE GRIJALVA PEREZ**, es autor responsable del delito de **COMERCIO, TRAFICO**

Y ALMACENAMIENTO ILICITO regulado en el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad, cometido en contra de la Sociedad, por el delito cometido se impone al acusado referido la pena de **TRECE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES** y una multa de **SESENTA Y DOS MIL QUETZALES**, suma que de no hacerse efectiva, dentro de un plazo de tres días, a contar de la fecha en que esta Sentencia quede firme, se convertirá en prisión a razón de **VEINTICINCO QUETZALES** diarios, multa que debe ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial; **III)** Se suspende a los condenados en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Por haber sido asistidos ambos procesados por abogados del Instituto de la Defensa Pública Penal, se exime a los condenados del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal; **V)** En concepto de Responsabilidades civiles, se condena al acusado **ANIBAL EULALIO GARCIA** al pago de **DIECIOCHO MIL QUETZALES**, suma que deberá ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial al tercer día de estar firme el presente fallo; **VI)** En concepto de Responsabilidades civiles, se condena al acusado **SANTOS ENRIQUE GRIJALVA PEREZ** al pago de **DIECIOCHO MIL QUETZALES**, suma que deberá ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial al tercer día de estar firme el presente fallo; **VII)** Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial de la evidencia material consistente en: a) un vehículo tipo panel, marca; Toyota, placa de circulación P guión doscientos veintiuno BLC, color azul, b) una tarjeta de circulación número dos millones cientos sesenta y cuatro mil novecientos cuarenta y seis (2164946) la cual identifica al vehículo tipo panel marca; Toyota, placas de circulación P guión doscientos veintiuno (221) BLC, color azul. Por lo considerado; **VIII)** Encontrándose los sentenciados mencionados, sujetos a prisión preventiva se les deja en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; pero debido al hacinamiento de reos en la cárcel pública de esta ciudad de Jutiapa, se ordena el traslado de los referidos acusados al Centro de Reinstauración Constitucional para Hombres “Pavoncito”, de la Aldea Pavón, del municipio de Fraijanes, departamento de Guatemala; hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **IX)** Al estar firme la presente sentencia háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado primero pluripersonal de Ejecución penal de la ciudad de Guatemala para el debido cumplimiento de lo resuelto; **X)** Se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra del mismo, si lo estiman conveniente; **XI)** NOTIFÍQUESE.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha veintiocho de julio del año dos mil dieciséis, fueron recibidos en esta Sala los Recursos de Apelación Especial interpuestos el primero por **MOTIVO DE FONDO** por el procesado **ANIBAL EULALIO GARCIA**, con el auxilio de su Abogada Defensora Seydy Johanna Recinos Florián, y el segundo por motivos de **FONDO Y FORMA** por el procesado **SANTOS ENRIQUE GRIJALVA PEREZ** con el auxilio del Abogado defensor **MOISES VIVAR ORELLANA**, ambos defensores del Instituto de la Defensa Pública Penal, en contra de la sentencia de fecha veinte de abril del año dos mil dieciséis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, mediante la cual se condenó a los procesados mencionado por el delito de **COMERCIO, TRAFICO Y ALMACENAMIENTO ILICITO**, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veinticinco de octubre del año dos mil dieciséis, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como

consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado ANIBAL EULALIO GARCIA, con el auxilio de la Abogada Defensora Seydy Johanna Recinos Florián del Instituto de la Defensa Publica Penal, interpuso recurso de apelación especial por motivo de Fondo por interpretación indebida del artículo 38 de la Ley contra la Narcoactividad relacionado con la inobservancia del artículo 49 del mismo cuerpo legal, indicando como agravio: "La sentencia impugna causó serios daños, violentándose el Debido Proceso y Derecho de Defensa, consiste en que la calificación del hecho con el delito de Comercio, tráfico y almacenamiento ilícito originó la imposición de una pena elevada y que no corresponde, tomando como base que no se probó que me hubiera encontrado comercializando, distribuyendo droga, y la cantidad incautada es mínima, tomando como base que a las personas que les incautan cargamentos tiene la misma pena. Como segundo motivo de Fondo por errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal: indicando como agravio: Se me causa agravios tomando en cuenta que se demostró que antes de la perpetración del delito observe buena conducta que no se demostró ninguna circunstancia agravante en el presente caso, por lo que al dictar una pena de TRECE AÑOS DE PRISIÓN inconvertibles y una multa SESENTA Y DOS MIL QUETZALES suma que de no hacer efectiva, dentro de un plazo no mayor de tres días, a contar de la fecha que la sentencia se encuentre firme, se convertirá en prisión a razón de VEINTICINCO QUETZALES DIARIOS, por lo que se me restringe mi libertad, y así mismo la pena se considera alta, ya que no se tiene el fundamento para poder imponer una pena relativa tal alta, ya que la misma según lo que establece el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad contempla una pena de prisión de doce a veinte años de prisión o una

multa de cincuenta mil a un millón de quetzales." El procesado SANTOS ENRIQUE GRIJALVA PEREZ por conducto de su Abogado defensor Moises Vivar Orellana interpuso recurso de Apelación Especial por motivos de Fondo y Forma; por motivo de Fondo por Interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal relacionado con el artículo 38 de la Ley contra la Narcoactividad, indicando que el Tribunal de sentencia al dictar el fallo y en lo que refiere a la pena a imponer, debió tomar en cuenta que su conducta no corresponde a ningún índice de peligrosidad social, y además que en el presente caso no existen circunstancias agravantes...; Como segundo motivo de fondo por inobservancia del artículo 10 del Código Penal relacionado con el artículo 38 de la Ley contra la Narcoactividad, indicando que el tribunal de sentencia al dictar el fallo y en lo que se refiere a declararlo autor responsable del ilícito penal, debió de tomar en cuenta que la acusación que pesa en su contra es por el delito de Comercio, Tráfico y Almacenamiento Ilícito en contra de la Sociedad. Como primer motivo de Forma por inobservancia del artículo 3 relacionado con los artículos 376 y 379 del Código Procesal Penal, indicando que el tribunal al dictar su fallo debió observar las formas del proceso y variar las mismas, ni de las diligencias e incidencias. Como segundo motivo de Forma por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, indicando que el a quo al dictar su fallo debió observar las reglas de la Sana Crítica Razonada en los principios lógicos de no contradicción.

CONSIDERANDO:

El procesado SANTOS ENRIQUE GRIJALVA PÉREZ, auxiliado por el abogado Moises Vivar Orellana interpone recurso de apelación especial por **MOTIVOS DE FONDO Y FORMA** en contra de la sentencia de fecha veinte de abril del dos mil dieciséis dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa de la siguiente manera.-

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 3 Código Procesal Penal relacionado con los artículos 376 y 379 del Código Procesal penal.-

Argumenta el apelante que en el presente caso se incorporó el documento consistente en acta de prueba anticipada en el cual la licenciada Edna Donet González Velásquez, hace constar su pericia sobre el expertaje practicado a los indicios supuestamente incautados en poder del procesado el día de la aprehensión indicándose que por no haber sido

redargüidos de nulidad el documento se le otorga valor probatorio, dejando los juzgadores de observar que esta acta contiene una diligencia pericial, practicada por un perito el cual y que la misma de conformidad con el artículo 376 del Código Procesal Penal y 379 del mismo cuerpo legal debió citar a la perito para que la misma leyera sus conclusiones y sin embargo en ninguna parte de la sentencia impugnada se indica que la perito haya estado imposibilitada para comparecer a juicio y en su caso proceder conforme a lo establecido en el artículo 379 del Código Procesal Penal, por lo que esta circunstancia hace variar las formas del proceso inobservándose así el artículo 3 del Código Procesal Penal, relacionado con los artículos 376 y 379 del mismo cuerpo legal.-

Esta Sala analizará primeramente los motivos de forma, ya que si se declaran con lugar, no se conocerán los motivos de Fondo planteados.-

Esta Sala luego del análisis de la sentencia impugnada, disco compacto de la sentencia impugnada y argumentos vertidos por el apelante considera que lo argumentado por el mismo, en relación a que el a quo no cumplió con escuchar la declaración de la perito anteriormente referida, considera que el apelante debió en todo caso haber sido protestado durante el debate, el que no se haya escuchado durante el debate a la perito Edna Donet González Velásquez no constando en el acta que hubiese protesta al respecto para que con dicha protesta pudiese interponer recurso de apelación correspondiente.-

Por lo antes analizado el presente recurso de apelación por este motivo no deberá ser acogido.-

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal.-

Argumenta el apelante que existen contradicciones esenciales en que el agente de policía nacional civil Mynor Aníbal Godoy Sarceño, indica que la incautación se dio en un lugar denominado el Cohetero, de San José Buena Vista, sin indicar municipio y departamento y que el vehículo era tipo automóvil, pero que no recuerda características, que sólo participaron tres agentes en el operativo, y que pidieron refuerzos, que fue a las siete de la noche, que el vehículo con la droga lo pusieron a la vista del juez y luego remitieron el mismo al predio; mientras que el testigo Carlos Jerónimo Carreto Martínez indicó que la aprehensión se llevó a cabo en aldea Buena Vista o San José Buena Vista, que participaron como diez elementos en el operativo, que el vehículo era tipo automóvil, sin recordar modelo ni color, no pidieron refuerzos porque ellos eran diez u once elementos que el vehículo lo trasladaron a la subestación sin

recordar exactamente la parte del vehículo donde llevaban la droga, que el hecho fue a las seis de la tarde; por su parte Edgar Giovanni Ramírez Gregorio, indica que el hecho fue de las cinco de la tarde en adelante, que sólo estaban ellos tres en el operativo como encargados pero que andaban unos seis más en apoyo, que era un automóvil tipo camionetilla, que la evidencia y los detenidos fueron remitidos a la subestación; expresando que los agentes específicamente se contradicen en la hora, lugar, en el total de elementos participantes, lugar donde fueron remitidas las evidencias como los detenidos, por lo que la prueba no genera certeza jurídica suficiente para el fallo de condena.-

Esta Sala luego del análisis de la sentencia impugnada y argumentos vertidos por el apelante, considera que los testigos agentes de policía nacional civil Godoy Sarceño, Carreto Martínez y Ramírez Gregorio, fueron claros y congruentes en sus declaraciones ya que si bien es cierto, el primer testigo no indicó municipio y departamento, si indicó el lugar exacto de la detención, o sea San José Buena Vista, el segundo testigo también aclaró el lugar de la detención, así como el tercer testigo. Que en lo referente al número de elementos el primero dijo que eran tres agentes pero pidieron refuerzos, el segundo testigo dijo que eran como diez elementos y el tercero que eran tres y llegaron seis de apoyo. Por último en relación a la hora el primero dijo que fue aproximadamente a las siete de la noche, el segundo testigo dijo que aproximadamente fue a las seis de la tarde y, el tercero de la cinco en adelante. Que según lo declarado por dichos testigos durante el debate, si bien es cierto, no dijeron exactamente las mismas palabras, también lo es que al analizar sus declaraciones conforme a la lógica, el a quo tomó en consideración la suma aproximada de elementos que dijeron los testigos, advirtió que todos fueron congruentes en señalar el lugar de detención, y tomo en cuenta que los primeros dos agentes dijeron la hora aproximada de detención y, si bien es cierto el último testigo dijo que fue a las cinco de la tarde, también lo es, que dicho testigo fue claro al indicar que fue a partir de las cinco horas en adelante en relación al automóvil al que se hace referencia, se toma en cuenta que el a quo además de dicha prueba le otorgó valor probatorio a la tarjeta de circulación que describe el vehículo referido en la acusación. Aunado a lo anterior, el a quo tomo en consideración que el hecho imputado a los procesados fue el diecinueve de febrero del dos mil trece y el debate se inició en marzo del dos mil dieciséis, por lo que era difícil que habiendo transcurrido más de tres años los agentes de Policía Nacional Civil se pudieran recordar con exactitud todos y cada uno de los acontecimientos ocurridos en dicho hecho punible; considerando que el a quo tomó en consideración

aspectos fundamentales en las declaraciones de dichos testigos para establecer que con las mismas se estableció el lugar, día, modo y forma en que sucedieron los hechos, por lo que el a quo si utilizó las reglas y principios de la sana crítica razonada, y específicamente el principio de no contradicción.- Por lo antes analizado el recurso de apelación por este motivo no deberá ser acogido.-

PRIMER SUBMOTIVO DE FONDO:

Interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal relacionado con el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad.-

Argumenta el apelante que el a quo debió tomar en cuenta que su conducta no corresponde a ningún índice de peligrosidad social y además que en el presente caso no existen circunstancias agravantes, imponiéndole la pena mínima. Señala que no se debe aplicar la circunstancia de premeditación pues no quedó establecida o probada plenamente en el debate, ya que no se toman en cuenta las agravantes que por sí mismas constituyen un delito especialmente previsto en la ley.-

Esta Sala luego del análisis de la sentencia impugnada y argumentos vertidos por el apelante considera que el a quo al imponer la pena correspondiente de conformidad con los parámetros establecidos en el artículo 65 del Código Penal debió tomar en cuenta que el procesado carecía de antecedentes penales y que no era peligroso social. Así también se advierte que para la imposición de la pena, no debió tomar en cuenta la circunstancia agravante de premeditación, toda vez que el procesado al cometer el hecho imputado, por sí mismo, ya tenía el dolo para transportar la droga referida, por lo cual no se puede tomar como una circunstancia agravante y, que por ende agrave la pena.

Por lo antes analizado se deberá acoger el recurso de apelación planteado.-

En virtud de haberse declarado con lugar el anterior recurso no se conocerán los demás recursos por motivo de fondo planteados por los procesados Aníbal Eulalio García y Santos Enrique Grijalva Pérez.-

SEGUNDO SUB MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 10 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que el Tribunal si bien es cierto dice que viajaba como copiloto tal y como acusó el Ministerio Público, tampoco dice cuál es la acción específica que realizó para encuadrar en ese delito y, que además haya producido como resultado un daño en la sociedad, y surge la pregunta ¿Que actos propios realizó y cual resultado se produjo

como resultado de esos actos?, que no se probó que hayan concertado con el coacusado para cometer el hecho; no se puede entrar y estudiar la mente humana para dar por sentado ese extremo, no se puede de manera subjetiva y condenarlo como autor del delito consumado.-

El procesado ANIBAL EULALIO GARCÍA auxiliado por la abogada SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIAN interpone recurso de apelación especial por MOTIVO DE FONDO Y FORMA en contra de la sentencia de fecha veinte de abril del dos mil dieciséis dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa de la siguiente manera.-

PRIMER MOTIVO DE FONDO:

Interpretación indebida del artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad relacionado con la inobservancia del artículo 49 de la Ley Contra la Narcoactividad.-

Argumenta el apelante que los hechos por el cual se le juzga consecuencia de una acción ilícita no podrían encuadrarse en este tipo penal ya que en ningún momento se establece que su persona se encontrara comercializando o distribuyendo algún tipo de droga, que con ningún medio de prueba se demostró que su defendido haya adquirido la droga, ya que no existió ninguna investigación donde se determinara en que lugar la adquirió, o con que persona la adquirió, por lo que no se podía dar los verbos rectores establecidos en el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad. Que el señor García no se encontraba realizando alguna acción comprometedor en el lugar donde fue aprehendido y que se le debió de haber juzgado por el delito de promoción o estímulo a la drogadicción. Que su actitud era pasiva y que lo que motivo su aprehensión fue el hecho de marcarle el alto.-

SEGUNDO SUBMOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que en el debate se demostró que antes de la perpetración del delito el procesado observó buena conducta, al establecer el a quo que carece de antecedentes penales, que el tribunal sentenciador argumentó que se dio la circunstancia agravante de premeditación, sin embargo este elemento es parte de los elementos que integran el tipo penal atribuido, por lo que no puede considerarse como una agravante y, que se estableció que no refleja peligrosidad, por lo que solicita se le imponga la pena mínima de doce años de prisión y multa de cincuenta mil quetzales.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 388, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 10, 13, 35, 36, 65, del Código Penal; 38 y 49 de la Ley contra la Narcoactividad; 1, 4, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial. -

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes aplicables, al resolver, por unanimidad, **DECLARA:** **I) NO SE ACOGEN** el **PRIMER MOTIVO DE FONDO: Interpretación indebida del artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad relacionado con la inobservancia del artículo 49 de la Ley Contra la Narcoactividad y SEGUNDO SUBMOTIVO DE FONDO: Errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal**, interpuestos por el procesado **ANIBAL EULALIO GARCÍA** auxiliado por la abogada **SEYDY JOHANNA RECINOSFLORIAN** en contra de la sentencia de fecha veinte de abril del dos mil dieciséis dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa por lo antes considerado; **II) No se acoge el Recurso de Apelación Especial del PRIMER MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 3 relacionado con los artículos 376 y 379 del Código Procesal penal, SEGUNDO MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal y SEGUNDO SUBMOTIVO DE FONDO: Inobservancia del artículo 10 del Código Penal relacionado con el artículo 38 de la Ley Contra la narcoactividad**, interpuesto por el procesado **SANTOS ENRIQUE GRIJALVA PÉREZ**, auxiliado por el abogado Moisés Vivar Orellana en contra de la sentencia de fecha veinte de abril del dos mil dieciséis dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, **III) Se acoge PRIMER SUBMOTIVO DE FONDO: Interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal relacionado con el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad** interpuesto por el procesado **SANTOS ENRIQUE GRIJALVA PÉREZ**, auxiliado por el abogado Moisés Vivar Orellana en contra de la sentencia de fecha veinte de abril del dos mil dieciséis dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, **IV) En consecuencia, ANULA PARCIALMENTE LA SENTENCIA** y en aplicación de la ley y la doctrina modifica los numerales romanos I y II de la sentencia

venida en grado los cuales quedan así: "... **I) Que el acusado ANIBAL EULALIO GARCÍA**, es autor responsable del delito de **COMERCIO, TRAFICO Y ALMACENAMIENTO ILÍCITO** regulado en el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad, cometido en contra de la Sociedad, por el delito cometido se impone al acusado referido la pena de **DOCE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES** y se impone al acusado una multa de **CINCIENTA MIL QUETZALES**, suma que de no hacerse efectiva, dentro de un plazo de tres días, a contar de la fecha en que esta Sentencia quede firmen se convertirá en prisión a razón de **VEINTICINCO QUETZALES** diarios, multa que debe ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial, **II) Que el acusado SANTOS ENRIQUE GRIJALVA PÉREZ**, es autor responsable del delito de **COMERCIO, TRAFICO Y ALMACENAMIENTO ILÍCITO** regulado en el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad, cometido en contra de la Sociedad, por el delito cometido se impone al acusado referido la pena de **DOCE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES** y se impone al acusado una multa de **CINCIENTA MIL QUETZALES**, suma que de no hacerse efectiva, dentro de un plazo de tres días, a contar de la fecha en que esta Sentencia quede firmen se convertirá en prisión a razón de **VEINTICINCO QUETZALES** diarios, multa que debe ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial.. " **V) Los demás numerales de la parte resolutive de la sentencia apelada quedan incólumes, VI) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. VII) Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.**

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente; Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cardenas Bautista. Magistrada Vocal Segundo; Luz Marleny Castañaza López De Hernández. Secretaria.

22/11/2016 - PENAL
261-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTIDOS DE NOVIEMBRE DEL AÑO DOS MIL DIECISEIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial por Motivo de Fondo interpuesto por la procesada SANDRA MARIBEL GARCÍA RAMIREZ con el auxilio de su Abogado Defensor Carlos Alberto Cámara Santos del Instituto de la Defensa Pública Penal, en contra de la sentencia de fecha catorce de mayo del año dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogado Mario Efraín García Quevedo, dentro del proceso que se instruyó en contra de **SANDRA MARIBEL GARCÍA RAMIREZ** por el delito de **EXTORSION**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesada SANDRA MARIBEL GARCÍA RAMIREZ, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jutiapa a través de los Agentes Fiscales Abogados Carmen Leonor Maldonado Cámara de Vásquez y Rudy Anival Rivera Hernández de la Fiscalía del departamento de Jutiapa. DEFENSA: La defensa de la acusada corrió a cargo de los Abogados defensores Edwin Orlando Cardona Cámara, Orlando Raúl López Salguero y Jaime Leonel Guerra Aguilar. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye a la acusada el siguiente hecho punible: "Porque usted SANDRA MARIBEL GARCÍA RAMIREZ, el 11 de Agosto de 2011, aproximadamente a las 13:20 horas; a un costado del puente Amayito, ubicado en el kilómetro 111.5 de la Ruta Interamericana, que de Jutiapa, conduce a la ciudad de Guatemala; fue sorprendida flagrantemente en el momento que usted llegó al referido lugar, portando un arma de fuego tipo pistola, calibre: 9 milímetros, marca Versa, modelo: Thunder 9, número de registro 941578, registrada a su nombre; con la finalidad de recoger la cantidad de cincuenta mil quetzales en efectivo, dinero que fue exigido al señor Luis Eduardo Ramirez López, por medio de llamadas telefónicas y mensajes de texto a su número 57565329, provenientes del número 48639523; por medio del cual una voz de sexo

masculino le exigía la cantidad de cien mil quetzales, que fueron recibidas en las fechas comprendidas del día 09 de Agosto de 2011 a las 18:36 al 11 de Agosto de 2011 a las 13:13 horas y así también le enviaban mensajes de texto intimidatorios; y por medio de los cuales le indicaban que el día once de Agosto de dos mil once, a las 13:00 horas, a un costado del puente que se ubica sobre la ruta interamericana en el kilómetro 112.5 cerca del nuevo campo de la feria, del municipio y departamento de Jutiapa, debía entregar la cantidad de cincuenta mil quetzales (Q.50,000.00) a cambio de no secuestrar a sus hijas ALBA EUNICE RAMIREZ GREGORIO y LUISA ESTEFANY RAMIREZ GREGORIO; hecho que motivo que el señor LUIS EDUARDO RAMIREZ LOPEZ, denunciara lo ocurrido en la (sic) Oficina de Atención a la Víctima de la Unidad de Acción Nacional Contra el Desarrollo Criminal de las Pandillas, ubicada en la ciudad capital; quien por medio de los elementos DAVID ESTUARDO CUSTODIO BOTELO; ELMER PATRICIO HERNÁNDEZ; JEDGUIN AUDULIO ESCOBAR SETINO, ARMANDO ANIBAL DE LEON COTTO Y CARLOS CORADO Y CORADO, organizaron un operativo el día, hora y lugar indicado para la entrega del dinero; lugar donde usted se presentó y en el momento preciso que recogía el una bolsa color negro de plástico, la cual en su interior contenía un paquete de recortes de papel periódico, el cual en sus extremos tenía colocados dos billetes de la denominación de cinco quetzales en efectivo, con el número de serie C 95122810C y C98095039C, respectivamente; que simulaban el dinero exigido y que momentos antes había depositado en el referido lugar el señor Luis Eduardo Ramirez López; usted fue detenida por los Agentes Investigadores JEDGUIN AUDULIO ESCOBAR SETINO y ARMANDO ANIBAL DE LEON COTTO; al servicio de la Unidad de Acción Nacional Contra el Desarrollo Criminal de las Pandillas, con sede en Jalapa; incautando en su poder el paquete que simulaba la cantidad de cincuenta mil quetzales, juntamente con el arma de fuego descrita. El hecho que se le atribuye encuadra en el tipo penal vigente de EXTORSION regulado en el Artículo 261 del Código Penal reformado por el Artículo 25 del Decreto 17-2009."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, al resolver declaró: "(I) Que la acusada SANDRA MARIBEL GARCÍA RAMIREZ es autora responsable del delito de EXTORSION, cometido en contra del patrimonio del señor LUIS EDUARDO

RAMIREZ LOPEZ, delito regulado en el artículo 261 del Código Penal; **II)** Por tal hecho antijurídico se impone a la acusada referida la pena de DIEZ AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES; con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Se suspende ala condenada en el goce de sus derechos políticos, durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Por haber sido asistida la sentenciada en su defensa por abogado particular, se le condena al pago total de las costas procesales causadas durante la tramitación del presente proceso; **V)** Encontrándose la condenada mencionado, bajo prisión preventiva en el Centro de Detención para Mujeres Santa Teresa, de la zona dieciocho, de la ciudad de Guatemala, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VI)** Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial y posterior destrucción de la evidencia materia consistente en: a) Un paquete de recortes; b) Arma de fuego tipo Pistola, marca Bersa, modelo Tunder nueve, calibre nueve por diecinueve milímetros, con el numero de serie novecientos cuarenta y un mil quinientos setenta y ocho; c) Dos cargadores; ello al estar firme el presente fallo; **VII)** Se ordena la devolución a quien acredite la propiedad de: a) Dos billetes de la denominación de cinco quetzales en efectivo, con el numero de serie C noventa y cinco millones ciento veintidós mil ochocientos diez C y C noventa y ocho millones noventa y cinco mil treinta y nueve C, respectivamente; b) Un teléfono Celular marca SAMSUNG, color Gris diagonal negro, modelo SGH guion C doscientos setenta y seis L, con numero de IMEI: cero cero once mil ochocientos noventa y ocho diagonal cero cero diagonal doscientos diez mil ochocientos setenta diagonal seis; c) Una tarjeta SIM con número de línea cincuenta y siete mil quinientos sesenta y cinco mil trescientos veintinueve, con numero de código ocho, nueve, cinco, cero, dos, cero, dos, uno, uno, cero, uno, uno, uno, dos, cero, cero cuatro, dos, nueve, seis, de la empresa TIGO; ello al estar firme el presente fallo; **VIII)** En cuanto a las responsabilidades civiles, no se hace pronunciamiento, en virtud de que el agraviado señor Luis Eduardo Ramirez López no compareció a la audiencia respectiva, quedando abierta la vía civil para que el agraviado o quien pudiera corresponder acuda al órgano jurisdiccional competente; **IX)** Al estar firme la presente sentencia háganse las comunicaciones que procedan y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **X)** Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a partir de la notificación del presente fallo para interponer el recurso de apelación especial en contra del mismo, si lo ameritan necesario; **XI)** NOTIFÍQUESE.-”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha diecinueve de septiembre del año dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por motivo de FONDO planteado por la procesada SANDRA MARIBEL GARCÍA RAMIREZ con el auxilio de su Abogado Defensor Carlos Alberto Cámbara Santos del Instituto de la Defensa Publica Penal en contra de la sentencia de fecha catorce de mayo del año dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogado Mario Efraín García Quevedo, mediante la cual se condenó ala procesada mencionada por el delito de EXTORSION, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día ocho de noviembre del año dos mil dieciséis, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo

la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

La procesada SANDRA MARIBEL GARCÍA RAMÍREZ con el auxilio de su Abogado Defensor Carlos Alberto Cámara Santos del Instituto de la Defensa Pública Penal, interpuso recurso de Apelación Especial por motivo de FONDO, por inobservancia del artículo 65 del Código Penal indicando: "Como consta en la Sentencia, fui condenada a purgar la pena de diez años de prisión con carácter de inmutable, sin embargo, considero de que debió de imponerse la pena mínima asignada al delito de Extorsión que es de seis años. Lo anterior, tomando en cuenta el móvil del delito, la extensión e intensidad del daño causado, que no se observó peligrosidad de mi persona, siendo mis antecedentes personales favorables. Pero fundamentalmente que la obligación de entrega de dinero se hizo sin violencia en contra de la parte agraviada, no quedando plenamente establecida la amenaza directa a que se refiere la Acusación. Por lo anterior, siendo las agravantes que pudieran existir como parte propia del delito, es justo se considere la rebaja de pena que se plantea en este motivo de recurso. Por otra parte se indicó como circunstancia agravante el artificio para ocultar el delito o mi identidad. Que en el presente caso, se contó con la participación de una tercera persona para hacer llamadas telefónicas, persona de sexo masculino, que se dice trato de ocultar mi identidad, llamando varias veces y amenazando a la víctima. Sin embargo, esta prueba no fue producida en el debate ni se practicó ningún peritaje de voz de las presuntas llamadas efectuadas a la víctima, como para determinarse la circunstancia agravante que se indica y se afirma en la sentencia. Debe de advertirse también, de que todo delito lleva inherente una pena y en este caso, conforme las circunstancias del caso, es procedente fijar una pena mínima que de conformidad con la ley Sustantiva Penal es de seis años de prisión inmutables, estimados suficientes si se pretende la resocialización de la procesada, como fines de la pena."

CONSIDERANDO:

La procesada SANDRA MARIBEL GARCÍA RAMÍREZ por medio del abogado Carlos Alberto Cámara Santos interpone recurso de apelación especial por **MOTIVO DE FONDO** en contra de la sentencia de fecha catorce de mayo de dos mil quince dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa de la siguiente manera.-

MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 65 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que considera que se debió de imponer la pena mínima asignada al delito de Extorsión, tomando en cuenta el móvil del delito, la extensión e intensidad del daño causado, que no se observó peligrosidad en su persona, siendo sus antecedentes personales favorables, que fundamentalmente la obligación de entrega de dinero se hizo sin violencia en contra de la parte agraviada, sin quedar plenamente establecida la amenaza directa a que se refiere la acusación, que las agravantes que pudieran existir como parte propia del delito, es justo una rebaja en la pena. Que se indicó como circunstancia agravante el artificio para ocultar el delito o su identidad. Que en el presente caso se contó con la participación de tercera persona para hacer llamadas telefónicas persona de sexo masculino que se dice trató de ocultar su identidad, llamando varias veces y amenazando a la víctima, sin embargo esa prueba no fue producida en el debate ni se practicó algún peritaje de voz de las presuntas llamadas efectuadas a la víctima, como para determinarse la circunstancia agravante que se indica y afirma en la sentencia.-

Esta Sala luego del análisis de la sentencia apelada y argumentos esgrimidos por el apelante considera que si bien es cierto, cuando el a quo analiza dentro de los parámetros que señala el artículo 65 del Código Penal, establece que no se dan los presupuestos de peligrosidad de la sindicada y que carecía de antecedentes penales, esta Sala no comparte el criterio del apelante en cuanto a que argumenta que fundamentalmente la obligación de entrega de dinero se hizo sin violencia en contra del agraviado, sin quedar plenamente establecida la amenaza directa a que se refiere la acusación; toda vez que en el numeral romano VII), literal c) de la pena a imponer referente al delito de extorsión, el a quo estableció que la procesada tuvo una participación a título de autora en forma directa y activa, y en la literal d) extensión e intensidad del delito, del numeral romano VII) ya referido de la pena a imponer a la acusada, el a quo

manifiesta que la acusada intimidó al agraviado y a su familia con los mensajes que recibía, causando por demás intranquilidad y zozobra en alguno de los integrantes de la familia del agraviado, ya que si bien es cierto, durante el debate con los diferentes medios de prueba el a quo, estableció que la persona que intimidó al agraviado correspondía a una voz masculina que exigía al agraviado una cantidad de dinero a cambio de no secuestrar a sus hijos Alba Eunice Ramírez Gregorio y Luís Estefany Ramírez Gregorio, también lo es que fue precisamente la procesada la persona que cometió un acto sin el cual no se hubiera podido cometer el delito de extorsión; toda vez que el a quo tuvo por acreditado con los diferentes medios de prueba desarrollados en el debate que la procesada en el lugar, día y hora señalado en los hechos se hizo presente para recoger la cantidad de cincuenta mil quetzales en efectivo, indicando que en el momento preciso que recogía una bolsa color negro de plástico, la cual en su interior contenía un paquete de recortes de papel periódico, que en sus extremos tenía colocados dos billetes de la denominación de cinco quetzales en efectivo; advirtiendo que lo antes referido se encuentra descrito plenamente en la acusación y el hecho acreditado. Considerando esta Sala que no obstante la procesada no fue la persona que por teléfono amenazó al agraviado con secuestrar a sus hijos, si éste no entregaba una cantidad de dinero en efectivo, el a quo estableció que fue la procesada la persona que se presentó en el lugar, día y hora señalado en los hechos a recoger una bolsa plástica donde había un paquete que simulaba el dinero exigido. Que indudablemente en el hecho participó más de una persona y que si bien es cierto, el a quo no tuvo algún peritaje de voz de las llamadas efectuadas, también lo es que el a quo les otorgó valor probatorio a la declaración del propio agraviado, así como a los agentes de Policía Nacional Civil Armando Aníbal de León Coto, Jedguin Audulio Escobar Setino y Elmer Patricio Hernández Cruz, quienes declararon durante el debate la forma, lugar y modo cuando la procesada se constituyó en el lugar de los hechos a recoger la supuesta cantidad de dinero exigida al agraviado. En cuando a que el a quo para imponer la pena a la procesada tomó también en consideración las circunstancias agravantes de premeditación, artificio para realizar el delito y despoblado, este Tribunal de Alzada considera que dichas circunstancias no debieron tomarse en cuenta para aplicar la pena, en virtud que dichas acciones realizadas por la procesada para cometer el hecho delictivo, forman parte en sí del mismo delito de extorsión. Por lo antes analizado este Tribunal de Alzada procede a realizar el análisis correspondiente

advirtiendo que no obstante el a quo al imponer la pena estableció que la procesada no era peligrosa social y que carecía de antecedentes penales, también lo es que en la literal c) estableció que la acusada actuó en calidad de autora de manera activa y, en la literal d), referente a la extensión e intensidad del delito, estableció que la procesada con su conducta participó también con intimidar al agraviado y a su familia con los mensajes que recibía, causando intranquilidad y zozobra en el agraviado y familia.

Por lo antes analizado se deberá acoger el recurso de apelación por este motivo de fondo imponiéndose la pena correspondiente.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1,10,11,13,261 Del Código Penal 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421,423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal;1,2,10,11,13,35, 36, 261 del Código Penal, 1,2,3 y 1, 4, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial. -

POR TANTO:

Esta Sala, de conformidad con lo considerado anteriormente y normas aplicables, por unanimidad, **DECLARA: I) ACOGE el Recurso de Apelación Especial MOTIVO DE FONDO: Inobservancia del artículo 65 del Código Penal**, interpuesto por la procesada **SANDRA MARIBEL GARCÍA RAMÍREZ** por medio del abogado Carlos Alberto Cambara Santos en contra de la sentencia de fecha catorce de mayo de dos mil quince dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, **II) En consecuencia se MODIFICA el numeral romano II) de la parte resolutive de la sentencia impugnada y resolviendo conforme a derecho, se hace de la siguiente manera: "II) Que por tal hecho antijurídico se impone a la acusada referida la pena de SIETE AÑOS CON SEIS MESES DE PRISIÓN INCONMUTABLES; con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención;..." III) Los demás numerales de la parte resolutive de la sentencia impugnada quedan incólumes; IV) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes la soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una; V) Con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al Tribunal de origen.**

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente; Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segunda; Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

22/11/2016 - PENAL
242-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTIDOS DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISEIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al **Recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma**, interpuesto por el procesado **ARIEL PEREZ RAFAEL**, con el auxilio de su Abogado Defensor **JUAN ENRIQUE LOPEZ FLORES**, en contra de la sentencia de fecha treinta de junio de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Abogado Mario Efraín García Quevedo, dentro del proceso que se instruyó en contra de **ARIEL PEREZ RAFAEL**, por el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **ARIEL PEREZ RAFAEL**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. La defensa del acusado estuvo a cargo del Abogado Juan Enrique López Flores. La acusación la presentó el Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Uldrich Ademar Maaz Rodríguez, de la Fiscalía Distrital Jalapa (UDI-VIDA). No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público formuló al acusado el siguiente hecho: “Usted **ARIEL PEREZ RAFAEL**, el veintitrés de marzo de dos mil catorce, a las diez horas con treinta minutos aproximadamente, fue aprehendido por los Agentes de la Policía Nacional Civil MALGIN EDIL FLORES MONZÓN, SANTOS NAZARIO

NAJERA JIMENEZ, CESAR AUGUSTO XICARA, Y FROYLAN DARIO JIMENEZ BALLINAS, a ciento cincuenta metros aproximadamente de la entrada de la Aldea El Chaguite, del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, como referencia, la calle pavimentada que conduce al centro de la referida Aldea, en virtud de que al momento de que el Agente CESAR AUGUSTO XICARA, le realizara un registro superficial en sus prendas de vestir, le incauto a la altura del cinto lado derecho un arma de fuego tipo pistola marca GLOCK, con número de serie CMV376, con su respectivo cargador, el cual contenía en su interior once cartuchos útiles, y al solicitarle la Licencia que lo autorizaba portar la referida arma de fuego, Usted manifestó carecer de la misma, motivo por el cual aprehendido y puesto a disposición de Juez competente. Por todo lo anterior, se imputa a ARIEL PEREZ RAFAEL, el delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, Decreto 15-2009 del Congreso de la República.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, al resolver, DECLARÓ: “I) Que el acusado **ARIEL PEREZ RAFAEL**, es autor responsable del delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, en agravio de la sociedad, delito regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones; II) Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de **OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**; con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; III) Se suspende al condenado mencionado en el goce de sus derechos políticos, durante el tiempo que dure la condena; IV) Se condena al culpable referido al pago de las costas procesales causadas en la tramitación del presente proceso, por haber sido asistido por abogados particulares; V) No se hace pronunciamiento en cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del ilícito penal cometido, por no haberse ejercitado la acción reparadora, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho por quien resulte legitimado para ello; VI) Encontrándose el culpable mencionado gozando de beneficio de medidas sustitutivas, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; VII) Al causar firmeza el presente fallo, se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial y posterior destrucción de: a) Seis cartuchos útiles calibre nueve por diecinueve milímetros; por lo ya considerado; VIII) Al causar

firmeza el presente fallo, se ordena la devolución en definitiva al Ministerio de Gobernación de una arma de fuego, clase pistola, marca GLOCK, número de serie o registro CMV trescientos setena y seis, calibre nueve por diecinueve milímetros, con su respectivo cargador, quedando para ese efecto bajo la responsabilidad del Ministerio Público los tramites respectivos; por lo ya considerado; **IX)** Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer en contra del mismo el recurso de apelación especial correspondiente, si así lo estiman necesario; **X)** Al estar firme el presente fallo háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgador de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **XI)** Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha quince de agosto de dos mil dieciséis fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, por **Recurso de Apelación Especial** descrito al principio de la presente sentencia, y al haberse cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día ocho de noviembre de dos mil dieciséis, a las doce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata que todas reemplazaron su participación a la misma mediante los memoriales respectivos, presentados dentro del término y con las formalidades que la ley establece, en donde expresaron respectivamente los argumentos relacionados con el recurso planteado los cuales corren agregados a la pieza de segunda instancia respectiva.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos

de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnado y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado **ARIEL PÉREZ RAFAEL**, interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma, indicando como **PRIMER MOTIVO DE FORMA: LA INOBSERVANCIA DE LA LEY**, específicamente el artículo 385 del Código Procesal Penal, por violación al principio de No contradicción; por la Inaplicación del artículo 6 de la Constitución Política de la República de Guatemala (detención legal), relacionado con los artículo 3, 5 y 257, 281 del Código Procesal Penal (debido proceso, tutela judicial efectiva, detención ilegal y proceso defectuoso) y 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Manifestando en su argumentación concretamente que los razonamiento emitidos por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, para dictar una sentencia de carácter condenatorio, no tienen ninguna coherencia de lo que en realidad sucedió en el debate porque se contradicen las declaraciones del inspector Malgin Flores porque manifiesta que no quería entregar el arma de fuego y el agente Xicara que es el que manifestó que realizó el registro a la persona que se la entregó voluntariamente, como arriba a la conclusión el señor Juez si de las mismas declaraciones se plasma que violan las reglas de la Sana Crítica Razonada para arribar a la conclusión de una sentencia condenatoria. Como puede determinarse **NO EXISTIO PRUEBA MATERIAL, JAMAS FUE PRESENTADA COMO PRUEBA MATERIAL LA FUNDA DE LA CUAL ELLOS MANIFESTARON EN SU DECLARACIÓN**

Y ESTA PLASMADO EN LA ACUSACION, si bien es cierto se juzga de un delito de mera actividad relacionada a un arma de fuego debe de observarse en todo su contexto y de manera integral no solo la prueba la declaración de los agentes de la Policía Nacional Civil como se dio en este proceso y aún así condenar. Existen vicios en el debido proceso que por imperativo legal debe observarse y jamás violarse toda vez, siendo el debido proceso una garantía constitucional de carácter del rito, que desde su punto de vista es parte integrante a la tutela judicial efectiva, porque el Estado, a través de los jueces y magistrados, reconvierte en un celoso guardián que de conformidad con los artículos 203 y 204 de nuestra carta magna debe velar por el cumplimiento de este, del Estado de Derecho y de las Garantías Procesales. Hubo omisión al no presentar la funda como prueba material para poder diligenciarse en su momento. No existe correlación entre la a sentencia, y la acusación, toda vez que la acusación establece “que a ciento cincuenta metros aproximadamente de la entrada de la aldea el Chagüite del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, como referencia, la calle pavimentada...” y la declaración de los policías establecen que ellos lo observaron cuando paso enfrente de ellos, no como se estableció en la acusación. **AGRAVIO:** Es la violación al debido proceso, la tutela judicial efectiva y esa violación procedimental, motivó a que se emita una sentencia de condena. **SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:** Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, por violación al principio de Razón Suficiente. Manifestando que si el tribunal hubiese aplicado la regla de la derivación no hubiera emitido una sentencia de condena, pues se habría dado cuenta que aplicando la Sana Crítica Razonada, y especialmente el principio de razón suficiente, como principio de la lógica, no correspondía emitir una sentencia de condena en su contra. Para dictar una sentencia de carácter condenatorio en su contra, no tienen ninguna derivación de lo que en realidad sucedió en el debate, porque durante el mismo quedó demostrada su inocencia; eso se deriva de lo que se realizó en el debate oral y publico y que está debidamente plasmado en la sentencia que hoy se impugna, pues en primer lugar el juez unipersonal de primer grado indica que se recibió la declaración testimonial de Malgin Edil Flores Monzón, Santos Nazario Nájera Jiménez, Cesar Augusto Xicara y Froilan Darío Jiménez Ballinas (así esta consignado en el escrito de la sentencia notificada) en el caso de Malgin Flores “la persona pasa a un costado de la Radio Patrulla y yo iba manejando y note que llevaba arma de fuego y le dije por radio Xica, pare a ese individuo y paramos inmediatamente...” César Augusto Xicara indica “quien al momento portaba

una arma de fuego la cual voluntariamente me entrego, al momento...” así mismo Malgin Flores vuelve a indicar “al fin de cuentas entrego la pistola al compañero...” Así y precisamente con ese argumento el tribunal lo condena a pasar ocho años en prisión, no obstante que el tribunal le da valor probatorio a una declaración inconsistente, NO RECUERDO CUANTOS ELEMENTOS IBAMOS, NO RECUERDO EL NOMBRE DE LOS DEMAS AGENTES, que es parafraseado y lo condena, incluso se puede colegir del audio que consta en autos; y es que se trae a colación este aspecto pues el tribunal de sentencia no le da valor probatorio a la declaración de descargo de SELVIN MARDOQUEO PEREZ MARTÍNEZ Y PEDRO LUIS AGUILAR LIMA, quien claramente según los argumentos del tribunal para no darle valor probatorio dicen que es porque resulta que dichas declaraciones no tienen ningún otro medio con que corroborarse o cotejarse. Si el tribunal hubiese aplicado la Sana Crítica razonada, hubiese aplicado la lógica y por consiguiente la regla de la derivación, como consecuencia el principio de razón suficiente y por lo mismo sus afirmaciones, deducciones y conclusiones fueran congruentes; pero en este caso no lo son, violando con el artículo 385 del Código Procesal Penal, en la forma expuesta, producto de esa violación procesal se le condenó a ocho año de prisión de carácter inmutable, cuando debió dictarse una sentencia que lo absolviera de toda imputación que se le hizo. **AGRAVIO:** El agravio consiste en que el tribunal de primer grado incurrió en violación al procedimiento, pues sus razonamientos evidencian que se dejo de aplicar la sana critica razonada, la lógica en su principio lógico de razón suficiente, en donde queda plenamente establecido que es inocente, con esa violación a ese principio se le condena y esa condena por ese vicio del procedimiento, le causa agravio, pues se le condena a prisión.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: En relación al recurso de apelación especial en su primer motivo de forma, por inobservancia de la ley, específicamente el artículo 385 del código procesal penal, relacionado con la sana critica razonada, por violación al principio de no contradicción, e inaplicación del artículo 6 y 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, (detención legal) relacionados con los artículos 3,5, 257 281 del código procesal penal; argumenta el apelante que el juez unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, para dictar una sentencia de carácter condenatorio, no tiene ninguna coherencia de lo que en realidad sucedió en el debate,

se puede llegar a la conclusión que se contradicen las declaraciones de los agentes captores Malgin Edil Flores Monzón y Cesar Augusto Xicara. El inspector Malgin Flores manifestó en su declaración que el procesado Ariel Pérez Rafael no quería entregar el arma de fuego y el agente Xicara quien manifestó que el realizó el registro al procesado Ariel Pérez Rafael quien voluntariamente entregó el arma al momento de identificarlo.

Al analizar el contenido de la norma constitucional transcrita (artículo 6 y 12) y lo manifestado por el apelante en este primer motivo de forma planteado, específicamente que el juzgador dejó de aplicar la tutela judicial efectiva, detención legal y proceso defectuoso, esta Sala no comparte esta afirmación, pues establece que dicho juzgador dictó la sentencia impugnada en el ejercicio de las facultades legales de las que está investido, habiendo respetado las leyes vigentes y especialmente la ley fundamental. Cabe puntualizar que el apelante no obstante esta norma contiene y define un conjunto de principios o valores primordiales y superiores que el Estado está obligado a brindar a la población a través de los organismo y dependencias respectivas, (la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral) no especificó cuál o cuales de estos valores que inspiran a la organización social, dejó de observar el juzgador, situación que no puede esta Sala establecerla de oficio. En cuanto al principio de no contradicción que indica el apelante respecto a las declaraciones de los agentes captores, esta sala considera que lo expresado por el agente de la Policía Nacional Civil Malgin Edil Flores Monzón, quien indicó en su declaración que el procesado Ariel Pérez Rafael manifestó que era agente de la Policía Nacional Civil y que el arma era de equipo y cuando él le requirió que mostrara si tenía la licencia de portación, este le volvió a insistir que era de equipo y que al fin de cuentas entregó la pistola al agente Cesar Augusto Xicara; y lo expresado en su declaración por el agente captor Cesar Augusto Xicara indica que no recuerda si el acusado Ariel Pérez Rafael expresó como había obtenido el arma de fuego. Ante estas declaraciones, esta Sala considera que no existe contradicción alguna, porque son circunstanciales que se dan en la declaración de cada testigo, además lo expresado por dichos agentes captores no es lo que se discutió en el juicio oral y público. Esta Sala establece que el juez a quo observó la norma contenida en el artículo 385 del Código Procesal Penal, al valorar la prueba producida en el debate conforme a las reglas y principios del sistema de valoración de la prueba permitido en nuestro sistema procesal penal, especialmente el principio de no contradicción pues condenó a ARIEL PEREZ RAFAEL del delito de Portación Ilegal de Arma de Fuego Civil y/o Deportiva al tener por

acreditado que el acusado Ariel Pérez Rafael en el día, hora, lugar y forma descrita en la acusación imputada en su contra realizó las acciones específicas del delito atribuido y que fue debidamente identificado por los testigos quienes como elementos de la policía nacional civil lo aprehendieron. Se acreditó su responsabilidad penal en relación a la plataforma fáctica del ente fiscal, en virtud que no existen contradicciones de los testigos de cargo MALGIN EDIL FLORES MONZON, SANTOS NAZARIO NAJERA CESAR AUGUSTO XICARA y por ello se le imputa a dicho procesado el delito acusado. Pues esta Sala advierte al analizar la sentencia impugnada se observa que el juez a quo tomó en cuenta que los testigos mencionados declaran según su percepción y no como peritos, esto con relación a la distancia pues no son versados en la materia y por lo tanto no se puede afirmar que sus declaraciones sean contradictorias. En el caso concreto se cuenta, entre otras pruebas, con la pericia del ingeniero VICTOR ROBERTO GIRON FLORES quien es un experto en balística y quien concluyo en que el arma de fuego es tipo pistola marca glock, así como los demás datos identificativos y es que el dictamen corrobora y respalda el motivo por el cual el acusado fuera aprehendido, por tal razón esta Sala considera que no hubo detención ilegal y consecuentemente violación al debido proceso, y al derecho de defensa, porque se cumplieron en forma concatenada cada una de las fases del proceso, el procesado se defendió como lo prescribe la ley, es por ello que esta Sala estima que todos los medios de prueba guardan relación entre si y que lo esencial en este tipo de delitos es que quien porte un arma de fuego de uso civil y/o deportiva; debe tener licencia para portarla, lo que no sucedió en el presente caso y que quedó debidamente acreditado; por lo que el presente recurso no debe acogerse.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: En cuanto al segundo vicio de forma el apelante lo plantea por la inobservancia del artículo 385 código procesal penal, por violación al principio de razón suficiente, en el cual argumenta el apelante que si el juez a quo hubiera aplicado la regla de la derivación, no hubiera emitido una sentencia de condena, pues se habría dado cuenta que aplicando la Sana Crítica Razonada y especialmente el principio de razón suficiente, como principio de la lógica y que para dictar una sentencia de carácter condenatorio en su contra, no tienen ninguna derivación de lo que en realidad sucedió en el debate, porque durante el mismo quedó demostrada su inocencia; Esta Sala al analizar el segundo motivo de forma planteado establece que el argumento esgrimido es el mismo que del primer motivo, o sea sobre la

contradicción de los dos agentes captores Malgin Edil Flores Monzón y Cesar Augusto Xicara, es de indicarle al apelante que esta Sala ya resolvió este punto. Recalcando que se establece que el juez a quo realizo sus razonamientos dando valor a cada prueba que fue percibiendo, por medio de sus sentidos, es decir la propia arma de fuego, declaraciones de testigos captores presenciales, el informe del Ministerio de la Defensa, Dirección General de Control de Armas y Municiones quien informó que el arma de fuego pertenece al Ministerio de Gobernación, y que no se ha emitido licencia de portación de arma de fuego a nombre del procesado Ariel Pérez Rafael, así como el oficio del departamento de material y equipo de Defensa Subdirección General de apoyo y logística, indica que al verificar la base de datos y libros se constató que dicha arma pertenece a la institución y que su estado actual es de extravío y que fue asignada al agente de PNC ELMER ARIEL TZIN CARRILLO, todo esto se fundamenta con el dictamen del perito Víctor Roberto Girón Flores quien indicó que la citada arma está en capacidad de disparar. Al analizar los argumentos del juez unipersonal sentenciador respecto de la declaración de los testigos advierte que estos guardan relación con los hechos acreditados en la sentencia penal y que son congruentes con los descritos en la acusación fiscal. Es por lo que contrario a lo afirmado por el apelante, para el Juez Unipersonal Sentenciador no le quedó ninguna duda respecto a la autoría y responsabilidad del acusado en los hechos imputados. Por lo que esta Sala no acoge el Recurso de Apelación Especial por este segundo Motivo de Forma interpuesto por el acusado, debiéndose en consecuencia hacer el pronunciamiento que en derecho corresponde en la parte resolutive del presente fallo.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 10, 11, 11Bis, 16, 20, 43 numeral 6), 49, 160, 178, 385, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429 y 430 del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) NO ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por motivos de forma interpuesto por el procesado **ARIEL PÉREZ RAFAEL**, con el auxilio de su abogado defensor **JUAN ENRIQUE LÓPEZ FLORES**, en contra de la sentencia penal de fecha treinta de junio de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia

Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa; **II)** Consecuentemente, la sentencia penal venida en grado queda invariable en su íntegro contenido; **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una; **IV)** Notifíquese, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cardenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo; Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

23/11/2016 - PENAL
275-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA. JALAPA, VEINTITRES DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISEIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se pronuncia sentencia en virtud del recurso de apelación interpuesto por el procesado **WALTER GEOVANI GARCIA PALMA** y la Abogada Defensora **ROSA MARIA TARACENA PIMENTEL**, en contra de la sentencia de fecha veintiséis de agosto de dos mil dieciséis, dictada en **PROCEDIMIENTO ABREVIADO**, por el Juzgado de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, dentro del proceso que por el delito **ENCUBRIMIENTO PROPIO** se instruyó en su contra.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado **WALTER GEOVANI GARCIA PALMA** quien es de los datos de identificación que constan en autos. El Ministerio Público, Fiscalía de Asunción Mita, Jutiapa a través del Agente Fiscal Abogado Brenán Alexander Polanco Escobar. La defensa del acusado corrió a cargo de los Abogados Dunia Maribel Castro Aguilar, Moisés Vivar Orellana y Rosa Maria Taracena Pimentel del Instituto de la Defensa Pública Penal del Departamento de Jutiapa. No hay Querellante Adhesivo ni Actor Civil.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público formuló acusación en la vía del procedimiento abreviado en contra del acusado Walter Geovani García Palma conforme los hechos y calificación jurídica contenidos en el memorial de acusación siendo los siguientes: “Porque usted WALTER GEOVANI GARCIA PALMA, el día doce de Febrero del año dos mil quince, a eso de las veintiuna horas aproximadamente, en compañía del señor WILSON ANTONIO ORTIZ FLORIAN, ingresaron al dormitorio del señor DOUGLAS ACCIDES SANDOVAL LEMUS, el cual se ubica en el kilómetro ciento sesenta y dos ruta a la Aldea el Obrajuelo, Esquina del Bar Rey de Oro, municipio de Agua Blanca del departamento de Jutiapa, y aprovechando que el señor DOUGLAS ACCIDES SANDOVAL LEMUS ya se encontraba acostado en su cama y en presencia de sus dos menores hijos de nombres VALERY MARIANA y KRISTOFER DOUGLAS, ambos de apellidos SANDOVAL DUARTE, su copartípe disparó en repetidas ocasiones en contra de la humanidad del señor Sandoval Lemus, heridas que le causaron la muerte de forma inmediata, interviniendo usted con posterioridad y con el objeto de ayudar al señor Wilson Antonio Ortiz Florian a eludir las investigaciones y que pudiera recopilarse indicios que lo incriminaran en los hechos que momentos antes había cometido y de los cuales usted tuvo pleno conocimiento, sacaron el cuerpo sin vida del señor DOUGLAS ACCIDES SANDOVAL LEMUS a la orilla de la calle donde fue encontrado por el Ministerio Público. Razón por la cual encuadró su conducta en el tipo penal de ENCUBRIMIENTO PROPIO, regulado en el Artículo 474 del Código Penal.”

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

El Juzgado de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, al resolver declaró: “**I)** Que el acusado WALTER GEOVANI GARCIA PALMA, es autor responsable del delito de ENCUBRIMIENTO PROPIO, en agravio de LA ADMINISTRACION PÚBLICA y/o DOUGLAS ACCIDES SANDOVAL LEMUS; **II)** Por ese hecho antijurídico, condena al acusado WALTER GEOVANI SANDOVAL LEMUS a la pena de TRES AÑOS DE PRISIÓN CONMUTABLES A RAZÓN DE QUINCE QUETZALES DIARIOS, con abono de la prisión efectivamente padecida desde el momento de su

aprehensión; **III)** Se le suspende en el ejercicio de los derechos políticos al penado, para lo cual el juez de ejecución deberá dar los avisos respectivos; **IV)** No se hace consideración sobre penas accesorias diferentes a las ya dictadas, en virtud que el Ministerio Público le corresponde hacer tal requerimiento de conformidad con el artículo 465 del Código Procesal Penal; **V)** En cuanto a costas procesales y responsabilidad civil no se hace ningún pronunciamiento, por lo considerado; **VI)** Constando que el penado se encuentra en libertad provisional bajo medidas sustitutivas, se le deja en la misma situación jurídica, en tanto el presente fallo quede firme; **VII)** *Al estar firme la presente sentencia, remítase el presente proceso al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal de la ciudad de Guatemala, para que el acusado quede sujeto al régimen de trabajo y disciplina del mismo;* **VIII)** Dese lectura a la presente sentencia; **IX)** Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN:

Con fecha seis de octubre de dos mil dieciséis fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado por recurso de apelación, al cual se le dio el trámite correspondiente establecido en la ley para esta clase de procedimiento.

DE LA AUDIENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA:

Se señaló la audiencia respectiva en esta clase de procedimiento, para el día veintitrés de noviembre de dos mil dieciséis, a la cual no asistió ninguna de las partes, habiendo reemplazado su intervención en forma escrita **El Ministerio Público** a través del Abogado Brenán Alexander Polanco Escobar, Agente Fiscal de la Fiscalía Municipal de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, indicando que el Ministerio Público como ente encargado de la persecución penal inició proceso penal en contra del señor Walter Geovani García Palma, por su participación en la muerte del señor Douglas Accides Sandoval Lemus el día doce de febrero de dos mil quince a las veintiuna horas, en compañía del señor Wilson Antonio Ortiz Florian, en esa virtud se materializa el proceso penal en contra del señor García Palma y ser ligado a proceso penal por el delito de Encubrimiento Propio. Que el Ministerio Público presentó acusación por la vía del procedimiento abreviado en su contra, ello debido a la solicitud de fecha doce de mayo de dos mil dieciséis a través de la cual tanto el procesado como su abogada defensora solicitaron que la situación jurídica del procesado fuera resuelta en esta vía, dando anuencia, acuerdo y aceptación de la acusación

que se formulará su participación y aceptación de la vía propuesta. En tal virtud siendo que se contó con tal aceptación de todas las imposiciones y solicitudes que el Ministerio Público hizo a través de su escrito de acusación, en el cual dentro de otras se solicitó una sentencia de carácter condenatorio imponiendo la pena de prisión de tres años, tal como lo regula el artículo 474 del Código Penal, se dejó a criterio del juzgador que resolvía la libertad de beneficiar o no a través de una posible conmuta de la pena o bien suspender la misma, sin embargo en el momento de celebrarse la audiencia de la etapa intermedia el día veintiséis de agosto de dos mil dieciséis el honorable juez del Juzgado de Primera instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa con las facultades que la misma ley le otorga, condenó al acusado a la pena de prisión de tres años tal como el ente investigador lo había solicitado a través de su escrito de acusación dando pleno valor probatorio a todos los medios de investigación aportados y en consecuencia decidió beneficiar al procesado con la conmuta de la pena que fue decisión propia del juzgador y con base a las circunstancias en que sucedieron los hechos y la forma en que el procesado participó en los hechos que se le acusaban, decisión que el Ministerio Público estuvo de acuerdo toda vez que al quedar acreditados en esos puntos fácticos, jurídicos y probatorios los hechos de la tesis acusatoria y demostrar la responsabilidad penal del procesado, necesario era imponer una pena para alcanzar con ello la perfecta aplicación de justicia. Ante tal situación el Ministerio Público no encuentra mérito para que los honorables magistrados revisen la sentencia emitida por el juez de primer grado, toda vez que la misma está apegada a derecho y se emitió en virtud de haber quedado acreditados los hechos de la acusación.

El procesado **Walter Geovani García Palma** y la Abogada Defensora **Rosa María Taracena Pimentel** indicaron que oportunamente presentaron el recurso de apelación en contra de la sentencia de procedimiento abreviado la cual les causa agravio el cual consiste en que no se les concedió el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, aun cuando llenó los requisitos legales para gozar de tal beneficio, lo cual trae como resultado que debe cumplir la pena que le fue impuesta a través de la conmuta de la misma que consiste en una cantidad alta, para una persona como él de escasos recursos económicos y de extrema pobreza. Que consideran les asiste la razón en virtud que están de acuerdo con la pena impuesta que es de tres años de prisión, asimismo están de acuerdo con el otorgamiento del beneficio de la conmuta, no así con el no otorgamiento de la suspensión condicional de la ejecución de la

pena y con el monto de la conmuta que fue fijado en quince quetzales por cada día de prisión. Que en cuanto al no otorgamiento del beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena están en desacuerdo porque su patrocinado cumple con los requisitos para gozar de dicho beneficio, ello de conformidad con el artículo 72 del Código Penal ya que la pena impuesta no supera los tres años de prisión, el acusado no ha sido condenado anteriormente por delito doloso como se acredita con la carencia de antecedentes penales que obran en autos, asimismo el acusado es una persona trabajadora y con una buena conducta como se acredita con el estudio socioeconómico que le fuera practicado, en el cual se determina que ha laborado como conserje y como ayudante de ferretería, entre otros y que vive en su comunidad hace aproximadamente veinte años y que junto a su grupo familiar son aceptados como buenas personas. Que para negar el otorgamiento de este beneficio el honorable juzgador, no da razones de hecho, ni de derecho, pues solamente manifiesta que tomando en cuenta las circunstancias en que incurrieron los hechos, no accede a dicho beneficio, pero no es claro en manifestar específicamente que circunstancias tomó en cuenta lo cual es carente de fundamentación, de conformidad con lo regulado en el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal. En cuanto a las circunstancias del hecho si bien señala la muerte de una persona, se estableció mediante la investigación del Ministerio Público que la persona sindicada directamente de esa muerte tiene por nombre Wilson Antonio Ortiz Florian, pero a su patrocinado no se le señala ninguna acción útil e indispensable para causar esa muerte, sino una conducta posterior a los disparos y fue precisamente por ello que el señor juez que ligó a proceso a su patrocinado calificó el delito como encubrimiento propio. En cuanto al momento fijado para la conmuta de la pena están en desacuerdo porque no se fijó la cantidad mínima regulada por el artículo 50 del Código Penal que es de cinco quetzales por cada día de prisión, aun cuando en el presente caso se ha acreditado mediante estudio socioeconómico que el acusado es una persona de extrema pobreza, tal como se indica en las conclusiones del mismo siendo este extremo fundamental para la regulación de dicho monto de conformidad con la norma sustantiva citada, por lo tanto el honorable juzgador no contaba con elementos que justifiquen la imposición del monto de la conmuta superior al mínimo, tal como lo hizo al fijar la cantidad de quince quetzales por cada día de prisión.

CONSIDERANDO:

Que de conformidad con el artículo 405 del Código Procesal Penal, son apelables las sentencias que emitan los jueces de primera instancia que resuelvan el procedimiento abreviado contenido en el Libro Cuarto de Procedimiento Específicos, Título I, de este Código. El segundo párrafo del artículo 411 siempre de la ley adjetiva penal, establece que: "Cuando se trate de apelación de sentencia por procedimiento abreviado se señalara audiencia dentro del plazo de cinco días de recibido el expediente para que el apelante y demás partes expongan sus alegaciones. Terminada la audiencia el tribunal pasará a deliberar y emitirá la sentencia que corresponde."

CONSIDERANDO:

En el presente caso el Juzgado de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, dentro de la causa penal número veintidós mil tres guión dos mil quince guión cero cero trescientos setenta y ocho, dictó sentencia de procedimiento abreviado con fecha veintiséis de agosto de dos mil dieciséis, en la que condenó al acusado WALTER GEOVANISANDOVAL LEMUS a la pena de tres años de prisión conmutables a razón de quince quetzales diarios. El acusado Walter Geovani García Palma y la Abogada Defensora Rosa María Taracena Pimentel indican en su recurso de apelación que el agravio consiste en que no se le concedió el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, aun cuando llenó los requisitos legales para gozar de dicho beneficio, lo cual trae como resultado que debe cumplir la pena que le fue impuesta a través de la conmuta de la misma, que consiste en una cantidad alta, para una persona como él que es de escasos recursos económicos y de extrema pobreza, como se acredita en el estudio socioeconómico que obra en autos.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso de apelación presentado en contra de la sentencia que en procedimiento abreviado dictara el Juez de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, en la cual se condena a tres años de prisión conmutables a razón de quince quetzales diarios y deniega la suspensión condicional de la pena, estableciendo en la apelación este punto como agravio, esta Sala establece que el procedimiento abreviado es una forma de beneficiar a un procesado y resolver la situación legal del mismo, debiéndose resolver en beneficio del mismo. Al revisar las actuaciones procesales y los fundamentos

que el juzgador tuvo para graduar la conmuta y negar la suspensión condicional de la pena, encontramos que el juez no justifica en la situación económica del procesado la conmuta y teniendo como única referencia que ha sido auxiliado por abogado de la defensa pública penal, hemos de suponer su falta de recursos económicos y siendo este el parámetro para graduar la pena en la mayoría de los casos, esta Sala es del criterio de aceptar la apelación y graduar la conmuta de la pena en cinco quetzales diarios. En cuanto a la suspensión condicional de la pena el juzgador indica que la misma no se otorga por las circunstancias del hecho, esta Sala al revisar dichas circunstancias establece que el sindicado ayudó a desaparecer rastros del delito ya que ayudó al autor del hecho a sacar el cuerpo de la víctima y moverlo del lugar donde había sucedido el hecho, elemento más que suficiente para no otorgar el beneficio de la suspensión condicional de la pena. Razón por la cual en la parte resolutive se hará el pronunciamiento que en derecho corresponde.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 1, 3, 5, 7, 11, 11 Bis, 160, 405, 406, 409, 464, 465, 466 del Código Procesal Penal; 141, 142, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas al resolver por UNANIMIDAD **DECLARA: I) CON LUGAR** parcialmente el recurso de apelación interpuesto por WALTER GEOVANI GARCIA PALMA y ROSA MARIA TARACENA PIMENTEL, en contra de la sentencia dictada en procedimiento abreviado por el Juzgado de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa con fecha veintiséis de agosto de dos mil dieciséis. **II)** Consecuentemente **MODIFICA** de la sentencia penal venida en grado, en su parte resolutive, el numeral romanos II) y al resolver conforme a derecho y en atención a lo antes expuesto, declara: "II) Por ese hecho antijurídico, condena al acusado **WALTER GEOVANI GARCIA PALMA** a la pena de **TRES AÑOS DE PRISIÓN CONMUTABLES A RAZÓN DE CINCO QUETZALES DIARIOS**, con abono de la prisión efectivamente desde el momento de su aprehensión." **III)** Las demás partes de la sentencia penal de primer grado impugnada quedan invariables en su íntegro contenido; **IV) NOTIFÍQUESE** y con certificación de lo resuelto devuélvase las actuaciones al Juzgado de procedencia

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

26/01/2017 - PENAL
286-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTISEIS DE ENERO DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial que por MOTIVO DE FONDO interpuso el procesado **JUAN ISAIAS GALICIA PEREZ**, en contra de la sentencia de fecha ocho de septiembre de dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, dentro del proceso penal que por el delito de **LESIONES GRAVES** se instruyó en su contra.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado **JUAN ISAIAS GALICIA PEREZ** quien es de datos de identificación personal que constan en autos. ACUSA: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Fiscalía de Distrito Abogado Felix Audel Gómez Carías. DEFENSOR: Abogado Walter Ottoniel Duarte Valdez. No hay Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“A usted **JUAN ISAIAS GALICIA PEREZ**, se le atribuye que, el treinta y uno de mayo del año dos mil quince, a las trece horas aproximadamente, en un terreno ubicado en barrio Santiago, Aldea El Zunzo, del municipio de San Pedro Pinula del departamento de Jalapa, a cien metros aproximados de la residencia de la víctima señor **VIDAL GALICIA PEREZ**, Usted se hacía acompañar de varias personas, Usted Juan Isaías Galicia Pérez lanzó varias piedras en contra de la humanidad de **VIDAL GALICIA PEREZ**, impactando una de ellas en la región de la cabeza, él cayó al suelo, y con machete que llevaba consigo,

Usted Juan Isaías Galicia Pérez dañó el cuerpo de la víctima, en las siguientes regiones: a) región occipital izquierda; b) pabellón auricular derecho; c) región posterior tercio proximal del brazo derecho, presentando inmovilizador, tipo canal; d) fractura expuesta de cúbito derecho; e) fractura expuesta metacarpo falángica; f) sección de tendón exterior derecho; lesiones que provocaron inactividad y tiempo de curación entre doce a catorce semanas según informes médicos”.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa declaró: **“I)** Que el acusado **JUAN ISAIAS GALICIA PEREZ**, es autor responsable del delito de **LESIONES GRAVES** que le imputó el Ministerio Público regulado en el artículo 147 numerales 1º y 3º del Código Penal, cometido en contra de la integridad física de Vidal Galicia Pérez; **II)** Por el delito cometido se impone al acusado referido la pena de **CINCO AÑOS DE PRISIÓN CONMUTABLES** en su totalidad o en partes a razón de diez quetzales diarios, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena. **IV)** Se condena al culpable en mención al pago de las costas procesales causadas en la tramitación del presente proceso, por lo ya considerado. **V)** En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del ilícito penal cometido, no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción reparadora de conformidad con la ley en la audiencia de reparación digna, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien resulte legitimado para ello. **VI)** Encontrándose el culpable referido gozando de medidas sustitutivas, se le deja en la misma situación jurídica hasta que el presente fallo cause firmeza; **VII)** Se ordena certificar lo conducente en contra de Francisco Galicia Pérez y Ramiro Galicia Pérez, para que el Ministerio Público inicie en contra de los mismos la investigación correspondiente, por los ilícitos penales que resulten por su posible participación en los hechos sometidos a juicio en la presente causa; **VIII)** Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a partir de la notificación íntegra de la presente sentencia, a efecto de interponer en contra de la misma el recurso Apelación Especial correspondiente, si lo estiman necesario. **IX)** Al estar firme el presente fallo háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto. **X)** Notifíquese”.

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

El diecinueve de octubre de dos mil dieciséis fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en virtud del recurso de apelación especial interpuesto e identificado al principio. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta, se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACION ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate oral y público para el doce de enero de dos mil diecisiete a las doce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se establece que cada una reemplazó su participación por medio del memorial respectivo presentado dentro del plazo y con las formalidades que establece la ley, mismos que corren agregados a los autos.

CONSIDERANDO:

De conformidad con lo establecido en el artículo 421 del Código Procesal Penal, el tribunal de apelación especial conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada. En caso de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y pronunciará la que corresponda.

DEL RECURSO DE APELACION ESPECIAL PLANTEADO:

El procesado JUAN ISAIAS GALICIA PEREZ planteó recurso de Apelación Especial por dos motivos de Fondo.

En cuanto al primer motivo señaló la errónea aplicación e inobservancia de la ley, específicamente que se inobservó el artículo 65 del Código Penal en lo referente a la proporcionalidad de la pena, en relación a los artículos 27 y 29 del mismo cuerpo legal. Manifiesta que al graduar la pena en base al artículo citado, el juzgador lo aplica en forma errónea y deja de observar el artículo 29 del Código Penal, el cual excluye las agravantes que sean parte del delito, no teniendo fundamento fáctico ni legal para haber aumentado más allá de la mínima la pena a imponer. Que el juez tiene por acreditado el hecho, al cual le da una calificación jurídica de Lesiones Graves, por el tipo de lesiones que se ocasionaron, y en los apartados de calificación jurídica no califica más que el hecho, no diciendo que al hecho le da la calificación

jurídica de tal delito con las agravantes a,b,c, y d, por lo que al analizar la pena a imponer no debió acreditar agravantes pues en el apartado respectivo no lo hizo. Que al analizar las agravantes lo hace de manera antojadiza y pensando en imponer una pena alta y no en respetar el principio de proporcionalidad y la función misma de la prisión, aplicando un principio casi de venganza y no uno de legalidad. Agrega que el juez aplicó los artículos relacionados al graduar la pena y que alega como violados, así: de la peligrosidad, no se dan los presupuestos, de los antecedentes personales del procesado, que en el debate no se evidenció que no le aparecen, que en cuanto al delito de lesiones graves quedó establecida la participación directa y activa del imputado; que en cuanto a la extensión e intensidad del delito, es de tomar en cuenta el daño que el acusado con su conducta ha producido al agraviado. En cuanto a las circunstancias agravantes indica: intensidad del daño: las lesiones son un delito de mero resultado, se califica por la gravedad de las lesiones, si son en partes vitales o se determina que la intencionalidad es causar un daño mayor se puede incluso condenar por homicidio o asesinato en grado de tentativa, lo que no se dio en el presente caso, esta es la base que el juez tuvo para no imponer la pena mínima de dos años, pero no puede ser base para aumentar la pena impuesta. Premeditación: se adujo porque el sindicado cargaba un machete en la mano, lo que no tiene fundamento, siendo una ilusión o ficción del juez porque al revisar el hecho acreditado se establece que "...Juan Isaías Galicia Pérez lanzó varias piedras en contra de la humanidad de Vidal Galicia Pérez...y con un machete que llevaba consigo...dañó el cuerpo de la víctima...". Cuántas manos tendrá él para poder lanzar piedras y llevar en la mano el machete como ficticiamente señala el juzgador en su análisis de esta agravante, en qué lugar de la sentencia se acredita que el machete lo llevaba en la mano, es decir que no hay congruencia entre el análisis y el hecho tenido por acreditado. Que esta agravante por no estar contenida en el hecho acreditado viola el principio de defensa y no puede ser tomado para imponer una pena mayor a la mínima. Ensañamiento: Que el juez indica que él lanzó una piedra en contra del cráneo de la víctima y que no le bastó eso sino que con el machete que portaba le causó heridas cortantes en el cráneo y casi le amputó la mano derecha. Que para poder incluir una agravante ésta debe estar en la plataforma acusatoria y ser trasladada al hecho tenido por acreditado, y en el presente caso el juez cambia los hechos acreditados para incluir esta agravante. Que no se comprende lo que es el ensañamiento y se incluye como agravante algo que es parte del hecho mismo violentándose con ello el artículo 29 del Código Penal. Despoblado:

Según el hecho acreditado el terreno está dentro de un poblado, se ubica en un barrio, no es un terreno baldío ni despoblado, fraguándose en la mente del juez que es despoblado, está cerca del lugar donde reside la víctima, en el escenario no hay soledad pues se tiene fundamentalmente establecido que habían más personas, o sea no había despoblado. Finalmente indica que las agravantes citadas por el juzgador no aparecen en el hecho tenido por acreditado, por lo que al no existir las agravantes establecidas por el juzgador para aumentar la pena y el daño causado ya está calificado como grave en el delito de Lesiones, la pena a imponer debió ser la mínima en todo sentido cárcel y conmuta.

RAZONAMIENTO DE LA SALA:

Esta Sala al efectuar el análisis y estudio de la sentencia impugnada con relación a los agravios señalados por el procesado JUAN ISAIAS GALICIA PEREZ en el recurso de apelación especial que por este primer motivo de fondo que se resuelve, advierte que el juez sentenciador no inobservó el artículo 65 del Código Penal en relación con los artículos 27 y 29 del mismo cuerpo legal citado, al imponer la pena de cinco años de prisión de carácter conmutable a dicho procesado, al encontrarlo autor penalmente responsable de cometer el delito de LESIONES GRAVES en agravio de Vidal Galicia Pérez; en primer lugar porque la determinación de la pena a imponer es una facultad del juez, así como determinarla entre el máximo y el mínimo señalado para el delito que se imputa, y tomar en cuenta individual o en conjunto cada uno de los supuestos establecidos en los artículos 26 y 27 del Código Penal, según sea el caso y los hechos acreditados y probados en el debate. En el caso concreto se establece que el juez sentenciante según esa facultad y tal como lo consignó, tomó en cuenta razonadamente los supuestos establecidos en los incisos 3º, 7º, y 15 del artículo 27 de la ley penal para modificar la responsabilidad penal del procesado Juan Isaías Galicia Pérez, no lo hizo de forma antojadiza, porque se establece que a través de la prueba válidamente introducida al debate le quedó debidamente acreditado y demostrado no solo la intensidad del daño causado por el procesado a su víctima, sino las circunstancias agravantes de premeditación, ensañamiento y despoblado, insertas en los incisos descritos, mismas que tienen correlación con los hechos acusados en la plataforma fáctica del ente investigador. Es importante indicarle al apelante que carece de sustento cuando se denuncia que cuando se gradúa la pena se toma en cuenta agravantes que no forman parte de la acusación, pues ésta, es decir la acusación no versa sobre tipos

delictivos, ni sobre conceptos, sino sobre hechos, y es al órgano jurisdiccional al que le corresponde encuadrar, en cuanto al principio *iura novit curia* (el juez conoce el derecho) dichos hechos en la figura delictiva que el mismo considere, luego de que le queden debidamente acreditados los hechos acusados en el debate oral y público realizado, lo que se establece sucede en el presente caso, en donde el juzgador razona luego del análisis de las pruebas aportadas al debate de que el procesado tuvo una participación directa y activa en el delito de Lesiones Graves que se le imputa y específicamente señala con respecto a la premeditación de que según prueba testimonial se determinó esta agravante porque el acusado al momento de su ingreso al terreno propiedad del agraviado portaba en una de sus manos un machete corvo con el que agredió directamente a su víctima, indica que el ensañamiento se da porque no solo le lanzó una piedra en contra del cráneo de su víctima sino que al caer al suelo, con el machete que portaba le ocasionó heridas cortantes en el cráneo y le amputó la mano derecha, seccionándole tendones del brazo y de la mano, y con respecto al despoblado el juzgador indica que se da porque según prueba documental aportada por el Ministerio Público así como testimonial se estableció que el hecho ocurrió en un terreno dedicado a la siembra, el cual no está cercano a alguna población con muchas casas, y no es de mucho transitar. Consecuentemente al determinarse que el juzgador de primer grado ponderó la pena impuesta al procesado Juan Isaías Galicia Pérez dentro del rango que establece el artículo 65 del Código Penal según las circunstancias agravantes que modifican la responsabilidad penal encontradas en los hechos atribuidos, no se acoge el recurso de apelación especial por el primer motivo de fondo planteado por dicho procesado.

En cuanto al segundo motivo señaló la errónea aplicación e inobservancia de la ley, específicamente que se inobservó el artículo 10 del Código Penal en relación al artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Manifiesta al respecto que el juzgador tiene por acreditado el hecho de que él agredió a la víctima y que habían otras personas, pero no las individualiza en el hecho acreditado y en el desarrollo de la sentencia nunca menciona la participación de otras personas, mucho menos de forma directa la de sus hermanos. Que al resolver y sin analizar la necesidad de certificar hacia otras personas resuelve certificar sin respaldo lógico o congruente a sus dos hermanos. Que la resolución impugnada debió haber sido emitida sin certificar a nadie, pues nadie más que él es señalado en el hecho que se le atribuye como el responsable.

RAZONAMIENTO DE LA SALA:

Esta Sala al efectuar el análisis y estudio de la sentencia impugnada con relación al agravio señalado por el procesado JUAN ISAIAS GALICIA PEREZ en el recurso de apelación especial que por este segundo motivo de fondo se resuelve, advierte que el hecho de que el juzgador de primer grado en la sentencia impugnada haya ordenado certificar lo conducente en contra de Francisco Galicia Pérez y Ramiro Galicia Pérez, para que el Ministerio Público inicie en su contra la investigación correspondiente por los ilícitos penales que resulten por su posible participación en los hechos sometidos a juicio en la presente causa, no significa que haya violado el artículo 10 del Código Penal, en primer lugar porque el juzgador en ningún momento está atribuyendo a las referidas personas algún hecho previsto en figura delictiva alguna, y en segundo lugar porque él de acuerdo a las pruebas introducidas válidamente al proceso y analizadas conforme a la ley, puede, como una facultad jurisdiccional, mandar a certificar lo conducente a la institución respectiva, para que investigue lo que considere pertinente, aunque en la acusación no se individualice a persona alguna, porque como se indicó, es durante el desarrollo del debate y con las pruebas que en él se demuestren que surgen posibles participantes en el ilícito que se resuelve y en este caso el juzgador se pronunció sobre los medios de prueba que le dieron la base para resolver en este sentido. Nótese además que el juzgador indica claramente que se investigue por ilícitos penales que RESULTEN de su POSIBLE participación en los hechos que ha juzgado, es decir no está asegurando la participación de las mencionadas personas. Consecuentemente no se acoge este segundo motivo de fondo planteado y por lo tanto la sentencia recurrida debe permanecer invariable y así debe resolverse en la parte resolutive de esta sentencia de segundo grado.

LEYES APLICABLES:

artículos 4, 12, 19, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 4, 5, 7, 9, 10, 11, 11 Bis, 16, 20, 21, 49, 108, 116, 129, 160, 162, 398, 399, 415, 416, , 418, 419, 421, 426, 427, 429, 430, 431 del Código Procesal Penal; 8 literal h) y 25 numeral 1) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 88, 141, 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD DECLARA: I) **NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por motivo de

FONDO interpuesto por el procesado JUAN ISAIAS GALICIA PEREZ por las razones consideradas. II) Consecuentemente CONFIRMA la sentencia condenatoria de fecha ocho de septiembre de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa. III) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no fue posible su concurrencia a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar que hayan señalado para el efecto. IV) Con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Luz Marleny Castañeda López de Hernández. Secretaria.

26/01/2017 - PENAL
241-2016

**SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE
APELACIONES DE JALAPA: JALAPA VEINTISEIS
DE ENERO DEL AÑO DOS MIL DIECISIETE.**

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por motivos de **FORMA Y FONDO** por el procesado ANTOLIN GONZALEZ CRUZ, con el auxilio de la Abogada ROSA MARIA TARACENA PIMENTEL, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de junio del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogado Hugo Oswaldo Coguo Nimatuj dentro del proceso que se instruye al procesado **ANTOLIN GONZALEZ CRUZ** por los delitos de **USO DE DOCUMENTOS FALSIFICADOS, ENCUBRIMIENTO PROPIO, PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL y/o DEPORTIVAS y DISPAROS SIN CAUSA JUSTIFICADA.**

**DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL
PROCESO:**

Interviene el procesado **ANTOLIN GONZALEZ CRUZ**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. ACUSA: El Ministerio Público a través de los Abogados Rudy Anibal Rivera

Hernández y Carmen Leonor Maldonado Cámara. DEFENSA: La defensa del acusado estuvo a cargo de los Abogados Pedro Pablo García y Vidaurre, Carlos Alberto Cámara Santos, Seydy Johanna Recinos Florian y Rosa María Taracena Pimentel, todos del Instituto de la Defensa Pública Penal. No se constituyó Querellante Adhesivo ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

IMPUTACION 1: “Porque usted, ANTOLIN GONZALEZ CRUZ, fue aprehendido el once de junio de dos mil trece, a eso de las diecinueve horas con cuarenta y cinco minutos, por los Agentes de la Policía Nacional Civil JUAN JOSÉ REVOLORIO CORDERO, LUIS ISAURO HERNANDEZ MÉNDEZ, OSWIN RONELY VENTURA PINEDA, juntamente con el inspector AGUSTIN XITUMUL ESPINOZA, en la calle principal de terracería del Cantón Majada, Municipio y Departamento de Jutiapa, ya que usted ANTOLIN GONZALEZ CRUZ, fue sorprendido en el momento mismo en que efectuaba disparos al aire en la vía pública, sin ninguna razón, con un arma de fuego que portaba en la mano derecha, la cual fue incautada a usted por el inspector XITUMUL ESPINOZA; lográndose establecer que dicha arma corresponde al tipo PISTOLA, marca DAEWOO, modelo DP51, calibre 9 milímetros parabellum, serie BA401153, la cual contenía una tolva con cuatro cartuchos en la misma y un cartucho en recámara o corredera, y al efectuarle un registro superficial el Agente REVOLORIO CORDERO, a la altura del cinto lado izquierdo, le encontró a usted un porta tolvas de cuero color café que contenía dos tolvas vacías, asimismo en el lugar fueron localizados tres casquillos. Hecho delictivo que encuadra en el delito de DISPAROS SIN CAUSA JUSTIFICADA, regulado en el artículo 127 de la Ley de armas y Municiones. **IMPUTACION 2:** Porque usted, ANTOLIN GONZALEZ CRUZ, fue aprehendido el once de junio de dos mil trece, a eso de las diecinueve horas con cuarenta y cinco minutos, por los Agentes de la Policía Nacional Civil JUAN JOSÉ REVOLORIO CORDERO, LUIS ISAURO HERNANDEZ MÉNDEZ, OSWIN RONELY VENTURA PINEDA, juntamente con el inspector AGUSTIN XITUMUL ESPINOZA, en la calle principal de terracería del Cantón Majada, Municipio y Departamento de Jutiapa y luego de habérsele incautado el arma de fuego con la que efectuaba disparos, a usted ANTOLIN GONZALEZ CRUZ, al momento en que se le solicitó la Licencia

número doscientos sesenta y tres mil cuatrocientos cincuenta y dos (263452, sin embargo, según oficio número 20/MRHV/almm-5387-2013, de fecha 13 de junio de 2013, a usted no se le ha extendido licencia de portación de arma de fuego. Hecho delictivo que encuadra en el delito de USO DE DOCUMENTOS FALSIFICADOS, regulado en el artículo 325 del Código Penal. **IMPUTACION 3:** Con los medios de investigación recabados se ha establecido que a usted ANTOLIN GONZALEZ CRUZ el día once de junio de dos mil trece, a eso de las diecinueve horas con cuarenta y cinco minutos, fue aprehendido en la calle principal de terracería del Cantón Majada, Municipio y Departamento de Jutiapa, por los Agentes de la Policía Nacional Civil JUAN JOSÉ REVOLORIO CORDERO, LUIS ISAURO HERNANDEZ MENDEZ, OSWIN RONELY VENTURA PINEDA, juntamente con el inspector AGUSTIN XITUMUL ESPINOZA, cuando usted portaba en la mano derecha, el arma de fuego tipo PISTOLA, marca DAEWOO, modelo DP51, calibre 9 milímetros parabellum, serie BA401153, la cual fue incautada por el inspector AGUSTIN XITUMUL ESPINOZA, sin la licencia de portación respectiva, pues a usted no se le ha extendido licencia de portación de arma de fuego. Hecho delictivo que encuadra en el delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, regulado en el artículo 123 de la Ley de armas y Municiones. **IMPUTACIÓN 4:** Porque usted, ANTOLIN GONZALEZ CRUZ, fue aprehendido el once de junio de dos mil trece, a eso de las diecinueve horas con cuarenta y cinco minutos, por los Agentes de la Policía Nacional Civil JUAN JOSÉ REVOLORIO CORDERO, LUIS ISAURO HERNANDEZ MÉNDEZ, OSWIN RONELY VENTURA PINEDA, juntamente con el inspector AGUSTIN XITUMUL ESPINOZA, en la calle principal de terracería del Cantón Majada, Municipio y Departamento de Jutiapa y luego de habérsele incautado a usted ANTOLIN GONZALEZ CRUZ, el arma de fuego con la que efectuaba disparos, al momento en que se le solicitó la Licencia de portación de arma de fuego que para el efecto extiende la Dirección General de Control de Armas y Municiones DIGECAM, presentó la Licencia de portación respectiva, la cual supuestamente amparaba la portación del arma de fuego tipo PISTOLA, marca DAEWOO, modelo DP51, calibre 9 milímetros parabellum, serie BA401153, haciendo creer que dicha arma era de su propiedad y se encontraba registrada a su nombre, sin embargo según oficio número 20/EFMP/almm-5998-2013, de fecha cinco de julio de dos mil trece, dicha arma de fuego está registrada a nombre del señor RUBERLIO FRANCISCO HERNANDEZ VIVAS, quien en declaración testimonial de fecha cuatro de julio de dos

mil trece indica que dicha arma de fuego fue sustraída por desconocidos, de su vehículo tipo pick up, el día veintidós de enero de dos mil trece, a eso de las diez horas, cuando tenía estacionado su vehículo frente al negocio denominado ZAPATERIA PEYLES, calle seis de septiembre, de esta ciudad de Jutiapa. De esa forma usted utilizó el arma de fuego que fuese objeto de otro delito. Hecho delictivo que encuadra en el delito de ENCUBRIMIENTO PROPIO, regulado en el artículo 474 numeral 4 del Código Penal.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resolvió: **I)** Que el acusado **ANTOLIN GONZALEZ CRUZ**, es autor responsable del delito de **DISPAROS SIN CAUSA JUSTIFICADA**, regulado en el artículo 127 de la Ley de Armas y Municiones, delito cometido en contra de la Sociedad; por tal hecho antijurídico se le impone al acusado referido la pena de **UN AÑO DE PRISIÓN**, y el comiso del arma de fuego relacionada en esta sentencia; **II)** Que el Acusado **ANTOLIN GONZALEZ CRUZ**, es autor responsable del delito de **USO DE DOCUMENTOS FALSIFICADOS**, regulado en el artículo 325 del Código Penal, delito cometido en contra de la Sociedad; por tal hecho antijurídico se le impone al acusado referido la pena de **DOS AÑOS DE PRISIÓN**; **III)** Que el acusado **ANTOLIN GONZALEZ CRUZ**, es autor responsable del delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, delito cometido en contra de la Sociedad; Por tal hecho antijurídico se le impone al acusado referido la pena de **NUEVE AÑOS DE PRISIÓN**, y el comiso del arma de fuego relacionada en esta sentencia; **IV)** Que el Acusado **ANTOLIN GONZALEZ CRUZ**, es autor responsable del delito de **ENCUBRIMIENTO PROPIO**, regulado en el artículo 474, numeral 4 del Código Penal, delito cometido en contra de la Sociedad; Por tal hecho antijurídico se le impone al acusado referido la pena de **UN AÑO DE PRISIÓN**; **V)** La suma de las penas impuestas dan un total de **TRECE AÑOS DE PRISIÓN**, mismas que deben computarse en **CONCURSO IDEAL**, tomando como base la sanción mayor impuesta, que corresponde al delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, es decir **NUEVE AÑOS DE PRISIÓN**, la cual debe de aumentarse en una tercera parte de conformidad con el artículo 70 del Código Penal, dando un total de **DOCE AÑOS DE PRISIÓN**

INCONMUTABLES con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **VI)** Se ordena el Comiso a favor del Organismo Judicial de la evidencia material consistente en: **a)** Arma de fuego tipo PISTOLA, marca DAEWOO, modelo DP cincuenta y uno, calibre nueve milímetros parabellum, serie BA cuatrocientos un mil ciento cincuenta y tres, con una tolva con capacidad para cinco cartuchos contenido cartuchos útiles. **b)** Una supuesta licencia de portación de arma de fuego con número doscientos sesenta y tres mil cuatrocientos cincuenta y dos (263452), a nombre de **ANTOLIN GONZALEZ CRUZ**, **c)** Tres casquillos de arma de fuego calibre nueve por diecinueve milímetros (9x19); y en cuanto a una tolva con capacidad para trece cartuchos y otra con capacidad para veinte cartuchos, así también un porta tolva para dos unidades de cuero y de color café, quedan a disposición del Ministerio Público en la Dirección de Control de Armas y Municiones DIGECAM, para su respectivo control, por lo anteriormente considerado. **VII)** Se suspende al condenado mencionado en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **VII)** Por haber sido asistido por abogados del Instituto de la Defensa Pública Penal, se exime al condenado del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal; **IX)** Encontrándose el sentenciado mencionado, detenido en la Cárcel Pública para hombres de esta ciudad de Jutiapa, bajo prisión preventiva, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria, pero debido al hacinamiento de reos en la cárcel pública de ésta ciudad de Jutiapa, se ordena el traslado inmediato del referido acusado al Centro de Reinstauración Constitucional para Hombres, “Pavoncito”, de la aldea Pavón, del municipio de Fraijanes, departamento de Guatemala; **X)** Se certifica lo conducente al Ministerio Público para que inicie persecución penal en contra de **RUBELIO FRANCISCO HERNANDEZ VIVAS**, por su posible participación en el delito de falso testimonio, cometido en audiencia de debate, con base a lo anteriormente considerado; **XI)** Al causar firmeza el presente fallo háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado de Primero Pluripersonal de Ejecución Penal competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **XII)** Se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra del mismo si lo estiman pertinente; **XIII)** Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN:

Con fecha quince de agosto del año dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día doce de enero del año dos mil diecisiete a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma

y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado **ANTOLIN GONZALEZ CRUZ** por conducto de la Abogada **ROSA MARIA TARACENA PIMENTEL** interpuso Recurso de Apelación Especial por motivos de Forma y Fondo, por el motivo de Forma por Falta de Fundamentación de conformidad con el artículo 420 5), relacionado con el artículo 11 bis ambos del código procesal penal, indicando como agravio: "Lo constituye el vicio de forma que posee la sentencia impugnada y que consiste la falta de una debida fundamentación, trayendo esto como resultado la emisión de una sentencia condenatoria en contra del acusado y la limitación de su derecho de libertad. Por el primer motivo de Fondo Errónea Aplicación de los artículos 325 y 474 4) del Código Penal, y como segundo motivo de Fondo por interpretación indebida de los artículos 27 y 65 del Código Penal e inobservancia del artículo 26 del Código Penal indicando como agravio para el primer y segundo motivo de fondo el siguiente: La sentencia impugnada me causa agravio y consiste en la calificación y condena por tipos penales que no se tipifican en los hechos imputados por el Ministerio Público, como los delitos de **USO DE DOCUMENTOS FALSIFICADOS Y ENCUBRIMIENTO PROPIO**, lo cual también trajo como consecuencia que se me impusieron pena que no me corresponden. Asimismo el aumento de las penas impuestas por haber interpretado indebidamente las normas contenidas en los artículos 27 y 65 del Código Penal y por haber inobservado la norma contenida en el artículo 26 por parte del Órgano Jurisdiccional, todo ello en perjuicio de mi libertad".

CONSIDERANDO:

El procesado **ANTOLIN GONZALEZ CRUZ** auxiliado de su abogada defensora **ROSA MARÍA TARACENA PIMENTEL** interpone recurso apelación especial por **MOTIVOS DE FORMA Y FONDO** en contra de la sentencia de fecha veintitrés de junio del dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal **HUGO OSWALDO COGUOUX NIMATUJ** de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa de la siguiente manera.-

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

MOTIVO ABSOLUTO DE ANULACIÓN FORMAL de conformidad con el artículo 420 5), relacionado con el artículo 11 bis ambos del Código Procesal Penal.-

Argumenta el apelante que en el delito de Uso de Documento Falsificado no se incluye la realización de los verbos rectores del mismo, porque no se señala en el punto fáctico que exista el documento falso o falsificado, ni que haya sido utilizado por el acusado. Pues simplemente se señala que en el momento que al sindicado se le solicitó por parte de los agentes policiales, la licencia de portación, presento una licencia (número 263452), y que sin embargo según oficio de fecha trece de junio de dos mil trece (sin decir de que institución) no se le ha extendido licencia de portación de arma de fuego, pero no concluye si la licencia presentada es falsificada o no, expresando que ese elemento de tipificación no puede simplemente presumirse, sin fundamentarse del porque esa decisión. Que en cuanto a ese mismo delito en el punto fáctico de la acusación no se incluyó el elemento “a sabiendas de su falsedad”, contenida en la norma sustantiva penal, sin dar razones el a quo de hecho y derecho del porque condena por dicho delito. Referente al delito de Encubrimiento Propio la sentencia impugnada carece de la debida fundamentación, en virtud que el juez no da sus razones de hecho y derecho para dar por acreditado este delito, pues para ello simplemente se basa en “la copia simple” de una denuncia de robo del arma de fuego de mérito presentada por el señor Rubelio Francisco Hernández, mientras dicha persona de forma personal compareció al debate a declarar, manifestando que a él no le robaron el arma de fuego de su vehículo estacionado en la población de Jutiapa, como lo había denunciado, sino que él la vendió a un señor de Quezada Jutiapa, a quien conoce solo como don Escobar, pero que ni él ni el acusado llegaron a pagarle el resto del valor del arma y que ya no los vio, ya no lo buscaron y para evitar cualquier problema, dispuso hacer la denuncia de robo, para evitarse cualquier problema, por lo que no existe el encubrimiento, sin dar el juez razones de hecho y derecho en que basó su decisión.-

Al realizar el análisis comparativo pertinente entre los argumentos del apelante y el documento sentencial, se estima conveniente acotar: La falta de motivación debe ser siempre de tal entidad que el fallo resulte privado de razones suficientes y aptas para justificar el dispositivo respecto de cada una de las cuestiones de la causa. Efectivamente, constituye un Principio Constitucional dirigido al aseguramiento de la recta administración de justicia; sin embargo, el dispositivo

legal castiga con nulidad la falta de motivación, únicamente cuando ésta falta. La obligación de razonar o fundamentar la sentencia constituye una exigencia legal y es a la vez una garantía de control sobre la decisión judicial, la lógica y práctica, para prevenir la arbitrariedad judicial y las imprecisiones y valoraciones subjetivas, que en muchas ocasiones se limitan a enumerar la prueba producida o describirla, cuando deben explicar cuáles son las razones por las que arriban a esa conclusión. Los requisitos de la motivación son: *a) Expresa*, al ser la motivación un medio para controlar el iter lógico seguido para dictar la sentencia, es imperativo que se remita al hecho de la acusación y la relación de la prueba analizada para establecer su relación con el mismo; *b) Clara*: el lenguaje que se utilice en la motivación de la sentencia debe ser comprensible para aquellos que la lean o escuchen; *c) Completa*: La motivación o fundamentación debe referirse a todos y cada uno de los puntos objeto del juicio penal y a todos y cada uno de los aspectos que justifican la decisión. Es decir, debe tratar sobre cuestiones previas, existencia del delito, responsabilidad penal, calificación jurídica del delito, pena a imponer, responsabilidad civil, costas y todos los demás extremos que determine la ley de la materia; *d) Legítima*: Las resoluciones judiciales, como la sentencia, han de fundarse en prueba legítima, ya que si su fundamento se encuentra en prueba ilegal o ilegítima automáticamente carecerá de legitimación la sentencia. Esta Sala al hacer el análisis sobre la sentencia impugnada, y argumentos esgrimidos por el apelante considera que en el hecho imputado al procesado por el delito de uso de documentos falsificados, no se menciona los verbos rectores del mismo, toda vez que no se expresa que el procesado haya hecho uso de un documento falsificado, a sabiendas de su falsedad, ni se indica que exista un documento falso o falsificado. Aunado a lo anterior, el a quo en el numeral romano V) EXISTENCIA DEL DELITO Y SU CALIFICACIÓN JURÍDICA de la sentencia impugnada, en el numeral uno) de dicho apartado al realizar el su razonamiento el a quo sobre la imputación al procesado respecto al delito de USO DE DOCUMENTOS FALSIFICADOS, expresa que con el expediente número dos millones seiscientos cincuenta y seis mil, doscientos sesenta y ocho, de fecha trece de junio del dos mil trece la DIGECAM, firmado por el Coronel de Infantería DEM. Sub Director General de la Dirección General de Control de Armas y Municiones, acredita que al acusado de mérito no se le ha extendido licencia para portar arma de fuego y que no le aparecen registradas armas de fuego en dicha dirección, así como el expediente número dos millones seiscientos

cincuenta y seis mil, setecientos setenta y nueve de fecha cinco de julio del dos mil trece de la DIGECAM, firmado por el Coronel de Infantería DEM, Director de la Dirección General de Control de Armas y Municiones, con el que se acredita que el arma de fuego señalada en los hechos y tarjeta de tenencia señalada en los hechos se encuentra registrada a nombre de Rubelio Francisco Hernández Vivas, manifestando el a quo que con dichos documentos se acredita que todos los elementos positivos que configuran el delito de uso de documentos falsificados; considerando este Tribunal de Alzada que los medios de prueba antes referidos y analizados por el a quo, son propios para establecer la comisión del delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas y no el delito de uso de documentos falsificados. Que si bien es cierto, el a quo posteriormente en dicho razonamiento argumenta que el procesado el día de los hechos presentó licencia número doscientos sesenta y tres mil cuatrocientos cincuenta y dos, también lo es que durante el debate el a quo únicamente recibió la declaración de los agentes captores Luis Isauro Hernández Méndez y Juan José Revolorio Cordero quienes le manifestaron que el procesado les presentó dicha licencia, pero durante el debate no fue presentada dicha para que el a quo tuviese fundamentos certeros que el procesado haya hecho uso de un documento falsificado, a sabiendas de su falsedad y que por ende cometiera el delito de uso de documentos falsificados. En cuanto al delito de encubrimiento propio el a quo manifiesta que con la declaración de los agentes captores Luis Isauro Hernández Méndez, Juan José Revolorio Cordero, concatenado con las pericias, con documento de la DIGECAM que acredita que al acusado no se le ha extendido licencia para portar arma de fuego, y no le aparecen registradas armas de fuego, documento de la DIGECAM, documento que acredita que el arma de fuego relacionada en hechos se encuentra registrada a nombre de RUBELIO FRANCISCO HERNÁNDEZ VIVAS, y fotocopia simple de la denuncia presentada por el señor Hernández Vivas sobre el robo de dicha arma de fuego, y con la evidencia material de dicha arma de fuego, señalando que al pedirle la licencia correspondiente presentó una licencia que supuestamente amparaba dicha portación, expresando que sin embargo, dicha arma está registrada a nombre del señor Hernández Vivas; llegando a la conclusión que el acusado encuadró el hecho en el delito de encubrimiento propio. Esta Sala de Apelaciones al analizar dicho razonamiento del a quo considera que el mismo sin duda alguna carece de una clara y completa fundamentación, en virtud que el a quo en su razonamiento vuelve a señalar

que con las declaraciones de los agentes ya referidos, oficios de la DIGECAM y arma de fuego también ya relacionados, acredita que el acusado cometió el delito de encubrimiento propio en virtud que presentó una supuesta licencia de portación de arma de fuego, y que dicha licencia supuestamente amparaba la portación de dicha arma de fuego; advirtiendo este Tribunal de Alzada que el a quo durante el debate no tuvo a la vista la supuesta licencia de portación de arma de fuego a la que hace alusión, careciendo de las pruebas fehacientes para tener por acreditado que efectivamente el procesado cometió el delito de encubrimiento propio y, al analizar los cuatro numerales del artículo 474 de Código Penal relativo al delito de encubrimiento propio, esta Sala advierte que durante el debate el a quo no contó con prueba contundente que pudiera encuadrar alguna acción del procesado en el delito de encubrimiento propio.- Por lo antes analizado el recurso de apelación por este motivo de forma deberá ser acogido.-

Habiéndose acogido este el recurso de forma planteado, no se entrará a conocer los motivos de fondo planteados.-

PRIMER MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación de los artículos 325 y 474 4) del Código Penal.-

Argumenta el apelante que en el presente caso no se señala en el hecho, ni que el documento (licencia) fuese falsificado, ni que el sindicado tuviera conocimiento, circunstancias que no pueden simplemente presumirse, sino es obligatorio que el ente acusador las incluya dentro de su acusación, conforme lo establecido en el artículo 332 del Código Procesal Penal, por lo que no hay tipicidad, vulnerando el principio de legalidad. Respecto al delito de encubrimiento propio no existe un delito previo del que haya provenido el arma de fuego que se le acusa haber portado el procesado, sin la licencia respectiva, tampoco se señala que el sindicado tuviera conocimiento, de la existencia de un delito previo, como lo requiere la norma sustantiva, siendo indispensable que el Ministerio Público describiese en la acusación la existencia de ese delito previo, pero la simple indicación de una denuncia de robo del arma, que además se pretende probar con una copia simple de denuncia, no presume la comprobación de la existencia de ese delito previo, que la persona que se dice denunció el robo del arma señor Rubelio Francisco Hernández Vivas, en audiencia de debate declara que no es verdad el contenido de la denuncia de robo del arma, que el arma nunca le fue robada, que la vendió y como no le fue pagada y no volvió a ver a los compradores, dispuso hacer denuncia para

evitar que pudiera ser involucrado en cualquier mal uso que le pudieran dar al arma .-

SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:

Interpretación indebida de los artículos 65, 26 y 27 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que en cuanto al artículo 65 del Código Penal, al referirse el tribunal a los antecedentes personales y peligrosidad del sindicado, pese a que indica que estos no se establecieron en contra del procesado, no disminuye la pena a imponer , interpretando indebidamente dicho artículo en cuanto a esos dos puntos, la pena debería de ser disminuida, dado a que tales circunstancias le son beneficiosas a los acusados, sin embargo la sentencia no hace referencia a rebaja alguna de la pena. Que no se señala circunstancias particulares que establezcan una mayor intensidad o extensión del daño, más que el consecuente de cada delito y no se estableció móvil alguno, por lo cual estos rubros no aconsejan el aumento de la pena. En cuanto a la indebida interpretación del artículo 27 del Código Penal, respecto del delito de Encubrimiento Propio el señor Juez en la sentencia dice que no hay agravantes para este delito, por lo cual al imponer la pena de un año de prisión, en vez de dos meses de prisión que es la pena mínima para ese delito, se hace una interpretación indebida del artículo 27 del Código Penal precitado. Que referente al delito de portación ilegal de armas de fuego, considera que no concurren las agravantes citadas por el a quo, en virtud que manifiesta que se da esta agravante porque el acusado sabía el origen ilícito del arma de fuego, sin embargo se estima que no concurre, porque es el señor Rubelio Francisco Hernández, el que manifiesta que el arma nunca le fue robada. En relación a la Vinculación con otro Delito, señala que el tribunal manifestó que se consumaron otros delitos, sin embargo considera que esta agravante concurre cuando el motivo del delito es preparar o facilitar otro delito u ocultarlo y no por hechos que se podrían considerar espontáneos, en el presente caso, como por ejemplo el disparo que surge en el momento y no fue utilizado para preparar, facilitar u ocultar otro delito. Y en el caso del encubrimiento propio en el que se dice por parte del señor Rubelio Francisco Hernández que el arma nunca fue robada. En cuanto a la inobservancia del artículo 26 del Código Penal, manifiesta que concurre la circunstancia atenuante que no fue aplicada de confesión espontánea numeral ocho, pues el señor Antolín González Cruz, al declarar manifestó que el fue engañado por tramitadores, porque él es de aldea, que el arma él se la compró a Rubelio Francisco Hernández Vivas, sin decir el procesado

que los agentes captores mienten porque el arma no le fue incautada. También concurre la ignorancia numeral nueve, pues como lo manifiesta el acusado él no puede leer ni escribir, también dice que con una copia de la tarjeta de tenencia del arma fue a la ciudad capital, a preguntar cuáles eran los requisitos para poder sacar la licencia y allí le ofrecieron los servicios unos tramitadores y creyó que era legal, considerando que no se debió aumentar las penas de su límite mínimo.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 10, 13 y 36 del Código Penal; 123 de la Ley de Armas y Municiones, 1, 4, 141, 142, 142 Bis, 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.- - -

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, **DECLARA:** **I) SE ACOGE el Recurso de Apelación Especial del PRIMER MOTIVO DE FORMA: MOTIVO ABSOLUTO DE ANULACIÓN FORMAL de conformidad con el artículo 420 5), relacionado con el artículo 11 bis ambos del Código Procesal Penal,** interpuesto por el procesado El procesado **ANTOLIN GONZALEZ CRUZ** auxiliado de su abogada defensora **ROSA MARÍA TARACENA PIMENTEL** en contra de la sentencia de fecha veintitrés de junio del dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal **HUGO OSWALDO COGUOX NIMATUJ** de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, **II) Por la naturaleza del fallo no se entran a conocer los motivos de fondo planteados; III) En consecuencia, se ANULA la sentencia venida en grado y se ordena el reenvío** de las actuaciones para que conforme el calendario de las audiencias programadas se realice nuevo debate oral y público, se dicte nueva sentencia con un juez distinto de conformidad con el Acuerdo Número 40-2015 de la Corte Suprema de Justicia artículo 1 literal c.1). El expediente se remitirá para su diligenciamiento al Juez del mismo Tribunal de Sentencia que siga en el orden de designación interna de casos; **IV) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes la soliciten y si no concurrieren**

a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una, **V)** Con certificación de lo resuelto, vuelvan las actuaciones al tribunal de origen.

Uriás Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

31/01/2017 - PENAL
287-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, TREINTA Y UNO DE ENERO DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVO DE FONDO EN FORMA PARCIAL** por el **MINISTERIO PÚBLICO** a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca, en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de agosto de dos mil dieciséis, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado Juan José Jiménez Texaj, dentro del proceso que por el delito de **HOMICIDIO** se instruyó en contra del procesado **LUIS CRISTHIAN ABEL RODRIGUEZ COTO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **LUIS CRISTHIAN ABEL RODRIGUEZ COTO**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Abogada Silvia Patricia Lainfiesta Arévalo. La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Rodolfo Estuardo Chavarria Moreno. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni tampoco Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“De las investigaciones practicadas por esta Agencia Fiscal, se ha establecido que usted **LUIS CRISTHIAN**

ABEL RODRIGUEZ COTO, se le atribuye que el día diecinueve de enero del año dos mil catorce, a las dos horas con cincuenta minutos, (2.50 de la madrugada) en la séptima Avenida Final, Colonia Linda Vista, del Departamento de Jalapa, fue aprehendido por elementos de Policía Nacional Civil, en virtud de que fueron alertados por la Operadora de Turno de la Comisaría ventidós del Departamento de Jalapa, que se procediera a la localización de un vehículo tipo camioneta, color baige, sin proporcionar mas datos, indicando que en el mismo se conducían individuos bajo efectos de licor, quienes eras responsables de haber disparado en contra de la integridad física de una persona de sexo masculino, al llegar dichos elementos de Policía Nacional Civil a la dirección anteriormente señalada, lo sorprendieron a usted, quien conducía bajo efectos de licor, un vehículo tipo microbús, color beige policromado, modelo mil novecientos noventa y cuatro, con placas de circulación C 76 3CMR, chasis número JM3LV5221R0608690, con número de motor 352137JE, registrado a nombre de Antonio de Jesús Mazariegos Olivares, ante los Agentes Captadores se presentó el señor GERARDO GARCIA, indicando que usted **LUIS CRISTHIAN ABEL RODRIGUEZ COTO**, había disparado con un arma tipo escopeta, en contra de un primo de éste de nombre AUNER FRANCISCO MEDINA BARRERA, cuando éste se encontraba a un lado de la Calzada Justo Rufino Barrios, en el kilómetro 169, lugar donde funciona un restaurante de nombre la CABAÑA, en el Municipio y Departamento de Jalapa, y al efectuarle un registro al vehículo en el cual usted se conducía, se localizó un cartucho para escopeta calibre ignorado de color Blanco y Amarillo, el cual se lee en la parte lateral TRUST SUPER HALCON POSTAS Y EN EL CULOTE SE LEE EL NUMERO DOCE, la víctima fue trasladada a la emergencia del Hospital Nacional Nicolasa Cruz de esta localidad, quien según diagnóstico medio presentaba HERIDA POR ARMA DE FUEGO TORACO ABDOMINAL Y BRAZO DERECHO, quien por las heridas que presentaba fue trasladado a la emergencia del Hospital San Juan de Dios de la Ciudad de Guatemala, lugar donde fallece con fecha ocho de febrero del año dos mil catorce a consecuencia de DIRECTA: SEPSIS ABDOMINAL, BASICA, HERIDA POR PROYECTIL DE ARMA DE FUEGO DE CARGA MULTIPLES EN REGION TORACOABDOMINAL, como se establece en el dictamen identificado como PCEN-2014-000627, INACIF-2014-007737, DE FECHA VEINTIUNO DE FEBRERO DEL AÑO DOS MIL CATORCE, FIRMADO POR EL DOCTOR ELMAR DANINLO GONZALEZ ALVARADO DEL INSTITUTO NACIONAL DE CIENCIAS FORENSES DE GUATEMALA. La conducta anteriormente

descrita puede subsumirse en la figura tipo de **HOMICIDIO** preceptuado en el artículo 123, del Código Penal.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, resuelve: **“I) SE CONDENA a LUIS CRISTHIAN ABEL RODRIGUEZ COTO**, en el hecho que en calidad de AUTOR RESPONSABLE por el delito de **HOMICIDIO EN ESTADO DE EMOCIÓN VIOLENTA**, delito que se modificó en sentencia, puesto que se le abrió a juicio por el delito genérico de **HOMICIDIO**, en agravio de: AUNER FRANCISCO MEDINA BARRERA; **II)** Por la comisión de tal ilícito, se le impone la pena de **CINCO AÑOS DE PRISIÓN**, pena que se fija de carácter conmutable A RAZON DE CINCO QUETZALES DIARIOS, pena que deberá cumplir en el centro de detención penal que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión efectivamente padecida; **III)** Se le suspende en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** En cuanto a las Reparación Digna se deja EXPEDITA LA VIA CIVIL, para que la parte agraviada haga ejercicio de dicho derecho cuando considere conveniente. **V)** Se exime en el pago de las costas procesales derivadas de la tramitación del proceso, por lo anterior considerado; **VI)** Encontrándose el acusado guardando Prisión Preventiva, en base al principio de FAVOR LIBERTATIS se ordena su inmediata libertad y ya en esa situación realice el pago de la conmuta impuesta, oficiando para el efecto a donde corresponda; **VII)** Al estar firme la presente sentencia, remítase las actuaciones al Juez de Ejecución correspondiente, para la ejecución de la presente sentencia, ordenándose las comunicaciones e inscripciones de ley; **VIII)** Se hace saber a las partes procesales su derecho y plazo de diez días para interponer su recurso de Apelación Especial correspondiente, al vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo; **IX)** CERTIFIQUESE LO CONDUCENTE AL MINISTERIO PÚBLICO PARA QUE SE INVESTIGUE LAS LESIONES OCASIONADAS AL SEÑOR LUIS CRISTHIAN ABEL RODRIGUEZ COTO. **X)** Notifíquese.”

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha diecinueve de octubre de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra

identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día diecisiete de enero de dos mil diecisiete a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El **MINISTERIO PÚBLICO** a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca interpuso recurso de apelación especial por motivos de fondo en forma parcial dividiéndolos en submotivos indicando: **Primer submotivo de fondo: Por errónea aplicación del artículo 124 del Código Penal relacionado con el numeral 3) del artículo 26 del mismo texto legal** argumentando que de conformidad con la sistemática del recurso por motivo de fondo que se interpone y dada la naturaleza del proceso penal guatemalteco, los hechos que el tribunal tiene por acreditados, deben tenerse como ciertos e inalterables, solo siendo permitido según lo regula el artículo 430 del Código Procesal Penal, referirse a ellos para la aplicación de la ley sustantiva cuando exista manifiesta contradicción en la sentencia recurrida. Que en el presente caso se demostró con la prueba testimonial, parcial y documental que el procesado Luis Cristhian Abel Rodríguez Coto, fue aprehendido el diecinueve de enero de dos mil catorce a la dos horas con cincuenta minutos aproximadamente, en la séptima avenida final, Colonia Linda Vista del municipio y departamento de Jalapa, cuando se daba a la fuga, en virtud que momentos antes, sin ninguna razón válida y en un acto totalmente reprochable, con un arma de fuego clase escopeta, que portaba la accionó en contra de Auner Francisco Medina Barrera, causándole lesiones en su cuerpo, cuando se encontraba a inmediaciones de la calzada Justo Rufino Barrios, kilómetro ciento sesenta y nueve, lugar donde se encontraba un establecimiento comercial denominado LA CABAÑA; agraviado que a consecuencia de las lesiones sufridas después falleció. Que el Ministerio Público afirma que existió dolo directo en la acción realizada por el procesado, porque conforme los hechos imputados y por los que se abrió a juicio lo que quedó establecido con los órganos de prueba producidos, es que la víctima no provocó en ningún momento a su victimario, más bien con la prueba testimonial quedó determinado que el acusado llegó al lugar del hecho y discutió con quien fue su conviviente así se afirmó la señora Denice Paola Ramos Muñoz, sin embargo, ante la intervención verbal de los acompañantes de la señora, entre los que se encontraba la víctima, el acusado abordó nuevamente su y aproximadamente quince minutos después regresó portando un arma de fuego tipo escopeta, con el cual le disparó a Auner Francisco Medina Herrera, acto seguido se dio a la fuga, así quedó demostrado con todos los órganos de prueba, lo que se puede evidenciar de los hechos que el juez a quo dio por acreditados. El juez de primer grado,

se evidencia, que de manera intencional, modifica el hecho imputado y por el cual se abrió a juicio, incrustando los términos: ...luego de haber sido agredido por varias personas hasta el extremo de desprenderle piezas dentales y en estado de emoción violenta de forma inmediata pero, si bien es cierto, se tiene la facultad de cambiar la calificación jurídica del hecho, pero no cambiar los hechos, cuando no hay prueba que la soporte; es decir, esta incrustación que hace el a quo, no tiene soporte fáctico probatorio, lo que sí constituye una verdadera intervención, pues solo está construida en la coartada que formuló la defensa técnica del acusado y por el propio acusado, con la intención de sustraerse de su responsabilidad, cortada que hace suyo la testigo Denice Paola Ramos Muñoz, lo que estiman, pues es razonable porque fue conviviente del acusado y según palabras del propio acusado, ambos procrearon hijos, lo que determina que esa declaración es parcializada. Por lo que al no tener soporte fáctico probatorio, el argumento del juzgador, respecto de que el hecho se habría cometido en esta emotivo, no puede tomarse en cuenta; pero eso sí los hechos imputados por el Ministerio Público quedaron establecidos, en virtud que se determinó con la prueba testimonial que el acusado, luego de la discusión se retiró del lugar por el lapso aproximado de quince minutos, y luego regresó portando un arma de fuego, es así que el presunto estado emotivo no existe, pues el acusado, tuvo el tiempo necesario para actuar de otra manera, por lo que la acción que cometió es reprochable, por consiguiente el resultado de la acción, es decir la muerte de Auner Francisco Medina Barrera es reprochable, configurándose el delito de Homicidio, tal como el Ministerio Público le acusó, lo que provoca la inobservancia del artículo 123 del Código Penal, los hechos acreditados no pueden adecuarse al delito de homicidio en estado de emoción violenta y menos calificarlo del delito de homicidio en estado de emoción violenta como lo resuelve el juez a quo pues no existe un tipo penal con ese epígrafe. Que los elementos del estado emotivo no los determinó el juez a quo, porque en el debate oral no se produjo ningún medio de prueba que así lo demostrase, por lo que, se reitera que únicamente se basa en lo que el acusado manifiesta en su defensa material, es decir es una versión de la defensa, por lo que es claro, el sentenciante aplica erróneamente el artículo 124 del Código Penal, lo que materializa la inobservancia del artículo 123 del mismo cuerpo legal. Que la actitud señalada por el Ministerio Público en el sindicado constituye una conducta típica, antijurídica, culpable y punible del señor Rodríguez Coto, que denota efectivamente tenía la idea de causarle la muerte a su víctima, porque no es lógico aceptar que una persona luego de discutir

se retira de la escena con el propósito de traer un arma de fuego, medio idóneo, y cuando se presente a la escena del crimen quince minutos después, aproximadamente con el arma tipo escopeta la dispara la víctima, sin que la víctima pudiera defenderse, así lo afirmaron los testigos y así lo estableció el perito forense, al momento de efectuar la necropsia al cuerpo de la víctima, es decir determinó la presencia de heridas causadas por perdigones de arma de fuego. El **agravio** que se provoca con la emisión del fallo que se apela, es que el honorable tribuna sentenciador deja de sancionar al procesado Luis Cristhian Abel Rodríguez Coto por el delito de Homicidio, cuando quedó probado en el debate que en su conducta antijurídica, se dio el verbo rector de dar muerte a una persona, sin ninguna justificación y sin la determinación del estado motivo, lo cual repercute en la parte dispositiva del fallo, porque se omite sancionar una conducta antijurídica que se encuadra perfectamente en la figura del delito de Homicidio, de conformidad con lo que establecen los artículos 123 del Código Penal que devendría en una penalidad mayor que la que le fue impuesta en el fallo recurrido. En cuanto al segundo **submotivo de fondo** lo interpone por **inobservancia del artículo 123 del Código Penal relacionado con los artículos 10 y 36 inciso 1º. del mismo cuerpo legal** manifestando que como ya lo indicaron en el primer submotivo en el caso subjudice se demostró con prueba testimonial que el procesado encuadró su conducta en el delito de Homicidio al accionar el arma de fuego tipo escopeta que él portaba. Por lo grave de las lesiones ocasionadas a la víctima, éste fue trasladado al Hospital General San Juan de Dios en la ciudad de Guatemala, donde falleció posteriormente a consecuencia de las lesiones por proyectil de arma de fuego que sufrió. En el caso subjudice, resalta el hecho que según reconocimiento médico forense efectuado por el perito del Instituto Nacional de Ciencias Forenses, sobre el cuerpo de la víctima, el que concluyó que la vida de la víctima se extinguió a consecuencia de heridas producidas por arma de fuego, pues se determinó la existencia de lesiones provocadas por perdigones de arma de fuego. El dolo directo o intencional de causarle la muerte a la víctima, evidentemente existió en la acción realizada, pues quedó demostrado que el acusado previamente se presentó al lugar de los hechos y luego se retiró por el lapso de quince minutos aproximados, regresando a bordo del vehículo en que se transportaba, llevando consigo un arma de fuego tipo escopeta, con el cual sin previo aviso, atacó a su víctima efectuándole disparos los que le causaron lesiones mismos que posteriormente desencadenaron en la muerte de la víctima. Los hechos descritos los

tuvo por acreditados el ente juzgador en el numeral romanos III) del fallo recurrido, sin embargo al modificar la calificación jurídica, incrusta hechos no probados con lo que concluye el acusado actúo en estado emotivo. El Ministerio Público afirma que el dolo directo o animus necandi quedó probado, porque es evidente la planificación del hecho al momento de retirarse con el propósito de traer un arma de fuego con el cual atacó a la víctima, quien en ese momento estaba desprevenido y no pudo defenderse. Por tal razón consideran que el argumento del aquo en cuanto a que se acreditó que el acusado se encontraba en un estado de emoción violenta no es valedero, por lo tanto la conducta señalada por el Ministerio Público en el sindicado, constituye una conducta típica, antijurídica, culpable y punible del acuso pero en el delito de Homicidio, que denota efectivamente tenía la idea de causarle la muerte a su víctima, y no precisamente porque se encontrase en estado emotivo, porque no es lógico aceptar que se haya retirado de la escena con el propósito de traer un arma de fuego, habiendo tardado al menos quince minutos por lo que es claro no existe el estado emotivo es solo una invención. El **agravio** que se le provoca con la emisión del fallo que se recurre es que el honorable tribunal sentenciador deja de sancionar al procesado, por el delito de Homicidio, cuando quedó probado en el debate que en su conducta antijurídica existe dolo y se dio el verbo rector de dar muerte a una persona, lo que repercute en la parte dispositiva del fallo, porque se omite sancionar una conducta antijurídica que se encuadra perfectamente en la figura del delito de Homicidio, de conformidad con lo que establece el artículo 123 del Código Penal relacionado con los artículos 10 y 35 inciso 1º. Del mismo cuerpo legal que devendría en una penalidad mayor que la que fue impuesta en el fallo recurrido.

CONSIDERANDO:

Al entrar a analizar el Recurso de Apelación Especial presentado por el Ministerio Público, en el cual se presentan submotivos de fondo, referidos el primero de ellos a la errónea aplicación de la ley y el segundo a la inobservancia de la ley, ambos referidos a normas jurídicas de carácter sustantivo. Esta Sala al resolver parte de establecer que en los motivos de fondo se estudia únicamente el hecho que el juzgador tiene por acreditado y los elementos que en él se encuentran los cuales se tienen por bien realizados, pues el trabajo intelectual de aplicación de principios de sana crítica razonada o ley procesal, que llevan a determinar un hecho y la culpabilidad o inocencia de una persona, se pueden analizar sin

entrar a verificar prueba, únicamente cuando se discuten motivos de forma procesal tal como lo ha indicado la Cámara Penal en reiterados fallos que cuando se apela por motivos de fondo, se tiene por bien realizado el proceso intelectual del juzgador y se acepta como válido el hecho que el juzgador tiene por atribuido, este razonamiento sirve de base a esta Sala para resolver los submotivos planteados, haciendo el siguiente pronunciamiento: partimos que se ataca la calificación jurídica del hecho tenido por acreditado, por lo que esta Sala cita lo que el juzgador tiene por acreditado para luego analizarlo dese la perspectiva de los submotivos invocados: el juez en el apartado del hecho tenido por acreditado indica “TIEMPO Y LUGAR: diecinueve de enero del año dos mil catorce, momentos antes de las dos horas con cincuenta minutos en la Calzada Justo Rufino Barrios, en el kilómetro ciento sesenta y nueve, lugar donde funcionaba un restaurante de nombre la CABAÑA en el municipio y departamento de Jalapa.... MODO: usted LUIS CRISTHIAN ABEL RODRIGUEZ COTO, se le atribuye que el día diecinueve de enero del año dos mil catorce, a las dos horas con cincuenta minutos [...] lo sorprendieron a usted, quien conducía bajo efectos de licor [...] ante los agentes captores se presentó el señor GERARDO GARCÍA indicando que usted LUIS CRISTHIAN ABEL RODRIGUEZ COTO, había disparado con un arma tipo escopeta luego de haber sido agredido por varias personas hasta el extremo de desprenderle piezas dentales y en estado de emoción violenta de forma inmediata dispara en contra del grupo de personas que lo agredieron entre ellos AUNER FRANCISCO MEDINA BARRERA...” Bajo este hecho tenido por acreditado y aceptado por el apelante al no haber recurrido por motivo de forma, esta Sala entra a resolver el recurso planteado indicando: **el primer submotivo:** el apelante establece y esta Sala coincide con el mismo en todo lo referente a que la ley solo permite referirnos al hecho acreditado si este tiene contradicción con la calificación jurídica atribuida a dicho hecho, sin embargo el apelante pese a manifestar que el hecho no puede ser cuestionado por la vía de la apelación de fondo, pretende que el tribunal de alzada entre a conocer de la prueba y si esta prueba sustenta el hecho tenido por acreditado, aspecto que no puede ser provocado, haciendo un análisis de la prueba, lo que debió llevar al apelante a provocar un análisis de la sentencia de forma, no de fondo y siendo que se señala como erróneamente aplicado el artículo 124 del Código Penal, establecemos que dicha norma indica “Quien matare en estado de emoción violenta...” y al compararlo con el hecho tenido por atribuido establecemos que el juzgador indica: “...escopeta luego de haber sido agredido por varias personas hasta el extremo de desprenderle piezas dentales, y en estado de emoción violenta...”

por lo que esta Sala no encuentra una errónea aplicación de dicha normativa en el hecho tenido por acreditado, teniendo imposibilidad de entrar a conocer o valorar la prueba o si se realizó de forma correcta la valoración de la prueba y el proceso intelectual, pues como ya lo indicamos y lo señala el mismo apelante en su escrito de apelación “los hechos que el tribunal tiene por acreditados, deben tenerse como ciertos e inalterables...” (pagina 4 penúltimo párrafo del escrito de apelación) de ahí que esta Sala al no encontrar el error en la aplicación de la ley sustantiva pues el artículo cuestionado indica que el acto se produce en estado de emoción violenta y el juzgador tiene por acreditado dicha circunstancia, como ya se citó: de igual forma al revisar la sentencia y sin entrar a resolver la forma como se llegó a ese hecho tenido por acreditado existen testimonios que indican que existió una riña entre varias personas con el sindicado, al cual dichos testimonios lo golpearon y dejaron sangrando, aspecto que el juzgador tiene por acreditado. En cuanto a que no existe el tipo penal de homicidio cometido en estado de emoción violenta como lo indica el apelante, esto es una falacia pues el artículo 124 del Código Penal establece claramente “ARTICULO 124. Homicidio cometido en estado de emoción violenta” y es menester recordar que el epígrafe según la Ley del Organismo Judicial, solo sirve para orientar, pues no tiene valor legal alguno, por lo que no es válido dicho argumento, llegando este tribunal a la certeza jurídica que no existiendo el agravio debe ser declarado sin lugar el presente motivo. **Del segundo submotivo de fondo:** referido a la inobservancia del artículo 123 del Código Penal, al igual que el motivo anterior, el apelante claramente indica que el hecho tenido por atribuido se debe tener por cierto y en su tesis establecer que se debió aplicar el artículo 123 del Código Penal que contiene la norma del hecho atribuido y en efecto el artículo 123 del Código Penal establece: “Comete homicidio quien diere muerte a alguna persona” y el hecho atribuido al sindicado relaciona que se dio muerte a una persona, sin embargo la misma doctrina establece al homicidio como la figura genérica, o sea sin ningún elemento que modifique la conducta de dar muerte, sin embargo el a quo al tener por acreditado el hecho indica claramente que la muerte se produjo en un estado de emoción violenta, no estando errado en la aplicación de la norma, puesto que el juez en su conclusión sobre lo que sucedió, establecer que el sindicado fue golpeado y que esto lo llevó a un estado emotivo o de emoción violenta como lo indica, de ahí que no se dé el agravio señalado y por consiguiente al no existir la violación a la ley, este tribunal de alzada es del criterio de no acoger el motivo invocado, debiendo por consiguiente resolver de esa manera.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por **Motivos de Fondo en forma parcial**, interpuesto por el **MINISTERIO PÚBLICO** a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca, en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de agosto de dos mil dieciséis, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado Juan José Jiménez Texaj, por no adolecer la sentencia de los vicios denunciados. **II)** Como consecuencia se **CONFIRMA** la sentencia impugnada. **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV)** Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segunda. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

31/01/2017 - PENAL
254-2016

**SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE
APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, TREINTA Y
UNO DE ENERO DEL AÑO DOS MIL DIECISIETE.**

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por motivo de Fondo por el procesado MAYNOR LEONEL AGUSTIN NAJERA, con el auxilio de su Abogado defensor, OTTO HAROLDO RAMIREZ VASQUEZ, en contra de la sentencia de fecha cinco de agosto del año dos mil

dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado MARIO EFRAIN GARCIA QUEVEDO, dentro del proceso que se instruyó en contra de **MAYNOR LEONEL AGUSTIN NAJERA** por el delito de **VIOLACION**.

**DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL
PROCESO:**

Intervienen el procesado MAYNOR LEONEL AGUSTIN NAJERA, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jalapa a través del Agente Fiscal Felix Audel Gómez Carías. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo de los Abogados Otto Haroldo Ramírez Vásquez y Luis Eduardo Carranza Lorenzana, del Instituto de la Defensa Pública Penal. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

**ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y
CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA
ACUSACIÓN FORMULADA POR EL
MINISTERIO PÚBLICO:**

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado el siguiente hecho punible: "Porque usted: **MAYNOR LEONEL AGUSTIN NAJERA**, el día veintiuno de mayo del año dos mil doce siendo aproximadamente las nueve horas, cuando la adolescente (...), se dirigía a una tiene cercana a su residencia ubicada en Barrio Santa Inés de Aldea la Cumbre del Municipio de San Pedro Pinula del Departamento de Jalapa usted alcanzo a la menor y le dijo **"SI NO TE VAS CONMIGO TE VOY A MATAR"** llevándola hasta una de las habitación del Hotel San Luis ubicado en el Municipio de San Luis Jilotepeque del Departamento de Jalapa, lugar en donde la tiro a la cama le quito toda la ropa y tuvo acceso carnal con la agraviada sin que la víctima diera su consentimiento, usted mantuvo encerrada a la victima en dicho lugar desde aproximadamente las diez horas hasta aproximadamente las quince horas del mismo día cuando se retiró del lugar junto con la menor. Su acción causo que la agraviada al momento de la evaluación Médico Legal presentara himen con desfloración antigua, no presenta signos clínicos de trauma genital ni para genital, no presenta signos clínicos de enfermedades de transmisión sexual, no presenta signos clínicos de embarazo esto según. Dictamen pericial identificado como **CJAL-2012-000370, INACIF 2012-030586** de fecha 15 de

junio del año dos mil doce, firmado por la doctora Mansi Renata Flores Chapetón de Cameros, Perito Profesional I del Instituto Nacional de Ciencias Forenses; así mismo causo un Trastorno por Estrés Postraumático según Informe Psicológico número AV308-2012-253 es el No. Correlativo de la OAV Referencia MP308/2012/2398, de fecha 19 de julio de 2012 firmado por el Licenciado Ramón Eduardo Catalán Ortiz, Encargado de la Oficina de Atención a la Víctima de la Fiscalía de Sección de la Mujer de Jalapa. La acción ejercida por el acuerdo permite establecer que es autor del delito de **VIOLACIÓN** contemplado en el artículo 173, del Código Penal, reformado por el artículo 28 del Decreto 09-2009 del Congreso de la República de Guatemala.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver declaró: “**I)** Que el acusado **MAYNOR LEONEL AGUSTIN NAJERA**, es autor responsable del delito de **VIOLACION CON CIRCUNSTANCIAS ESPECIALES DE AGRAVACIÓN** tipificado en los artículos 173, y 195 Quinquies del Código Penal; y no solamente del delito de violación que le imputó el Ministerio Público; delito cometido en contra de la libertad e indemnidad sexual de la menor de edad (...); **II)** Por tal acción antijurídica penal se impone al acusado referido la pena de **OCHO AÑOS DE PRISIÓN** la que aumentada en tres cuartas partes por las **Circunstancias Especiales de Agravación** hacen un total de **CATORCE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES** con abono de la prisión ya sufrida; **III)** Se suspende al culpable referido en el goce de sus derechos políticos, durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Con relación a las costas causadas, se exime a dicho culpable al pago de las mismas por haber sido asistido por Abogado del Instituto de la Defensa Pública Penal del departamento de Jalapa; **V)** En concepto de reparación digna se condena al culpable referido al pago de dos mil quetzales a favor de la menor (...), cantidad que deberá hacerse efectiva a través de quien ejerza su representación legal; y así mismo se le condena a dicho culpable al pago de un mil quetzales a favor de Laura Cruz Nájera de Pérez, por lo ya considerado; **VI)** Encontrándose el culpable mencionado gozando de medidas sustitutivas, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VII)** Al estar firme la sentencia háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución competente para

el debido cumplimiento de lo resuelto; **VIII)** Se hace saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días para interponer el recurso de Apelación Especial en contra del presente fallo, si lo consideran necesario; **IX)** Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha uno de septiembre del año dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por motivo de fondo interpuesto por el procesado **MAYNOR LEONEL AGUSTIN NAJERA** con el auxilio del Abogado defensor Otto Haroldo Ramírez Vásquez, en contra de la sentencia de fecha cinco de agosto del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, mediante la cual se condenó al procesado mencionado por el delito de **VIOLACION CON CIRCUNSTANCIAS ESPECIALES DE AGRAVACION**, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el diecisiete de enero del año dos mil diecisiete, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el

derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado MAYNOR LEONEL AGUSTIN NAJERA, por conducto de su Abogado defensor OTTO HAROLDO RAMIREZ VASQUEZ, interpuso recurso de Apelación Especial por motivo Fondo, errónea aplicación del artículo 195 Quinquies del Código Penal. Indicando como agravio: "La coartación de mi libertad, en un tiempo que supera del que establece la ley, por haberla aplicado erróneamente".

CONSIDERANDO:

El procesado MYNOR LEONEL AGUSTÍN NAJERA auxiliado por el abogado Otto Haroldo Ramírez Vásquez interpone Recurso de Apelación Especial por **MOTIVO DE FONDO: Errónea aplicación del artículo 195 Quinquies del Código Penal**, en contra de la sentencia de fecha cinco de agosto de dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, de la siguiente manera.- Argumenta el apelante que el a quo lo condena a la pena de ocho años de prisión y aumentada en tres cuartas partes, por haber circunstancias especiales de agravación de la pena contenidas en el artículo 195 Quinquies del Código Penal y que de conformidad con el segundo párrafo del artículo 173 del mismo cuerpo legal, es claro que existe violación, debido a la edad de la víctima, que si se hubiese aplicado el artículo 29 del Código Penal, hubiese aplicado únicamente el artículo 173 del mismo cuerpo legal, sin ninguna agravación especial de la pena, debido a que no puede apreciar como circunstancias agravantes las que por si mismas constituyan un tipo penal, como en el presente caso.-

Esta Sala luego del análisis de la sentencia apelada y argumentos vertidos por el apelante, considera que en el presente caso el a quo al analizar los medios de prueba desarrollados durante el debate, encuadró la acción del procesado en el tipo penal establecido en el artículo 173 y 195 quinquies del Código Penal; considerando esta Sala de Apelaciones que el Juez Sentenciador aplicó erróneamente el artículo 195 ya citado, en virtud que, el artículo 173 del Código Penal es claro al establecer la forma y modo en que se produce el delito de violación, y que dicho artículo en el segundo párrafo establece que siempre se comete este delito cuando la víctima sea una persona menor de catorce años de edad; advirtiendo este Tribunal de Alzada que la agraviada cuando sucedieron los hechos era menor de catorce años de edad, tal y como la establece el artículo 173 ya referido, por lo cual el a quo además del artículo 173 del Código Penal tenía también que haber observado y aplicado para imponer la pena, lo establecido en el artículo 29 del Código Penal, el cual claramente establece que no se deben apreciar como circunstancias agravantes, las que por si mismas constituyen un delito especialmente previsto por la ley, ni las que ésta haya expresado al tipificarlo, por lo que si la víctima el día cuando sucedieron los hechos era menor de catorce años, esta circunstancia ya se encontraba expresada en el artículo 173 del Código Penal, razón por la cual no tenía que haber impuesto la pena con observancia a lo establecido en el artículo 195 quinquies del Código Penal, sino del artículo 29 del Código Penal toda vez que, como ya se dijo anteriormente, dicho precepto legal es claro al pronunciarse sobre la exclusión de agravantes.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 1, 2, 10, 11, 13, 29, 35, 36, 173 del Código Penal, 1, 4, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, **DECLARA: I) ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por **MOTIVO DE FONDO: Errónea aplicación del artículo 195 Quinquies del Código Penal**, interpuesto por el procesado MYNOR LEONEL AGUSTÍN NAJERA auxiliado por el abogado Otto Haroldo

Ramírez Vásquez en contra de la sentencia de fecha cinco de agosto de dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, **II)** En consecuencia se modifican los siguientes numerales de la sentencia impugnada y se resuelve conforme a derecho así: **"I)** Que el acusado **MAYNOR LEONEL AGUSTIN NAJERA**, es responsable del delito de **VIOLACION**, tipificado en el artículo 173 del Código Penal imputado por el Ministerio Público; cometido en contra de la libertad e indemnidad sexual de la menor de edad (...); **II)** Por tal acción antijurídica penal se impone al acusado referido la pena de **OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES** con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención..." **III)** Los demás numerales de la parte resolutive de la sentencia impugnada quedan incólumes,; **IV)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una; **V)** Con certificación de lo resuelto vuelvan las actuaciones al tribunal de origen

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

01/02/2017 - PENAL
420-2014

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, UNO DE FEBRERO DE DOS MIL DIECISIETE.

En cumplimiento a lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia, Cámara de Amparo y Antejuicio en resolución de fecha dieciséis de agosto de dos mil dieciséis, en nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta nueva sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por motivos de FONDO y FORMA por el procesado **ROLANDO MELLADO** con el auxilio de su Abogada defensora **SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIAN** del Instituto de la Defensa Pública Penal, en contra de la sentencia condenatoria de fecha catorce de agosto del año dos mil catorce, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de

Jutiapa, Abogado **HUGO OSWALDO COGUOX NIMATUJ**, dentro del proceso Penal que se le instruye al procesado **ROLANDO MELLADO** por los delitos de **ROBO AGRAVADO y VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **ROLANDO MELLADO**, quienes son de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público, del departamento de Jutiapa a través de la Agente Fiscal Carmen Leonor Maldonado Cambara. La defensa del acusado corrió a cargo de las Abogadas Seydy Johanna Recinos Florián y Dunia Maribel Castro Aguilar, del Instituto de la Defensa Pública Penal del Departamento de Jutiapa. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO, PRIMER HECHO:

"A) Porque Usted **ROLANDO MELLADO**, el día veintiocho de septiembre de dos mil doce, a las nueve horas aproximadamente, cuando la señora **ODILIA ELIZABETH GARCIA HERNANDEZ**, se encontraba en su casa de habitación ubicada en la tercera avenida seis- veintitrés de la zona uno, Barrio Vista Hermosa, del municipio de El Progreso, del departamento de Jutiapa, en compañía de sus menores hijos (...), usted ingresó a la referida residencia portando en la cintura un arma de fuego y acompañado de cinco hombres mas hasta el momento no individualizados; usted se dirigió a la señora Odilia Elizabeth García Hernández y le manifestó que no hiciera ningún movimiento porque la iba a matar y que por orden de su hermano Ludín Mellado, quien se encuentra residiendo en los Estados Unidos de América y es esposo de la referida señora; se iba a llevar el menaje de la casa dándole órdenes a los hombres que le acompañaban para que sustrajeran sin el consentimiento de su propietaria, el mobiliario consistente en un modular Famesa Emperador; una recamara Luisa Dorí Café, cama Queen Anti Stress Olimpia, una refrigeradora marca Cetron CF- veintiocho, un conjunto de muebles de sala marca Barcelona, Un súper Closet C/M iv). Un mueble de comedor para ocho personas de madera de cedro color natural, personas que lo obedecieron y sustrajeron el referido mobiliario y posteriormente lo subieron al camión cabina color blanco y carrocería azul, acciones que fueron presenciadas por los

hijos de la víctima y al salir de la residencia de su víctima usted le manifestó que no realizara ningún movimiento, ni dijera dada a la Policía, porque de lo contrario la mandaría a matar, retirándose con posterioridad de la residencia de su víctima. Las acciones realizadas por usted provocaron en su cuñada señora Odilia Elizabeth García Hernández daño psicológico presentado la víctima TRASTORNO DE ADAPTACIÓN, CON REACCIÓN MIXTA DE ANSIEDAD Y DEPRESIÓN, según informe realizada por la Licenciada Silvia Yuytza Duarte Orellana, Encargada de la Oficina de Atención a la Víctima. El hecho que se le atribuye encuadra en la figura delictiva de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER, regulado en el artículo 7 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer. **SEGUNDO HECHO POR EL DELITO DE ROBO AGRAVADO** B) Porque usted **ROLANDO MELLADO**, el día veintiocho de septiembre de dos mil doce, a las nueve horas aproximadamente, cuando la señora **ODILIA ELIZABETH GARCIA HERNANDEZ**, se encontraba en su casa de habitación ubicada en la tercera avenida seis- veintitrés de la zona uno, Barrio Vista Hermosa, del municipio de El Progreso, del departamento de Jutiapa, en compañía de sus menores hijos (...), usted ingresó a la referida residencia portando en la cintura un arma de fuego y acompañado de cinco hombres más hasta el momento no individualizados; usted se dirigió a la señora Odilia Elizabeth García Hernández y le manifestó que no hiciera ningún movimiento porque la iba a matar y que por orden de su hermano Ludin Mellado, quien se encuentra residiendo en los Estados Unidos de América y es esposo de la referida señora; se iba a llevar el menaje de la casa dándole órdenes a los hombres que le acompañaban para que sustrajeran sin el consentimiento de su propietaria, el mobiliario consistente en un modular Famesa Emperador; una recámara Luisa Dorí Café, cama Queen Anti Stress Olimpia, una refrigeradora marca Cetron CF- veintiocho, un conjunto de muebles de sala marca Barcelona, Un súper Closet C/M iv). Un mueble de comedor para ocho personas de madera de cedro color natural, personas que lo obedecieron y sustrajeron el referido mobiliario y posteriormente lo subieron al camión cabina color blanco y carrocería azul, acciones que fueron presenciadas por los hijos de la víctima y al salir de la residencia de su víctima usted le manifestó que no realizara ningún movimiento, ni dijera dada a la Policía, porque de lo contrario la mandaría a matar, retirándose con posterioridad de la residencia de su víctima. Las acciones realizadas por usted provocaron en su cuñada señora Odilia Elizabeth García Hernández daño psicológico presentado la víctima TRASTORNO DE ADAPTACIÓN, CON REACCIÓN MIXTA DE

ANSIEDAD Y DEPRESIÓN, según informe realizada por la Licenciada Silvia Yuytza Duarte Orellana, Encargada de la Oficina de Atención a la Víctima, después de realizar esta acción usted y sus co-participes se retiraron de la residencia de su víctima. El hecho que se atribuye encuadra en la conducta delictiva de ROBO AGRAVADO, según lo regulado en el artículo 252 del Código Penal.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resolvió: **“I) Que el acusado ROLANDO MELLADO, es autor responsable del delito de ROBO AGRAVADO, regulado en el artículo 252 numeral 3 del Código Penal, en agravio del patrimonio de la señora Odilia Elizabeth García Hernández; por tal hecho antijurídico se le impone al acusado referido la pena de OCHO AÑOS DE PRISIÓN; II) Que el acusado ROLANDO MELLADO, es autor responsable del delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER, regulado en el artículo 7 literal b) de la Ley Contra el Femicidio y otras formas de Violencia Contra la Mujer en agravio de la integridad de la señora Odilia Elizabeth García Hernández; por tal hecho antijurídico se le impone al acusado referido la pena de SEIS AÑOS DE PRISIÓN; III) Las penas de prisión impuestas al acusado ROLANDO MELLADO hacen un total de CATORCE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, Imponiéndose dichas penas en CONCURSO REAL, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; IV) Se suspende al condenado en el goce de sus Derechos Políticos durante el tiempo que dure la condena. V) Por haber sido asistido por abogadas del Instituto de la Defensa Pública Penal, se exime al condenado del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal; VI) En cuando a las responsabilidades civiles, en audiencia de reparación digna se determinó que el monto que deberá pagar el acusado por el daño causado a la agraviada por el delito de Robo Agravado es la cantidad de VEINTE MIL QUETZALES; asimismo se determinó que el monto a pagar por parte del acusado por el daño causado a la agraviada por el delito de Violencia contra la Mujer es la cantidad de VEINTE MIL QUETZALES, mismas que deberán ser pagadas al tercer día de estar firme el presente fallo, de conformidad con lo considerado; VII) Encontrándose el sentenciado mencionado, detenido en la Cárcel Pública para hombres de esta ciudad de Jutiapa, bajo prisión preventiva se le deja en la misma situación jurídica,**

hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VIII)** Se certifica lo conducente al Ministerio Público para que inicie persecución penal en contra de **LUDIN MELLADO**, por su posible participación en los delitos que se están juzgado en contra del acusado Rolando Mellado, por lo anteriormente considerado. **IX)** Al estar firme el presente fallo háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto. **X)** Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a efecto de interponer el recurso de apelación especial correspondiente, si así lo estiman necesario **XI) NOTIFIQUESE."**

Con fecha uno de diciembre de dos mil dieciséis, se recibió en esta Sala la certificación de la sentencia de fecha dieciséis de agosto de dos mil dieciséis, dictada por la Corte Suprema de Justicia, Cámara Amparo y Antejuicio, en la cual ordena a esta Sala dictar nueva, sentencia dentro del proceso supra identificado, requiriéndose el expediente de primera instancia al Tribunal sentenciador, expediente que fuera recibido en esta Sala con fecha treinta y uno de enero del año en curso.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el

acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

MOTIVO DE FORMA: Errónea aplicación del artículo 385 del Código Procesal Penal, interpuesto por el procesado Rolando Mellado, por medio de la abogada Seydy Johanna Recinos Florian del Instituto de la Defensa Pública Penal, en contra de la sentencia de fecha catorce de agosto del dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa.-

Argumenta el apelante que en cuanto al delito de Robo Agravado, no se demostró la ajena pertenencia de los bienes muebles de la agraviada, toda vez que se evidenció que para acreditar la propiedad de los bienes aporte como prueba, facturas de compra emitidas con fecha posterior, al descrito en la plataforma fáctica, es decir que la hipótesis acusatoria indica que el hecho ocurrió con fecha veintiocho de septiembre del año dos mil doce, y la agraviada compro los muebles según consta en las facturas presentadas, con fecha nueve de octubre del dos mil doce, no estableciendo ninguna congruencia con los medios probatorios y los hechos establecidos en la acusación.-

CONSIDERANDO:

Esta Sala de Apelaciones considera oportuno conocer en primer lugar el recurso de apelación por motivo de forma planteado por el apelante, en virtud que si se llegara a declarar con lugar, no se entrarían a conocer los motivos de fondo planteados, por lo que se procede de la siguiente manera:

La Sana Crítica Razonada, es el método que consiste en considerar un conjunto de normas, de criterios de los jueces, basadas en pautas de la lógica, la experiencia y la psicología, y aún del sentido común, que aunadas llevan al convencimiento humano. Las reglas de la Sana Crítica Razonada están integradas, por una parte con los principios fundamentales del intelecto humano, pilares de todo conocimiento racional e instrumento de certeza, en su camino hacia la verdad lógica y ontológica, y por otra parte por las reglas empíricas denominadas máxima de experiencia. Esa libertad dada por la Sana Crítica, reconoce un límite respecto a las normas que gobiernan la corrección del pensamiento, es decir las leyes de la lógica, de la psicología, y de la experiencia común, por lo que es exigible que las conclusiones a que se arriben sea del fruto racional de las pruebas

del proceso, sin afectación del principio lógico de razón suficiente, que exige que la prueba en que se funde permita arribar a una única conclusión y no a otro debiéndose no solo respetar aquellos principios sino además, los de identidad y contradicción.

En relación al **principio de no contradicción**, la autora Yolanda Pérez Ruíz en el libro "Recurso de Apelación Especial" expresa: "dos juicios opuestos entre sí en forma contradictoria no pueden ser verdaderos. A es B y A no es B"

La autora y libro antes referido, en relación a la **Regla de la Coherencia** establece: "La motivación o fundamentación para ser coherente debe estar constituida por un conjunto de razonamientos concordantes....entre sí..."-.

Este Tribunal de segunda instancia al analizar los argumentos esgrimidos por el apelante y sentencia venida en grado considera en observancia al principio de intangibilidad en cuanto a que no se puede valorar la prueba, pero si corresponde realizar el análisis sobre la valoración que el a quo realizó sobre la misma, que de conformidad con lo establecido en el artículo 388 del Código Procesal Penal, que no se podrán dar por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y en el auto de apertura del juicio y, en el presente caso, con las pruebas periciales, testimoniales y documentales el a quo dio por acreditado que el acusado en el lugar, día y hora señalado en los hechos, le indico a la agraviada que se iba a llevar el menaje de la casa consistentes en un modular Famesa Emperador, una recamara Luisa Dori Café, cama Queen Anti Stress Olimpia, una refrigeradora madera Cetron CF guión veintiocho, un conjunto de muebles de sala marca Barcelona, un súper closet C diagonal M iv paréntesis, un mueble de comedor para ocho personas de madera de cedro color natural; advirtiéndolo este Tribunal de Alzada que, el juez sentenciador le otorga valor probatorio a la factura serie B cero cerocero quinientos sesenta y ocho, de fecha nueve de octubre del dos mil doce, factura serie B cero cerocero quinientos sesenta y siete, de fecha nueve de octubre del dos mil doce, factura serie B cero cerocero quinientos sesenta y seis, de fecha nueve de octubre del dos mil doce, extendidas todas por ALMACENTRO, documentos que tienen una fecha posterior a cuando sucedieron los hechos, ya que de acuerdo a la plataforma fáctica el hecho imputado al procesado fue el veintiocho de septiembre del dos mil doce, o sea días antes a la fecha que tienen dichas facturas, con lo cual se observa que el a quo inobservó la lógica, el sentido común y la regla de la coherencia por lo que no aplicó adecuadamente la sana crítica razonada. Es importante hacer notar que para tener por probado el robo se debe comprobar la existencia y propiedad

de los bienes presuntamente extraídos, lo cual el juzgador realiza dando valor probatorio a facturas de fecha posterior al hecho que contiene la acusación, y con ellas tiene probada la propiedad de los bienes muebles denominados menaje de casa. Que este Tribunal de Alzada en base a la aplicación de la ley establece que todo negocio tiene la obligación de emitir factura una vez que se ha cancelado la compra, o sea que el día que adquirieron los bienes muebles descritos se debió de otorgar la factura siendo curioso el hecho que entre una y otra factura únicamente medie un número y ambas facturas sean de la misma fecha, . Aunado a lo anterior se advierte que existe un acta de allanamiento en la cual la sentencia refiere que no encontraron los bienes muebles presuntamente extraídos de la casa de la víctima, estos elementos llevan a esta Sala a establecer que no se podía tener por probada la existencia de los bienes que constituían el menaje de casa con comprobantes de compra que indican que la misma se realizó en fechas posteriores al hecho acreditado, toda vez que esto es imposible e infiere incluso un delito por parte de quien aportó esas facturas y quien la emitió; el juzgador establece en su razonamiento que con las facturas tiene por probado la preexistencia de los bienes presuntamente extraídos, lo cual como ya se dijo anteriormente es imposible sin violar la lógica y por ende la sana crítica, existiendo una contradicción en virtud que no se puede tener por acreditado que hubo un hecho en una fecha determinada y que en esa fecha se extrajeron bienes muebles, si los mismos no se habían adquirido, estas incongruencias analizadas desde el punto de vista lógico no cumplen con las reglas mínimas de la lógica formal, pues es imposible sustraer un bien mueble de la propiedad de una persona, si esta persona no los ha adquirido aún y más si al buscar los mismos en la casa de habitación del autor del hecho, estos no se encuentran jurídicamente para que existe el delito de Robo Agravado el autor debe haber como dice la figura tipo: "Quien sin la debida autorización y con violencia anterior, simultanea o posterior a la aprehensión, tomare cosa, mueble total o parcialmente ajena", que en el presente caso se debe establecer la existencia del bien mueble, lo cual como ya se analizó en base a la lógica debe preexistir antes del hecho, aspecto que en este caso no se produce, de ahí que esta Sala establezca que jurídica y lógicamente la sentencia no podía dar por acreditada la existencia de los bienes adquiridos en fecha posterior al hecho señalado y sobre esa base condenar.-

Por lo antes analizado, el recurso de forma interpuesto deberá ser acogido.-

En virtud de haberse declarado con lugar el motivo de forma, no se entrará a conocer los motivos de fondo planteados.

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 373,374,375,377, 385, 386, 387, 388,389, 394, 415, 416, 418, 419, 421,423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 173, 195, 195 Quinquies del Código Penal, 1, 4, 141, 142, 142 Bis, 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.-

POR TANTO:

Esta Sala en cumplimiento a lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia, Cámara de Amparo y Antejuicio en resolución de fecha dieciséis de agosto de dos mil dieciséis y con fundamento en lo considerado y leyes citadas al resolver **DECLARA:** **I) CON LUGAR EL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVO DE FORMA:** Errónea aplicación del artículo 385 del Código procesal penal, interpuesto por el procesado Rolando Mellado, por medio de la abogada Seydy Johanna Recinos Florian del Instituto de la Defensa Pública Penal, en contra de la sentencia de fecha catorce de agosto del dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, **II) En consecuencia, se ANULA la sentencia venida en grado y se ordena el reenvío** de las actuaciones para la realización de un nuevo debate, y de conformidad con el artículo 2 del Acuerdo Número 18-2012 de la Corte Suprema de Justicia, y se dicte el fallo que en derecho corresponde. **III) Por la naturaleza del fallo no se entran a conocer los otros motivos de fondo planteados; IV) Notifíquese y con la certificación de lo resuelto, vuelvan las actuaciones al tribunal de origen.**

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

01/02/2017 - PENAL
279-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, UNO DE FEBRERO DEL AÑO DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación

Especial interpuesto por MOTIVO FORMA Y FONDO, por la Abogada DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR DE TEJADA, defensora del procesado ALVARO MARTINEZ Y MARTINEZ en contra de la sentencia condenatoria de fecha diecinueve de mayo del año dos mil dieciséis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, dentro del proceso que se instruyó en contra de **ADAN MENDEZ GUERRA y ALVARO MARTINEZ Y MARTINEZ** por los delitos de **ATENTADO CON AGRAVACIONES ESPECIFICAS, ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA, ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA y alternativamente por el delito de ASESINATO.**

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen los procesados ADAN MENDEZ GUERRA y ALVARO MARTINEZ Y MARTINEZ, quienes son de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Rudy Anival Rivera Hernández. DEFENSA: La defensa del acusado Álvaro Martínez y Martínez corrió a cargo de las Abogadas Dunia Maribel Castro Aguilar y Seydy Johanna Recinos Florian ambas del Instituto de la Defensa Publica Penal y la defensa del procesado Adan Méndez Guerra estuvo a cargo de la Abogada Kelly del Pilar Ramírez Fallas. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada les atribuye a los acusados los siguientes hechos punibles: al procesado **ALVARO MARTINEZ Y MARTINEZ:** Primer Hecho: "Atentado con Agravaciones Específicas: "Porque usted Álvaro Martínez y Martínez, el cinco de agosto de dos mil doce, como a eso de veintidós horas con veinticinco minutos, cuando los elementos de la Policía Nacional Civil, Inspector Diego Teletor Mejía, Agentes Víctor Manuel Cabrera Gómez, José Antonio Gálvez Rodríguez e Ingrid Gabriela Monroy Orellana, realizaban un recorrido en Aldea Cieneguilla, Cantón Valencia del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa y como apoyo andaban los Agentes Mario Rene Grijalva, José Gabriel Nájera Duarte y Jorge Mario Castañeda Enríquez, a bordo de la Unidad JUT

cero treinta, de servicio en la sub estación policial veintiuno once de la montaña, momento cuando varios vecinos se abocaron ante dichos elementos y les manifestaron que se realizaba un baile en dicha Aldea y que en la vía pública se encontraban varias personas escandalizando bajo efectos de licor y que portaban armas de fuego y al constituirse al lugar calle de terrecería que conduce hacia la Aldea Ayarza del municipio de Casillas, del departamento, Santa Rosa, en jurisdicción de Aldea Cieneguilla, Cantón Valencia del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa; al querer identificarlos, usted, Álvaro Martínez y Martínez, desenfundó el ARMA DE FUEGO TIPO PISTOLA, MARCA CANIK CINCUENTA Y CINCO, MODELO STINGRAY, CALIBRE NUEVE MILIMETROS, REGISTRO NUMERO T SEIS MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y DOS - CERO OCHO K CERO CERO CERO QUINIENTOS (T6472-08K000500), y su acompañante señor ADAN MENDEZ GUERRA sacó el ARMA DE FUEGO TIPO PISTOLA, MARCA JERICHO, MODELO NOVECIENTOS CUARENTA Y UNO F (941F), CALIBRE PUNTO CUARENTA S&W (.40 S&W), CON NUMERO DE SERIE TREINTA Y SEIS MILLONES TRESCIENTOS VEINTITRÉS MIL SETECIENTOS TREINTA Y UNO (36323731) y sin mediar palabra dispararon en contra de la integridad física de los elementos de la Policía Nacional Civil, cuando se hallaban en el ejercicio de sus funciones, quienes repelieron el ataque, dándose usted a la fuga, a bordo del vehículo tipo Pick-Up, marca Nissan, placas de circulación P trescientos noventa y uno BRS, en compañía de Adán Méndez Guerra quien conducía el vehículo y del señor Amílcar Paiz Méndez, vehículo que se empotró en un paredón, como a un 1.1 kilómetro del lugar donde sucedió el hecho, rumbo a esta ciudad de Jutiapa, siendo aprehendido en dicho lugar a las veintidós horas con cuarenta y cinco minutos del cinco de agosto de dos mil doce". El hecho que se le atribuye encuadra en el delito de ATENTADO CON AGRAVACIONES ESPECIFICAS regulado en el Artículos 408 y 410 del Código Penal. Segundo Hecho: Asesinato en Grado de Tentativa. "Porque usted Alvaro Martínez y Martínez, el cinco de agosto de dos mil doce, como a eso de veintidós horas con veinticinco minutos, cuando los elementos de la Policía Nacional Civil, Inspector Diego Teletor Mejía, Agentes Víctor Manuel Cabrera Gómez, José Antonio Gálvez Rodríguez e Ingrid Gabriela Monroy Orellana, realizaban un recorrido en Aldea Cieneguilla, Cantón Valencia del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa y como apoyo los acompañaban los Agentes Mario Rene Grijalva, José Gabriel Nájera Duarte y Jorge Mario Castañeda Enríquez, a bordo de la Unidad JUT

cero treinta, de servicio en la sub estación policial veintiuno once de la montaña, momento cuando varios vecinos se abocaron ante dichos elementos y les manifestaron que se realizaba un baile en dicha Aldea y que en la vía pública se encontraban varias personas escandalizando bajo efectos de licor y que portaban armas de fuego y al constituirse al lugar calle de terrecería que conduce hacia la Aldea Ayarza del municipio de Casillas del departamento de Santa Rosa, en jurisdicción de Aldea Cieneguilla, Cantón Valencia del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa; y querer identificarlos, usted Álvaro Martínez y Martínez, desenfundó un arma de fuego el ARMA DE FUEGO TIPO PISTOLA, MARCA CANIK CINCUENTA Y CINCO, MODELO STINGRAY, CALIBRE NUEVE MILIMETROS, REGISTRO NUMERO T SEIS MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y DOS - CERO OCHO K CERO CERO CERO QUINIENTOS (T6472-08K000500), y su acompañante señor ADAN MENDEZ GUERRA sacó el ARMA DE FUEGO TIPO PISTOLA, MARCA JERICHO, MODELO NOVECIENTOS CUARENTA Y UNO F (941F), CALIBRE PUNTO CUARENTA S&W (.40 S&W), CON NUMERO DE SERIE TREINTA Y SEIS MILLONES TRESCIENTOS VEINTITRÉS MIL SETECIENTOS TREINTA Y UNO (36323731) y sin mediar palabra dispararon en contra de la integridad física de los elementos de la Policía Nacional Civil, con el ánimo de causarles muerte, ocasionándole una herida en la pierna izquierda al Inspector Diego Teletor Mejía, quien indicó que cuando escuchó que gritaron que de allí no se llevaban a nadie, retrocedió para lograr cubrirse y solo sintió el disparo en la pierna izquierda y cayó al suelo, arrastrándose para cubrirse de los demás disparos, gritándoles a sus acompañantes que le habían pegado, momento en el que usted Álvaro Martínez y Martínez, aprovechó para darse a la fuga, a bordo del vehículo tipo Pick-Up, marca Nissan, placas de circulación P trescientos noventa y uno BRS, en compañía de los señores Adán Méndez Guerra quien conducía el vehículo y del señor Amílcar Paiz Méndez, vehículo que se empotró en un paredón, como a un 1.1 kilómetro del lugar donde sucedió el hecho, rumbo a esta ciudad de Jutiapa, siendo aprehendido en dicho lugar a las veintidós horas con cuarenta y cinco minutos del cinco de agosto de dos mil doce, incautándoles las armas relacionadas; según reconocimiento médico legal realizado por el Médico y Cirujano Ramón Hernández Mancilla, Perito Profesional de la Medicina Área de Patología y Clínica Forense del Instituto Nacional de Ciencias Forenses -INACIF-, al momento del examen al señor Teletor Mejía, en el punto 4.3 del Dictamen CBV-2012-000912 INACIF 2012-039932, refiere que el Trayecto: fue de atrás hacia

adelante, de arriba hacia abajo de izquierda a derecha en dirección oblicua". El hecho que se le atribuye encuadra en el delito de ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA regulado en los Artículos 14 y 132 numeral 7 del Código Penal. Tercer Hecho: Asesinato en Grado de Tentativa: "Porque usted ALVARO MARTINEZ Y MARTINEZ, el día cinco de agosto de dos mil doce, como a eso de veintidós horas con veinticinco minutos, cuando los elementos de la Policía Nacional Civil, Inspector Diego Téletor Mejía, Agentes Víctor Manuel Cabrera Gómez, José Antonio Gálvez Rodríguez e Ingrid Gabriela Monroy Orellana, realizaban un recorrido en Aldea Cieneguilla, Cantón Valencia del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa y como apoyo los acompañaban los Agentes Mario Rene Grijalva, José Gabriel Nájera Duarte y Jorge Mario Castañeda Enríquez, a bordo de la Unidad JUT cero treinta, de servicio en la sub estación policial veintiuno once de la montaña, momento cuando varios vecinos se abocaron ante dichos elementos y les manifestaron que se realizaba un baile en dicha Aldea y que en la vía pública se encontraban varias personas escandalizando bajo efectos de licor y que portaban armas de fuego y al constituirse al lugar calle de Terracería que conduce hacia la Aldea Ayarza del municipio de Casillas del departamento de Santa Rosa, en jurisdicción de Aldea Cieneguilla, Cantón Valencia del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa; y querer identificarlos, usted señor ALVARO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ, sacó el ARMA DE FUEGO TIPO PISTOLA, MARCA CANIK CINCUENTA Y CINCO, MODELO STINGRAY, CALIBRE NUEVE MILIMETROS, REGISTRONUMEROTSEISMIL CUATROCIENTOS SETENTA Y DOS - CERO OCHO K CERO CERO CERO QUINIENTOS (T6472-08K000500), y su acompañante señor ADAN MENDEZ GUERRA sacó el ARMA DE FUEGO TIPO PISTOLA, MARCA JERICHO, MODELO NOVECIENTOS CUARENTA Y UNO F (941F), CALIBRE PUNTO CUARENTA S&W (.40S&W), CON NUMERO DE SERIE TREINTA Y SEIS MILLONES TRESCIENTOS VEINTITRÉS MIL SETECIENTOS TREINTA Y UNO (36323731), que portaba y sin mediar palabra dispararon en contra de la integridad física de los elementos de la Policía Nacional Civil quienes se encontraban en el ejercicio de sus funciones con intenciones de darles muerte, hiriendo al Inspector Diego Téletor Mejía, y además hirieron al señor RONY VICENTE DIAZ ARIAS persona que se encontraba en el lugar, provocándole una herida perforante de tórax secundario a paso de proyectil de arma de fuego, habiendo sido trasladado el señor RONY VICENTE DIAZ ARIAS, al Hospital Nacional de Jutiapa por la gravedad de las heridas, y usted señor ALVARO MARTINEZ Y MARTINEZ,

al ver a los agraviados heridos subió al vehículo tipo Pick-Up, marca Nissan, placas de circulación P trescientos noventa y uno BRS, que conducía el señor ADAN MENDEZ GUERRA y los acompañaba señor AMILCAR PAIZ MENDEZ, y al intentar darse a la fuga el vehículo que usted conducía se empotró en un paredón, como a un 1.1 kilómetro del lugar donde sucedió el hecho. El hecho que se le atribuye encuadra en el delito de ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA regulado en los Artículos 14 y 132 numeral 7 del Código Penal. Acusación Alternativa por Asesinato: "Porque usted ALVARO MARTINEZ Y MARTINEZ, el día cinco de agosto de dos mil doce, como a eso de veintidós horas con veinticinco minutos, cuando los elementos de la Policía Nacional Civil, Inspector Diego Téletor Mejía, Agentes Víctor Manuel Cabrera Gómez, José Antonio Gálvez Rodríguez e Ingrid Gabriela Monroy Orellana, realizaban un recorrido en Aldea Cieneguilla, Cantón Valencia del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa y como apoyo los acompañaban los Agentes Mario Rene Grijalva, José Gabriel Nájera Duarte y Jorge Mario Castañeda Enríquez, a bordo de la Unidad JUT cero treinta, de servicio en la sub estación policial veintiuno once de la montaña, momento cuando varios vecinos se abocaron ante dichos elementos y les manifestaron que se realizaba un baile en dicha Aldea y que en la vía pública se encontraban varias personas escandalizando bajo efectos de licor y que portaban armas de fuego y al constituirse al lugar calle de Terracería que conduce hacia la Aldea Ayarza del municipio de Casillas del departamento de Santa Rosa, en jurisdicción de Aldea Cieneguilla, Cantón Valencia del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa; y querer identificarlos, usted señor ALVARO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ, sacó el ARMA DE FUEGO TIPO PISTOLA, MARCA CANIK CINCUENTA Y CINCO, MODELO STINGRAY, CALIBRE NUEVE MILIMETROS, REGISTRONUMEROTSEISMIL CUATROCIENTOS SETENTA Y DOS - CERO OCHO K CERO CERO CERO QUINIENTOS (T6472-08K000500), y su acompañante señor ADAN MENDEZ GUERRA sacó el ARMA DE FUEGO TIPO PISTOLA, MARCA JERICHO, MODELO NOVECIENTOS CUARENTA Y UNO F (941F), CALIBRE PUNTO CUARENTA S&W (.40S&W), CON NUMERO DE SERIE TREINTA Y SEIS MILLONES TRESCIENTOS VEINTITRÉS MIL SETECIENTOS TREINTA Y UNO (36323731), que portaba y sin mediar palabra dispararon en contra de la integridad física de los elementos de la Policía Nacional Civil quienes se encontraban en el ejercicio de sus funciones con intenciones de darles muerte, hiriendo al Inspector Diego Téletor Mejía, y además hirieron al señor RONY VICENTE DIAZ ARIAS

persona que se encontraba en el lugar, provocándole una herida perforante de tórax secundario a paso de proyectil de arma de fuego, misma herida que le provocó la muerte al señor RONY VICENTE DIAZ ARIAS, en fecha seis de agosto del año dos mil doce en el Hospital Nacional de Jutiapa lugar donde había sido trasladado por la gravedad de las heridas, y usted señor ALVARO MARTINEZ Y MARTINEZ, al ver a los agraviados heridos subió al vehículo tipo Pick-Up, marca Nissan, placas de circulación P trescientos noventa y uno BRS, que conducía el señor ADAN MENDEZ GUERRA y los acompañaba señor AMILCAR PAIZ MENDEZ, y al intentar darse a la fuga el vehículo que usted conducía se empotró en un paredón, como a un 1.1 kilómetro del lugar donde sucedió el hecho. Por tal Motivo el Ministerio Público lo acusa ALTERNATIVAMENTE por el delito de ASESINATO, regulado en los Artículos 132 numeral 7 del Código Penal. En relación al procesado ADAN MENDEZ GUERRA: Primer Hecho: Atentado con Agravaciones Específicas: “Porque usted ADAN MENDEZ GUERRA, el cinco de agosto de dos mil doce, como a eso de las veintidós horas con veinticinco minutos, cuando los elementos de la Policía Nacional Civil, Inspector Diego Téletor Mejía, Agentes Víctor Manuel Cabrera Gómez, José Antonio Gálvez Rodríguez e Ingrid Gabriela Monroy Orellana, realizaban un recorrido en Aldea Cieneguilla, Cantón Valencia del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa y como apoyo los acompañaban los Agentes Mario René Grijalva, José Gabriel Nájera Duarte y Jorge Mario Castañeda Enríquez, a bordo de la Unidad JUT cero treinta, de servicio en la sub estación policial veintiuno once de la montaña, momento cuando varios vecinos se abocaron ante dichos elementos y les manifestaron que se realizaba un baile en dicha Aldea y que en la vía pública se encontraban varias personas escandalizando bajo efectos de licor y que portaban armas de fuego y al constituirse al lugar calle de terracería que conduce hacia la Aldea Ayarza del municipio de Casillas del departamento de Santa Rosa, en jurisdicción de Aldea Cieneguilla, Cantón Valencia del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa; y querer identificarlos, usted señor ADAN MENDEZ GUERRA sacó el arma de fuego que portaba siendo esta ARMA DE FUEGO TIPO PISTOLA, MARCA JERICHO, MODELO NOVECIENTOS CUARENTA Y UNO F (941F), CALIBRE PUNTO CUARENTA S&W (.40 S&W), CON NUMERO DE SERIE TREINTA Y SEIS MILLONES TRESCIENTOS VEINTITRÉS MIL SETECIENTOS TREINTA Y UNO (36323731), y su acompañante señor ALVARO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ, sacó el ARMA DE FUEGO TIPO PISTOLA, MARCA CANIK CINCUENTA Y CINCO,

MODELO STINGRAY, CALIBRE NUEVE MILIMETROS, REGISTRO NUMERO T SEIS MIL CUATROCIENTOSSETENTA Y DOS - CERO OCHO K CERO CERO CERO QUINIENTOS (T6472-08K000500), que portaba y sin mediar palabra acometieron a los agentes de Policial Nacional civil, quienes se hallaban en el ejercicio de sus funciones; disparando en contra de la integridad física de los elementos de la Policía Nacional Civil quienes se encontraban en el ejercicio de sus funciones, hiriendo al Inspector Diego Téletor Mejía, y al señor RONY VICENTE DIAZ ARIAS transeúnte que se encontraba en el lugar, momento que usted señor ADAN MENDEZ GUERRA, aprovechó para subirse al vehículo tipo Pick-Up, marca Nissan, placas de circulación P trescientos noventa y uno BRS, en compañía de los señores ALVARO MARTINEZ Y MARTINEZ y AMILCAR PAIZ MENDEZ, y al intentar darse a la fuga el vehículo que usted conducía se empotró en un paredón, como a un 1.1 kilómetro del lugar donde sucedió el hecho. El hecho que se le atribuye encuadra en el delito de ATENTADO CON AGRAVACIONES ESPECIFICAS regulado en los Artículos 408 y 410 del Código Penal. Segundo Hecho: Asesinato en Grado de Tentativa. “Porque usted ADAN MENDEZ GUERRA, el cinco de agosto de dos mil doce, como a eso de veintidós horas con veinticinco minutos, cuando los elementos de la Policía Nacional Civil, Inspector Diego Téletor Mejía, Agentes Víctor Manuel Cabrera Gómez, José Antonio Gálvez Rodríguez e Ingrid Gabriela Monroy Orellana, realizaban un recorrido en Aldea Cieneguilla, Cantón Valencia del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa y como apoyo los acompañaban los Agentes Mario René Grijalva, José Gabriel Nájera Duarte y Jorge Mario Castañeda Enríquez, a bordo de la Unidad JUT cero treinta, de servicio en la sub estación policial veintiuno once de la montaña, momento cuando varios vecinos se abocaron ante dichos elementos y les manifestaron que se realizaba un baile en dicha Aldea y que en la vía pública se encontraban varias personas escandalizando bajo efectos de licor y que portaban armas de fuego y al constituirse al lugar calle de terracería que conduce hacia la Aldea Ayarza del municipio de Casillas del departamento de Santa Rosa, en jurisdicción de Aldea Cieneguilla, Cantón Valencia del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa; y querer identificarlos, usted señor ADAN MENDEZ GUERRA sacó el arma de fuego que portaba siendo esta ARMA DE FUEGO TIPO PISTOLA, MARCA JERICHO, MODELO NOVECIENTOS CUARENTA Y UNO F (941F), CALIBRE PUNTO CUARENTA S&W (.40 S&W), CON NUMERO DE SERIE TREINTA Y SEIS MILLONES TRESCIENTOS VEINTITRÉS MIL

SETECIENTOS TREINTA Y UNO (36323731), y su acompañante señor ALVARO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ, sacó el ARMA DE FUEGO TIPO PISTOLA, MARCA CANIK CINCUENTA Y CINCO, MODELO STINGRAY, CALIBRE NUEVE MILIMETROS, REGISTRO NUMERO T SEIS MIL CUATROCIENTOSSETENTA Y DOS -CERO OCHO K CERO CERO CERO QUINIENTOS (T6472-08K000500), que portaba y sin mediar palabra dispararon en contra de la integridad física de los elementos de la Policía Nacional Civil quienes se encontraban en el ejercicio de sus funciones con intenciones de quitarles la vida, hiriendo al Inspector DIEGO TELETOR MEJÍA en la pierna izquierda, quien según reconocimiento médico legal realizado por el Médico y Cirujano Ramón Hernández Mancilla, Perito Profesional de la Medicina Área de Patología y Clínica Forense del Instituto Nacional de Ciencias Forenses -INACIF-, al momento del examen al señor Téletor Mejía, en el punto 4.3 del Dictamen CBV-2012-000912 INACIF 2012-039932, refiere que el Trayecto: fue de atrás hacia adelante, de arriba hacia abajo de izquierda a derecha en dirección oblicua” que le provocó una curación e incapacidad laboral de 60 días, hiriendo además al señor RONY VICENTE DIAZ ARIAS transeúnte que se encontraba en el lugar, momento que usted señor ADAN MENDEZ GUERRA, aprovechó para subirse al vehículo tipo Pick-Up, marca Nissan, placas de circulación P trescientos noventa y uno BRS, en compañía de los señores ALVARO MARTINEZ Y MARTINEZ y AMILCAR PAIZ MENDEZ, y al intentar darse a la fuga el vehículo que usted conducía se empotró en un paredón, como a un 1.1 kilómetro del lugar donde sucedió el hecho. El hecho que se le atribuye encuadra en el delito de ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA regulado en los Artículos 132 numeral 7 y 14 del Código Penal. Tercer Hecho: Asesinato en Grado de Tentativa. “Porque usted ADAN MENDEZ GUERRA, el cinco de agosto de dos mil doce, como a eso de veintidós horas con veinticinco minutos, cuando los elementos de la Policía Nacional Civil, Inspector Diego Téletor Mejía, Agentes Víctor Manuel Cabrera Gómez, José Antonio Gálvez Rodríguez e Ingrid Gabriela Monroy Orellana, realizaban un recorrido en Aldea Cieneguilla, Cantón Valencia del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa y como apoyo los acompañaban los Agentes Mario René Grijalva, José Gabriel Nájera Duarte y Jorge Mario Castañeda Enríquez, a bordo de la Unidad JUT cero treinta, de servicio en la sub estación policial veintiuno once de la montaña, momento cuando varios vecinos se abocaron ante dichos elementos y les manifestaron que se realizaba un baile en dicha Aldea y que en la vía pública se encontraban varias

personas escandalizando bajo efectos de licor y que portaban armas de fuego y al constituirse al lugar calle de terracería que conduce hacia la Aldea Ayarza del municipio de Casillas del departamento de Santa Rosa, en jurisdicción de Aldea Cieneguilla, Cantón Valencia del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa; y querer identificarlos, usted señor ADAN MENDEZ GUERRA sacó el arma de fuego que portaba siendo esta ARMA DE FUEGO TIPO PISTOLA, MARCA JERICHO, MODELO NOVECIENTOS CUARENTA Y UNO F (941F), CALIBRE PUNTO CUARENTA S&W (.40 S&W), CON NUMERO DE SERIE TREINTA Y SEIS MILLONES TRESCIENTOS VEINTITRÉS MIL SETECIENTOS TREINTA Y UNO (36323731), y su acompañante señor ALVARO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ, sacó el ARMA DE FUEGO TIPO PISTOLA, MARCA CANIK CINCUENTA Y CINCO, MODELO STINGRAY, CALIBRE NUEVE MILIMETROS, REGISTRO NUMERO T SEIS MIL CUATROCIENTOSSETENTA Y DOS -CERO OCHO K CERO CERO CERO QUINIENTOS (T6472-08K000500), que portaba y sin mediar palabra dispararon en contra de la integridad física de los elementos de la Policía Nacional Civil quienes se encontraban en el ejercicio de sus funciones con intenciones de darles muerte, hiriendo al Inspector Diego Téletor Mejía, y además hirió al señor RONY VICENTE DIAZ ARIAS persona que se encontraba en el lugar, provocándole una herida perforante de tórax secundario a paso de proyectil de arma de fuego, habiendo sido trasladado al Hospital Nacional de Jutiapa por la gravedad de las heridas, y usted señor ADAN MENDEZ GUERRA, al ver a los agraviados heridos subió al vehículo tipo Pick-Up, marca Nissan, placas de circulación P trescientos noventa y uno BRS, en compañía de los señores ALVARO MARTINEZ Y MARTINEZ y AMILCAR PAIZ MENDEZ, y al intentar darse a la fuga el vehículo que usted conducía se empotró en un paredón, como a un 1.1 kilómetro del lugar donde sucedió el hecho. El hecho que se le atribuye encuadra en el delito de ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA, regulado en los Artículos 14 y 132 numeral 7 del Código Penal. Acusación Alternativa por Asesinato. “Porque usted ADAN MENDEZ GUERRA, el cinco de agosto de dos mil doce, como a eso de veintidós horas con veinticinco minutos, cuando los elementos de la Policía Nacional Civil, Inspector Diego Téletor Mejía, Agentes Víctor Manuel Cabrera Gómez, José Antonio Gálvez Rodríguez e Ingrid Gabriela Monroy Orellana, realizaban un recorrido en Aldea Cieneguilla, Cantón Valencia del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa y como apoyo los acompañaban los Agentes Mario

René Grijalva, José Gabriel Nájera Duarte y Jorge Mario Castañeda Enríquez, a bordo de la Unidad JUT cero treinta, de servicio en la sub estación policial veintiuno once de la montaña, momento cuando varios vecinos se abocaron ante dichos elementos y les manifestaron que se realizaba un baile en dicha Aldea y que en la vía pública se encontraban varias personas escandalizando bajo efectos de licor y que portaban armas de fuego y al constituirse al lugar calle de terracería que conduce hacia la Aldea Ayarza del municipio de Casillas del departamento de Santa Rosa, en jurisdicción de Aldea Cieneguilla, Cantón Valencia del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa; y querer identificarlos, usted señor ADAN MENDEZ GUERRA sacó el arma de fuego que portaba siendo esta ARMA DE FUEGO TIPO PISTOLA, MARCA JERICHO, MODELO NOVECIENTOS CUARENTA Y UNO F (941F), CALIBRE PUNTO CUARENTA S&W (.40 S&W), CON NUMERO DE SERIE TREINTA Y SEIS MILLONES TRESCIENTOS VEINTITRÉS MIL SETECIENTOS TREINTA Y UNO (36323731), y su acompañante señor ALVARO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ, sacó el ARMA DE FUEGO TIPO PISTOLA, MARCA CANIK CINCUENTA Y CINCO, MODELO STINGRAY, CALIBRE NUEVE MILIMETROS, REGISTRO NUMERO T SEIS MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y DOS - CERO OCHO K CERO CERO CERO QUINIENTOS (T6472-08K000500), que portaba y sin mediar palabra dispararon en contra de la integridad física de los elementos de la Policía Nacional Civil quienes se encontraban en el ejercicio de sus funciones con intenciones de darles muerte, hiriendo al Inspector Diego Téletor Mejía, y además hirió al señor RONY VICENTE DIAZ ARIAS persona que se encontraba en el lugar, provocándole una herida perforante de tórax secundario a paso de proyectil de arma de fuego, herida que le provocó la muerte al señor RONY VICENTE DIAZ ARIAS, en fecha seis de agosto del año dos mil doce en el Hospital Nacional de Jutiapa lugar donde había sido trasladado por la gravedad de las heridas, y usted señor ADAN MENDEZ GUERRA, al ver a los agraviados heridos subió al vehículo tipo Pick-Up, marca Nissan, placas de circulación P trescientos noventa y uno BRS, en compañía de los señores ALVARO MARTINEZ Y MARTINEZ y AMILCAR PAIZ MENDEZ, y al intentar darse a la fuga el vehículo que usted conducía se empotró en un paredón, como a un 1.1 kilómetro del lugar donde sucedió el hecho. Por tal motivo el Ministerio Público lo acusa alternativamente por el delito de Asesinato, regulado en el Artículo 132 numeral 7 del Código Penal.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver declaró: “I) Que el acusado ALVARO MARTINEZ Y MARTINEZ, es autor responsable del delito de ATENTADO CON AGRAVACIONES ESPECIFICAS delito cometido en contra de la Administración Pública, representada por los elementos de la Policía Nacional Civil, Inspector Diego Téletor Mejía, Agentes Víctor Manuel Cabrera Gómez, José Antonio Gálvez Rodríguez e Ingrid Gabriela Monroy Orellana, delito regulado en los artículos 408 numeral 2 y 410 numeral 1 del Código Penal, por tal razón impone al acusado referido la pena de CUATRO años de prisión. II) Que el acusado ALVARO MARTINEZ Y MARTINEZ, es autor responsable del delito de ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA, delito cometido en contra de la humanidad de Diego Téletor Mejía, delito regulado en los artículos 14 y 132 numeral 7 del Código Penal, por tal razón impone al acusado referido la pena de VEINTE años de prisión. III) Que el acusado ALVARO MARTINEZ Y MARTINEZ, es autor responsable del delito de ASESINATO, delito cometido en contra de la humanidad de RONY VICENTE DIAZ ARIAS, delito regulado en el artículo 132 numeral 1 del Código Penal, por tal razón se impone al acusado la pena de VEINTISEIS AÑOS CON OCHO MESES de prisión. IV) Las penas de prisión antes mencionadas se imponen al acusado ALVARO MARTINEZ Y MARTINEZ en concurso real haciendo un total de CINCUENTA AÑOS CON OCHO MESES de prisión, pena que es inmutable y que se impone con abono de la prisión ya sufrida por el acusado a partir del momento de su detención. V) Que el acusado ADAN MENDEZ GUERRA, es autor responsable del delito de ATENTADO CON AGRAVACIONES ESPECIFICAS delito cometido en contra de la Administración Pública, representada por los elementos de la Policía Nacional Civil, Inspector Diego Téletor Mejía, Agentes Víctor Manuel Cabrera Gómez, José Antonio Gálvez Rodríguez e Ingrid Gabriela Monroy Orellana, delito regulado en los artículos 408 numeral 2 y 410 numeral 1 del Código Penal, por tal razón se impone al acusado referido la pena de CUATRO años de prisión. VI) Que el acusado ADAN MENDEZ GUERRA, es autor responsable del delito de ENCUBRIMIENTO PROPIO, delito cometido en contra de la Administración de Justicia, delito regulado en el Artículo 471 numeral 1 del Código Penal, y no del delito de ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA, cometido en contra de la humanidad de Diego Téletor Mejía, debido a lo

considerado en el apartado correspondiente, por tal razón impone al acusado la pena de DOS AÑOS CON OCHO MESES de prisión. VII) Que ABSUELVE al acusado ADAN MENDEZ GUERRA, del delito de ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA, cometido en contra de la humanidad de RONY VICENTE DIAZ ARIAS, por el cual se inició proceso penal en su contra, dejándolo libre de todo cargo con relación a dicho delito, por falta de prueba. VIII) Las penas de prisión que se han impuesto al acusado ADAN MENDEZ GUERRA se determinan en concurso real haciendo un total de SEIS AÑOS CON OCHO MESES de prisión, pena que es inmutable y que se impone con abono de la prisión ya sufrida por el acusado a partir del momento de su detención. IX) Se suspende a los condenados en el goce de sus Derechos Políticos durante el tiempo que duren las condenas que a cada uno le fueron impuestas. X) Se exime al acusado ALVARO MARTINEZ Y MARTINEZ al pago, en la parte proporcional que le corresponde, de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal, por las razones antes consideradas. XI) Se condena al acusado ADAN MENDEZ GUERRA al pago, en la parte proporcional que le corresponde, de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal. XII) Encontrándose los procesados mencionados guardando prisión en el Centro de Reinstauración Constitucional "Pavoncito", Ubicado en el municipio de Fraijanes del Departamento de Guatemala, se ordena que continúen en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria. XIII) Al estar firme el presente fallo, se decreta el comiso a favor del Organismo Judicial de la evidencia material, consistente en: a) Un ARMA DE FUEGO TIPO PISTOLA, MARCA CANIK CINCUENTA Y CINCO, MODELO STINGRAY, CALIBRE NUEVE MILIMETROS, REGISTRO NUMERO T SEIS MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y DOS - CERO OCHO K CERO CERO CERO QUINIENTOS (T6472-08K000500), b) Un ARMA DE FUEGO TIPO PISTOLA, MARCA JERICHO, MODELO NOVECIENTOS CUARENTA Y UNO F (941F), CALIBRE PUNTO CUARENTA S&W (.40 S&W), CON NUMERO DE SERIE TREINTA Y SEIS MILLONES TRESCIENTOS VEINTITRÉS MIL SETECIENTOS TREINTA Y UNO (36323731), c) Tres cargadores de arma de fuego. d) Un Vehículo placas de circulación P cero trescientos noventa y uno BRS, tipo Pick Up, marca Nissan, motor H veinte guión ochocientos noventa mil setecientos veinticuatro, chasis número cero cero tres mil ochocientos sesenta, color corinto, a nombre del acusado Adán Méndez Guerra; por lo ya considerado; XIV) Certifíquese lo conducente al Ministerio Público para que inicie

persecución penal en contra de JULIA SANTOS ALVEÑO VELASQUEZ, por su posible participación en la comisión del delito de Falso Testimonio, tipo penal regulado en el artículo 460 del Código Penal, por lo ya considerado; XV) Se ordena certificar las actuaciones conducentes y remitirlas a la Fiscalía de Delitos Administrativos del Ministerio Público para que se inicie persecución penal en contra de ODILIA RODRÍGUEZ NAJARRO, por el delito que resulte, debido a lo considerado. XVI) Se ordena certificar las actuaciones conducentes y remitirlas al despacho de la Honorable Fiscal General del Ministerio Público para que se inicie procedimiento administrativo punitivo en contra de ODILIA RODRÍGUEZ NAJARRO, debido a lo considerado. XVII) Se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación de la presente sentencia para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra de la misma, si lo estiman conveniente. XVIII) Al estar firme la presente sentencia háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal competente para el debido cumplimiento de lo resuelto. XIX) Notifíquese."

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha once de octubre del año dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVOS DE FORMA Y FONDO** por la Abogada Defensora DUNIA MARIEL CASTRO AGUILAR DE TEJADA, defensora del procesado ALVARO MARTINEZ Y MARTINEZ, en contra de la sentencia de fecha diecinueve de mayo del año dos mil dieciséis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, mediante la cual se condenó al procesado ALVARO MARTINEZ Y MARTINEZ por los delitos de **ATENTADO CON AGRAVACIONES ESPECIFICAS, ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA y ASESINATO**, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día diecinueve de enero del año dos mil diecisiete, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata

que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

La Abogada DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR DE TEJADA del Instituto de la Defensa Pública Penal, defensora del procesado ALVARO MARTINEZ Y MARTINEZ, interpuso recurso de apelación especial por motivos de Forma y Fondo; por el primer motivo de Forma por inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal, indicando como agravio: "Causa severo agravio el fallo dictado al procesado por la violación del debido proceso al no observar los preceptos legales procedimentales contenidos en el artículo 388 del Código Procesal Penal. Por el Primer Motivo de Anulación Formal por errónea aplicación del artículo 394 numeral 3º, del Código Procesal

Penal, pues no aplicó correctamente la Sana Crítica Razonada, inobservando, en consecuencia, el artículo 385 del Código Procesal Penal. Indicando como agravio: La violación al debido proceso es la sentencia impugnada causa desventaja procesal y agravio, porque al no apreciar las pruebas conforme al sistema de valoración que la ley procesal penal establece, se condenó sin cumplir las formalidades y garantías de la administración de justicia. Segundo motivo absoluto de anulación formal, por inobservancia del artículo 420 numeral 6º del Código Procesal Penal que se refiere a INJUSTICIA NOTORIA, indicando como agravio: La inobservancia de derechos y garantías previstas por la Constitución y por los tratados ratificados por el Estado al emitir una condena severa que dista de la realidad de los hechos probados en el proceso, causa agravios previstos en el artículo 283 del Código Procesal Penal. Primer motivo de Fondo por errónea aplicación del artículo 132 numeral 1) del Código Penal, al encuadrar la conducta del acusado en el tipo penal de Asesinato; y errónea aplicación del artículo 132 numeral 7) en relación al artículo 14 del Código Penal, al encuadrar la conducta del acusado en el tipo penal de Asesinato de Grado de Tentativa, indicando como agravio: La imposición de una pena excesiva de cincuenta años con ocho meses de prisión inmutables, por haber aplicado erróneamente la ley al encuadrar la conducta del acusado en tipos penales que no correspondía de acuerdo con los hechos probados en juicio. Segundo motivo de Fondo por interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal, indicando como agravio: La Imposición de una pena de cincuenta años con ocho meses de prisión inmutables, sin haber tomado en cuenta las circunstancias atenuantes aplicables al caso, lo que deviene en la indebida interpretación del artículo 65 del Código Penal."

CONSIDERANDO:

La abogada DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR DE TEJADA defensora del procesado ALVARO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ interpone recurso de apelación especial en contra de la sentencia de fecha diecinueve de mayo del dos mil dieciséis dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa de la siguiente manera.-

MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal.-

Argumenta el apelante que el Tribunal Sentenciador dio por acreditados otros hechos que no están descritos en la acusación ni en el auto de apertura a juicio. de

acuerdo a la acusación formulada por el Ministerio Público, de conformidad con las circunstancias del lugar, tiempo y modo que fueron probados en juicio. Que en cuanto al delito de atentado con agravaciones específicas el Tribunal da por acreditados que el procesado Álvaro Martínez y Martínez, desenfundó el arma de fuego, mientras que en el hecho punible para este primer hecho, la acusación refiere que el procesado Álvaro Martínez y Martínez desenfundó el arma de fuego tipo pistola, marca CANIK cincuenta y cinco (y demás características). Que según declaraciones testimoniales de todos los agentes captores, el arma de fuego que portaba desenfundó y disparó el señor Martínez y Martínez, fue el arma de fuego tipo pistola marca JERICÓ. Quedó acreditado que los casquillos de arma de fuego descritos como Bal-12-14375-1 al Bal-12-14375-6 fueron percutidos y detonados por el arma de fuego tipo pistola marca Jericho y que dicha arma de fuego se encuentra registrada en la DIGECAM a nombre del señor Álvaro Martínez y Martínez.-

Esta Sala de Apelaciones luego del análisis de la sentencia apelada y argumentos vertidos por el apelante considera que el Tribunal Sentenciador, en observancia con los hechos imputados por el ente acusador al procesado Álvaro Martínez y Martínez y, de conformidad con lo establecido en el artículo 388 del Código Procesal Penal, tenía que haber dado por acreditado los hechos descritos en la acusación y auto de apertura a juicio en su totalidad, sin embargo se advierte que el a quo dio por acreditado hechos imprecisos e incompletos, lo que da lugar a dar por acreditados otros hechos, en virtud que no obstante habiendo declarado durante el debate los testigos agentes captores Víctor Manuel Cabrera Gómez, José Antonio Gálvez Rodríguez, José Gabriel Nájera Duarte, Mario René Grijalva González, Jorge Mario Castañeda Enríquez, Ingrid Gabriel Monroy Orellana, y Diego Téletor Nájera; testigos que al ser analizados por el Tribunal sentenciador, en su razonamiento manifestó que el testigo Víctor Manuel Cabrera Gómez expresó que la persona que iba de copiloto se le cayó el arma al suelo, y que era una punto cuarenta; advirtiendo esta Sala que según informe de la DIGECAM, dicha arma de fuego aparece registrada a nombre del procesado Martínez y Martínez, que el testigo José Antonio Gálvez Rodríguez, manifestó que solo una persona portaba licencia, Álvaro Martínez y Martínez y Adán no portaba licencia y, como ya se dijo anteriormente, únicamente el procesado Martínez y Martínez presentó licencia de portación de arma de fuego, misma que corresponde al calibre punto cuarenta, que corresponde al arma Jericho. En relación al testigo Mario René Grijalva González, el a quo en su razonamiento expresa que el procesado

Álvaro mostró licencia y Adán no mostró licencia, la cual era marca Canik. Que no obstante el a quo razono a dichos testigos, expresando que algunos de ellos declararon sobre la marca del arma de fuego que portaba el procesado Martínez y Martínez, otros se pronunciaron en cuanto a que únicamente el procesado tenía licencia de portar el arma de fuego, (la cual correspondía al arma de fuego marca Jericó) y otros se pronunciaron en cuanto a que el arma de fuego que portaba el Martínez y Martínez era calibre punto cuarenta o sea el arma Jericho, el a quo al dar por acreditado el primer hecho de **atentado con agravaciones específicas** indica en su parte conducente: "A)...Álvaro Martínez y Martínez, desenfundó el ARMA DE FUEGO y su acompañante....." El segundo hecho de **asesinato en grado de tentativa en agravio de Diego Téletor Mejía**, el Tribunal da por acreditado en su parte conducente: "...A) Álvaro Martínez y Martínez... Desenfundó un arma de fuego..." En el cuarto hecho: **Asesinato en agravio de Rony Vicente Díaz Arias**, da por acreditado: que "Álvaro Martínez y Martínez A)...saco el ARMA DE FUEGO que portaba..." De lo antes referido esta Sala de Apelaciones advierte que no obstante en la acusación imputada por el Ministerio Público al acusado Álvaro Martínez y Martínez en los hechos punibles, en los cuales de manera clara, precisa y concisa se indica el día, lugar y forma, donde se imputan los hechos y las circunstancias y modo en que se dieron, siendo claro además, en los hechos punibles al procesado Martínez y Martínez sobre todas las características y marca Jericho del arma de fuego que se indica portaba y utilizó el procesado Martínez y Martínez el día de los hechos; el a quo en la acreditación de los hechos imputados al procesado ALVARO MARTINEZ MARTINEZ y/o ALVARO MARTINES Y MARTINEZ no expresa ninguna característica, ni marca del arma de fuego que se indica portaba y utilizó el procesado Martínez y Martínez el día de los hechos, con lo que se determina que el a quo inobservó lo establecido en el artículo 388 del Código Procesal Penal.-

Por lo antes analizado se deberá acoger el recurso por este motivo de forma planteado.-

En virtud de haberse declarado con lugar el presente motivo de forma, no se entrará a conocer los otros motivos de forma y fondo planteados.-

PRIMER SUB MOTIVO ABSOLUTO DE ANULACIÓN FORMAL:

Inaplicación del artículo 385 del Código Procesal Penal respecto a las reglas de la sana crítica razonada.-

Argumenta el apelante que el Tribunal Sentenciador, haciendo uso de las reglas de la sana crítica razonada, al momento de la valoración de los medios de prueba

debió absolver al procesado por los delitos acusados, o en su defecto hacer uso del contenido del artículo 388 del Código Procesal Penal segundo párrafo, dando una calificación jurídica distinta de la acusación y condenar a su defendido a la pena de dieciocho años con cuatro meses de prisión inconvertibles en la siguiente manera: Por el delito de atentado con agravaciones específicas un año con cuatro meses de prisión, por el delito de lesiones graves contenido en el artículo 147 numeral 3º. del Código Penal, dos años de prisión y no por el delito de asesinato en grado de tentativa, y por el delito de Homicidio contenido en el artículo 123 del Código Penal con una pena de prisión inconvertible de quince años y no por el delito de asesinato.-

SEGUNDO SUB MOTIVO ABSOLUTO DE ANULACIÓN FORMAL:

Inobservancia o errónea aplicación del artículo 420 numeral sexto relativo a la injusticia notoria.-

Argumenta el apelante que el Tribunal haciendo uso de los elementos de la sana crítica razonada, en ningún momento debió condenar por el delito de Asesinato en Grado de Tentativa, porque de conformidad con las pruebas, no concurrían los presupuestos para encuadrar la conducta en dicho delito, primero porque no existió Alevosía para confirmar el delito de Asesinato, segundo porque no se establecieron cuales fueron esas causas independientes que evitaron que el procesado consumara el delito de asesinato y tercero porque de acuerdo con la pericia médica forense, la vida del señor Diego Téletor Mejía de ningún modo estuvo en riesgo, porque no tocó parte vital, por lo que el Tribunal debió encuadrar la conducta en otra figura delictiva, que a juicio de la defensa correspondía al delito de lesiones Graves contenida en el artículo 147 del Código Penal numeral 3º. Del Código Penal y no el delito de Asesinato en Grado de Tentativa toda vez que al condenar por este delito, se incurre en una Injusticia notoria.-

PRIMER MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 132 numeral 1) y 7) en relación al artículo 14 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que el Tribunal de Sentencia Penal aplicó erróneamente la ley porque no concurren los presupuestos para condenar por los delitos de Asesinato y Asesinato en Grado de Tentativa, que la imposición de una pena excesiva de cincuenta años con ocho meses de prisión inconvertibles, por haber aplicado erróneamente la ley al encuadrar la conducta

del acusado en tipos penales que no correspondía de acuerdo a los hechos probados en juicio; solicitando se modifique lo resuelto por el a quo, y resuelva sin los vicios señalados emitiendo una nueva sentencia.-

SEGUNDO SUBMOTIVO DE FONDO:

Interpretación Indevida del artículo 65 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que en cuanto de las circunstancias agravantes el Tribunal realizó análisis del artículo 27 del Código Penal, para el delito de Asesinato en grado de Tentativa estableció que concurre la de Menosprecio de la autoridad, debido a que se ejecutó el delito con ofensa o menosprecio de la autoridad, en este caso del Inspector Diego Téletor Mejía cuando se encontraba en sus funciones; sin embargo de las declaraciones testimoniales se desprende que los agentes de Policía Nacional Civil, también dispararon sus armas de equipo en contra de la humanidad del señor Álvaro Martínez y Martínez, por la que considera que no se da tal circunstancia, tomando en consideración que el Ministerio Público no hizo pronunciamiento al respecto ni en la acusación y el Debate. Que al momento de fijar la pena debió de considerar lo preceptuado en el artículo 65 del Código Penal en cuanto a la carencia de antecedentes penales, así también la intensidad del daño causado es propia de los presupuestos de cada delito, razón por la que ya está contemplada una pena alta para cada uno y no se evidenció ni comprobó peligrosidad, por lo que debió en consecuencia fijar la pena mínima.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1º, 2º, 3º, 7º, 8º, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 388, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 123 de la Ley de Armas y Municiones; 132 del Código Penal; 1, 4, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial. -

POR TANTO:

Esta Sala, de conformidad con lo considerado anteriormente y normas aplicables, por unanimidad, **DECLARA: I) ACOGE el Recurso de Apelación Especial por MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal,** interpuesto por la abogada **DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR DE TEJADA** defensora del

procesado **ALVARO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ**, en contra de la sentencia de fecha diecinueve de mayo del dos mil dieciséis dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, **II)** En consecuencia, se **ANULA la sentencia venida en grado y se ordena el reenvío** de las actuaciones para la realización de un nuevo debate, y de conformidad con el artículo 2 del Acuerdo Número 18-2012 de la Corte Suprema de Justicia, y se dicte el fallo que en derecho corresponde. **III)** Por la naturaleza del fallo no se entran a conocer los otros motivos absolutos de anulación formal y los motivos de fondo planteados; **IV)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes la soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una; **V)** Con la certificación de lo resuelto, vuelvan las actuaciones al tribunal de origen.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

01/02/2017 - PENAL
194-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, UNO DE FEBRERO DE DOS MIL DIECISIETE.

En cumplimiento a lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia, Cámara de Amparo y Antejuicio en resolución de fecha catorce de junio de dos mil dieciséis, en nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta nueva sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVOS DE FONDO Y MOTIVO DE FORMA**, por el Abogado **FRANCISCO LIDANY MARTINEZ CUEVAS** en su calidad de Defensor del procesado **JUAN JOSE JIMENEZ CRUZ**, en contra de la sentencia de fecha veintisiete de febrero de dos mil quince, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogada **AMELIA MARIA OLIVA GUILLEN**, dentro del proceso que se le instruyó a **JUAN JOSE JIMENEZ CRUZ** por el delito de **PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado Juan José Jiménez Cruz, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Rudy Anival Rivera Hernández. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Francisco Lidany Martínez Cuevas. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado el siguiente hecho punible: "Porque usted señor **JUAN JOSE JIMENEZ CRUZ** el día treinta de junio del año dos mil trece, siendo las 23:00 horas, en la calle principal de aldea El Barreal, Jutiapa, Jutiapa, a un costado de la Escuela Oficial Rural Mixta de Aldea El Barreal, Jutiapa, fue detenido por los agentes de Policía Nacional civil, **MAICO HIPOLITO RAMIREZ CASTELLANOS**, **CESAR TOBIAS BARDALES CASTILLO**, **GERMAN ALEXANDER GRIJALVA GUEVARA**, y **MYNOR JOEL CIRAMAGUA GARCÍA**, quienes realizaban un recorrido de seguridad ciudadana en la referida aldea, derivado de que se llevaba a cabo la elección de señorita de Aldea El Barreal, y realizaban la identificación de personas que transitaban en el lugar y el Agente de Policía Nacional Civil **MAICO HIPOLITO RAMIREZ CASTELLANOS**, le realizó a usted un registro superficial y a la altura del cinto lado derecho le incautó un arma de fuego tipo pistola, marca **JERICHO** calibre 9x19 milímetros, modelo 941F, con numero de serie 36313714, con un cargador que contenía diez cartuchos del calibre 9x19 milímetros sin utilizar, y al momento en el cual el agente **MAICO HIPOLITO RAMIREZ CASTELLANOS**, le solicitó la licencia de portación del arma de fuego que portaba usted presentó licencia numero 139,379, emitida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones la cual se encontraba vencida desde la fecha doce de diciembre del año dos mil doce, encuadrando de esta forma su conducta en el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, contenido en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

La Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver declaró: **I)** Que el señor JUAN JOSE JIMENEZ CRUZ, es autor responsable del delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, hecho cometido en agravio de la sociedad y regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, por lo ya considerado; **II)** Por el ilícito cometido se impone al acusado la pena de OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES que se imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Se condena al procesado al pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal, por lo ya considerado; **V)** En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio de tal derecho a quien corresponda; **VI)** Encontrándose el sentenciado mencionado sujeto a medidas sustitutivas, se le deja en la misma situación jurídica hasta que la presente resolución cause firmeza; **VII)** Hágase saber a los sujetos procesales que al estar firme el presente fallo, se ordene el comiso a favor del Organismo Judicial de la siguiente prueba material: Un Armas de Fuego Tipo Pistola, Marca JERICHO, calibre nueve por diecinueve milímetros, modelo novecientos cuarenta y uno F, con numero de serie tres seis tres uno tres siete uno cuatro, también de un cargador que le fuera incautado al acusado el día de su aprehensión, y de diez cartuchos útiles del calibre nueve por diecinueve milímetros, que le fueran incautados al acusado el día de su aprehensión, ello en virtud de lo antes considerado; **VIII)** Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a efecto de interponer en contra del presente fallo, el recurso de apelación especial correspondiente, si lo estiman necesario. **IX)** Al estar firme el presente fallo hágase las comunicaciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **X)** Notifíquese.”

Con fecha veintiuno de noviembre de dos mil dieciséis, se recibió en esta Sala la certificación de la sentencia de fecha catorce de junio de dos mil dieciséis, dictada por la Corte Suprema de Justicia, Cámara de Amparo y Antejuicio, en la cual ordena a esta Sala dictar nueva, sentencia dentro del proceso

supra identificado, requiriéndose el expediente de primera instancia al Tribunal sentenciador, expediente que fuera recibido en esta Sala con fecha treinta y uno de enero del año en curso.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Abogado FRANCISCO LIDANY MARTINEZ CUEVAS en su calidad de Abogado Defensor del procesado JUAN JOSE JIMENEZ CRUZ, interpuso recurso de apelación especial por motivos de fondo y forma: en cuanto al primer motivo de fondo por inobservancia del artículo 10 del Código Penal, argumentó: “De conformidad con el artículo inobservado los hechos previstos en la figura delictiva serán atribuidos al imputado cuando fueren consecuencia de una acción normalmente idónea para producirlos, conforme a la naturaleza del respectivo delito y a las circunstancias completas del caso. En el presente asunto si bien se le imputó a mi defendido de que el día treinta de junio del año dos mil trece, como a eso de las veintitrés horas en la calle principal

de la Aldea El Barreal, del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa, a un costado de la Escuela Oficial Rural Mixta de dicha aldea, fue detenido por agentes de la Policía Nacional Civil cuando presuntamente luego de que el agente MAICOL HIPÓLITO RAMÍREZ CASTELLANOS, le realizó un registro superficial le encontró a la altura del cinto lado derecho un arma de fuego tipo pistola, sin presentar la licencia de portación respectiva cuando le fue requerida, encuadrando su conducta en el delito por el cual se siguió procedimiento penal. Si bien, también obran en autos declaraciones de los agentes de Policía Nacional Civil que procedieron a su aprehensión quienes exponen que efectivamente le incautaron el arma de fuego identificada en autos al procesado en el lugar y hora también de autos, lo es también de que a favor del procesado se aportó prueba testimonial que fue valorada negativamente en contra del procesado, mientras que por el contrario la declaración de los agentes captores a juicio del juez unipersonal mereció valor probatorio que generó certeza jurídica en contra de mi defendido. Vista las declaraciones de los testigos que declararon a favor del procesado y que son DOMITILA DEL ROSARIO CORADO RAMÍREZ DE JIMENEZ y CELSO GODOY GARCÍA, se desprende la forma de cómo, cuándo y en dónde fue detenido el procesado y que precisamente es en la residencia del señor Celso Godoy García a donde dichos agentes ingresaron sin orden judicial correspondiente para proceder a la detención de mi defendido JUAN JOSE JIMENEZ CRUZ. Dichos testigos respondieron en forma contestes el motivo por el cual el procesado se encontraba en la casa de don Celso Godoy García, indicando de que el procesado los policías lo levantaron de una silla en donde se encontraba y la sacaron de la casa para la calle, ratificando de que el procesado en ningún momento lo encontraron en la calle sino que ellos ingresaron a residencia ajena sin orden judicial para proceder a la aprehensión del causado. Al hacerse el análisis correspondiente en cuanto a dicha prueba de descargo la juzgadora indicó no otorgarle valor probatorio a dichos testigos indicando ser contradictorio, apelando las comparaciones mínimas que no son relevantes con los hechos aprobados y que se resume que el procesado se encontraba en la residencia del señor Celso Godoy García, a donde ingresaron los agentes captores para proceder a la detención de mi defendido, concluyendo en que las referidas contradicciones hacen pensar que la historia que relatan los testigos no son veraces porque las contradicciones son esenciales provocando duda en sus declaraciones, reiterando que es poco probable que Agentes de la Policía Nacional Civil ingresen en una residencia sin tener orden para allanarla. Al

valorarse las declaraciones de los Agentes de Policía Nacional Civil que participaron en la detención del procesado y que refirieron los hechos contenidos en la acusación, la juzgadora les otorga valor probatorio, indicando de que las declaraciones de dichos agentes no despiertan ninguna duda de su veracidad porque son contestes no poseen ningún punto de contradicción. Sin embargo, a juicio de la defensa se consideran de que precisamente el hecho que se le imputa al procesado no acaeció en la forma que lo indica la acusación, sino en la forma que lo refirieron los testigos de descargo, siendo de esa cuenta de que no existieron las acciones idóneas, necesarias para la comisión del delito imputado, pues si bien el procesado fue sorprendido portando un arma de fuego al momento de cometerse esta acción estaba en residencia privada y sus captores ingresaron sin orden judicial y sin permiso alguno de sus moradores, en violación al derecho de defensa de mi defendido y para que se consuma el delito imputado se hace necesario que una persona sea sorprendida en lugar publico portando un arma de fuego sin la licencia respectiva, lo cual no es el caso que nos ocupa. En cuanto al segundo motivo de fondo, por inobservancia del artículo 23 de la Constitución Política de la Republica de Guatemala, argumento: Los Jueces de los Tribunales de Justicia por una parte son contralores de garantías y por la otra deberán de observar todo aquello que en el proceso favorezca al imputado, Garantías Procesales, sustantivas, constitucionales y las contenidas en Convenios Internacionales ratificados en Guatemala en materia de derechos humanos. Partiendo de lo anterior los tribunales de justicia deberán conocer de oficio cualquier violación a estos derechos, como en el caso denunciado que constituye un hecho notorio como lo es violentar domicilio ajeno con el objeto de obtener una detención. Debe de analizarse con base a las reglas de la sana crítica y valorarse las declaraciones de los testigos que afirmaron que el procesado fue detenido en domicilio privado a donde los agentes captores ingresaron sin permiso o consentimiento de su propietario. En el motivo anterior y en el motivo de forma contenido en el presente recurso, se expone detalladamente lo declarado por dos testigos de descargo señores DOMITILA DEL ROSARIO CORADO RAMÍREZ DE JIMENEZ y CELSO GODOY GARCÍA, quienes declararon la forme en que fue detenido el procesado en domicilio ajeno, declaraciones a las que no se les otorgó valor probatorio por la juzgadora, pese a ser contestes y coincidir fundamentalmente en lo relacionado con la detención del acusado en este caso. Por tal razón debe de conocerse de oficio el presente motivo resolviéndose que el procesado fue objeto de una detención ilegal

y por lo mismo todas las pruebas producidas en el debate no generan validez probatoria al ser detenidas en forma ilegal.” En cuanto al único motivo de forma, por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, argumentando: “En el presente asunto si bien se le imputó a mi defendido de que el día treinta de junio del año dos mil trece, como a eso de las veintitrés horas en la calle principal de la Aldea El Barreal, del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa, a un costado de la Escuela Oficial Rural Mixta de dicha aldea, fue detenido por agentes de la Policía Nacional Civil cuando presuntamente luego de que el agente MAICOL HIPOLITO RAMIREZ CASTELLANOS, le realizó un registro superficial le encontró a la altura del cinto lado derecho un arma de fuego tipo pistola, sin presentar la licencia de portación respectiva cuando le fue requerida, encuadrando su conducta en el delito por el cual se siguió procedimiento penal. Si bien, también obran en autos declaraciones de los Agentes de Policía Nacional Civil que procedieron a su aprehensión quienes exponen que efectivamente le incautaron una arma de fuego identificada en autos al procesado en el lugar y hora también en autos, lo es también de que en favor del procesado se aportó prueba testimonial que fue valorada negativamente en contra del procesado, mientras que por el contrario la declaración de los agentes captores a juicio del juez unipersonal mereció valor probatorio que generó certeza jurídica en contra de mi defendido. Vistas las declaraciones de los testigos que declararon a favor del procesado y que son DOMITILA DEL ROSARIO CORADO RAMIREZ DE JIMENEZ y CELSO GODOY GARCÍA, se desprende la forma de cómo, cuándo y en dónde fue detenido el procesado y que precisamente es en la residencia del señor Celso Godoy García a donde dichos agentes ingresaron sin orden judicial correspondiente para proceder a la detención de mi defendido JUAN JOSE JIMENEZ CRUZ. Dichos testigos respondieron en forma contestes el motivo por el cual el procesado se encontraba en la casa de don Celso Godoy García, indicando de que el procesado los policías lo levantaron de una silla en donde se encontraba y la sacaron de la casa para la calle, ratificando de que el procesado en ningún momento lo encontraron en la calle sino que ellos ingresaron a residencia ajena sin orden judicial para proceder a la aprehensión del acusado. Al hacerse el análisis correspondiente en cuanto a dicha prueba de descargo la juzgadora indicó no otorgarle valor probatorio a dichos testigos indicando ser contradictorio, apelando las comparaciones mínimas que no son relevantes con los hechos probados y que se resume que el procesado se encontraba en la residencia del señor Celso Godoy García a donde ingresaron los agentes captores para proceder a la

detención de mi defendido, concluyendo en que las referidas contradicciones hacen pensar que la historia que relatan los testigos no son veraces porque las contradicciones son esenciales provocando duda en sus declaraciones, reiterando que es poco probable que Agentes de la Policía Nacional Civil ingresen en una residencia sin tener orden para allanarla. Al valorarse las declaraciones de los Agentes de Policía Nacional Civil que participaron en la detención del procesado y que refieren los hechos contenidos en la acusación, la juzgadora les otorga valor probatorio, indicando de que las declaraciones de dichos agentes no despiertan ninguna duda de su veracidad porque son contestes no poseen ningún punto de contradicción. Sin embargo, al juicio de la defensa se considera de que precisamente el hecho que se le imputa al procesado no acaeció en la forma que lo indica la acusación, sino en la forma que lo refieren los testigos de descargo, siendo de esa cuenta de que no existieron las acciones idóneas, necesarias para la comisión del delito imputado, pues si bien el procesado fue sorprendido portando un arma de fuego al momento de cometerse esta acción estaba en residencia privada y sus captores ingresaron sin orden judicial y sin permiso alguno de sus moradores, en violación al derecho de defensa de mi defendido y para que se consuma el delito imputado se hace necesario que una persona sea sorprendida en lugar público portando un arma de fuego sin la licencia respectiva, lo cual no es el caso que nos ocupa. De lo anterior se desprende de que existen dos juicios de valor sustentado por la juzgadora con base a las declaraciones testimoniales de los agentes captores y demás pruebas producidas en el debate y el sustentado por la defensa corroborado por las pruebas de descargo también producidas en el debate, la contradicción y tercero excluido nace en que dos juicios opuestos entre si contradictoriamente no pueden ser ambos verdaderos y si estos dos juicios opuestos son contradictorios no pueden ser ambos falsos es decir uno de ellos es verdadero y ni uno ni otro es posible. Vistas las argumentaciones de la juzgadora en el fallo impugnado (página treinta y nueve) indica que no existe identidad en la prueba testimonial de descargo, por mínimas contradicciones mencionadas en el texto de la sentencia. Sin embargo estas declaraciones son contestes y coherentes en relación a la tesis de la defensa de que el procesado fue sustraído de una residencia particular cuando visitaba dicha residencia y si efectivamente portaba un arma de fuego, esto en relación a la residencia del señor Celso Godoy García quien en ningún momento dio el permiso respectivo para que dichos agentes ingresaran a su casa. Termina la juzgadora con indicar: **“es poco probable que los Agentes de Policía**

Nacional Civil interrumpan en una casa particular, sin tener orden para allanarla”, pero como se ve deja abierta la posibilidad de que efectivamente los agentes captores hayan entrado en morada ajena para proceder a la aprehensión de mi defendido. Se concluye entonces de que ante la existencia de dos juicios opuestos entre sí, contradictoriamente uno de ellos es verdadero y ningún otro es posible. Y la respuesta de cuál es el juicio verdadero, nos la da el análisis de la valoración de la prueba conforme las reglas de la sana crítica razonada, entre ellos la lógica que consiste en el conocimiento inmediato de las cosas y en el presente asunto las declaraciones de los testigos de cargo generan certeza jurídica de los hechos sobre los cuales han declarado son ciertos, siendo por tal razón el juicio de valor verdadero el aportado en el debate por la defensa del procesado y ningún otro es posible, debiendo desestimarse el producido por la prueba de cargo.”

CONSIDERANDO:

El apelante **FRANCISCO LIDANY MARTINEZ CUEVAS**, abogado defensor del procesado **JUAN JOSE JIMENEZ CRUZ** interpone recurso de apelación especial por **MOTIVOS DE FONDO Y FORMA** en contra de la sentencia dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa de fecha veintisiete de febrero del dos mil quince.-

PRIMER MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 10 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que según lo declarado por Domitila del Rosario Corado Ramírez de Jiménez y Celso Godoy García, respondieron en forma conteste el motivo por el cual el procesado se encontraba en la casa de don Celso Godoy García, indicando el procesado que los policías lo levantaron de una silla en donde se encontraba y lo sacaron de la casa para la calle, que en ningún momento lo encontraron en la calle sino que ellos ingresaron a residencia ajena sin orden judicial para proceder a la aprehensión del acusado, declaraciones a las cuales la juzgadora no les otorgó valor probatorio, indicando ser contradictorios.-

Esta Sala luego del análisis de la sentencia apelada y argumentos vertidos por el apelante advierte que se denuncia la vulneración al principio de relación de causalidad establecido en el artículo 10 del Código Penal, que quien incurre debe tener por ciertos y legítimos los hechos que se hayan tenido por acreditados, por lo que la labor de esta

Sala para comprobar la existencia de dicha debe constreñirse a realizar el razonamiento mental que lleve a establecer si la acción acreditada es la causa del resultado típico atribuido, excluyendo de dicho análisis el proceso lógico por medio del cual se fijaron los hechos del juicio. El artículo 123 de la ley de Armas y Municiones establece en su parte conducente: “... Portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas. Comete el delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas, quien sin licencia de la DIGECAM sin estar autorizado legalmente porte armas de fuego de las clasificadas en esta Ley como de uso civil, deportivas o de ambas clases...” Dicha conducta antijurídica se encuentra dentro del marco de los delitos que protegen a la sociedad. Que para que se cumpla con la comisión de dicho delito, se requiere que el sujeto activo porte armas de fuego sin la licencia de la DIGECAM advirtiéndole esta Sala que el a quo en la Determinación Precisa y Circunstanciada de los Hechos que la Juzgadora estima Acreditados, estableció que el acusado en el lugar, día y hora señalado, en los hechos fue detenido por los agentes de Policía Nacional Civil descritos en los hechos, cuando realizaban un recorrido de seguridad ciudadana y el agente Maico Hipólito Ramírez Castellanos, al realizarle un registro superficial y a la altura del cinco lado derecho le incautó el arma de fuego referida en los hechos imputados al procesado. Por lo antes referido se considera que si se dio la relación de causalidad, toda vez que los hechos acreditados constituyen la causa del resultado delictivo, consistente en que el procesado no portaba licencia vigente de portación de arma de fuego, de donde se concluye que la adecuación típica de los hechos encuadra en el artículo 123 de la ley de Armas y Municiones.- Por lo antes analizado el recurso de apelación por este motivo de fondo debe declararse sin lugar.-

SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 23 de la Constitución Política de la República de Guatemala.-

Argumenta el recurrente que con la detención del procesado se violentó la morada del señor Celso Godoy García, debiéndose absolver al procesado en virtud de que la prueba generada en el debate nació de una acción ilícita, ya que se violentó en domicilio ajeno con el objeto de obtener una detención. Que con base a la sana crítica razonada deben valorarse las declaraciones de los testigos que afirmaron que el procesado fue detenido en domicilio privado.-

Esta Sala luego del análisis de la sentencia apelada y argumentos esgrimidos por el recurrente considera que el mismo fundamenta su petición expresando que

con la detención del procesado se violentó la morada del señor Celso Godoy García, advirtiéndole esta Sala que durante el debate el a quo no tuvo ningún medio de prueba contundente que estableciera dicha aseveración, por lo cual no se consideró que exista inobservancia del artículo 23 de la Constitución Política de la República de Guatemala. En relación a que se debe utilizar la sana crítica razonada al valorarse la declaración de los testigos que afirmaron que el procesado fue detenido en domicilio privado; este Tribunal de Alzada y, en relación a la valoración de los testigos que indica el apelante afirmaron que el procesado fue detenido en domicilio privado, se advierte que el a quo al analizar dicha prueba, realizó su motivación de manera clara, precisa y congruente utilizando las reglas y principios de la sana crítica razonada.-

Por lo antes analizado no se deberá acoger el presente recurso de fondo planteado.-

MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal.

Inobservancia de las reglas de la sana crítica razonada, en el principio de la lógica en las leyes de contradicción y tercero excluido.-

Argumenta que las declaraciones de los testigos Domitila Del Rosario Corado Ramírez de Jiménez y Celso Godoy García, se desprende la forma de cómo, cuándo y en donde fue detenido el procesado y que precisamente es en la residencia del señor Celso Godoy García a donde dichos agentes ingresaron sin orden judicial correspondiente, habiendo respondido dichos testigos en forma conteste el motivo por el cual el procesado se encontraba en la casa de don Celso Godoy García y que al hacerse el análisis correspondiente en cuanto a dicha prueba de descargo la juzgadora indicó no otorgarle valor probatorio a dichos testigos indicando ser contradictorios, apelando las comparaciones mínimas con los hechos probados y que dichas contradicciones hacen pensar que la historia que relatan los testigos no son veraces porque las contradicciones son esenciales provocando duda en sus declaraciones, reiterando que es poco probable que agentes de la Policía Nacional Civil ingresen en una residencia sin tener orden para allanarla.-

Previo a conocer el presente recurso se considera pertinente hacer mención de lo siguiente **La Sana Crítica Razonada**, es el método que consiste en considerar un conjunto de normas, de criterios de los jueces, basadas en pautas de la lógica, la experiencia y la psicología, y aún del sentido común, que aunadas llevan al convencimiento humano. Las reglas de la

Sana Crítica Razonada están integradas, por una parte con los principios fundamentales del intelecto humano, pilares de todo conocimiento racional e instrumento de certeza, en su camino hacia la verdad lógica y ontológica, y por otra parte por las reglas empíricas denominadas máxima de experiencia. Esa libertad dada por la Sana Crítica, reconoce un límite respecto a las normas que gobiernan la corrección del pensamiento, es decir las leyes de la lógica, de la psicología, y de la experiencia común, por lo que es exigible que las conclusiones a que se arriben sea del fruto racional de las pruebas del proceso, sin afectación del principio lógico de razón suficiente, que exige que la prueba en que se funde permita arribar a una única conclusión y no a otro debiéndose no solo respetar aquellos principios sino además, los de identidad y contradicción.

La lógica: “es el estudio del pensamiento, expresado en conceptos, juicios y raciocinios únicamente desde el punto de vista de su estructura, es decir, desde su estructura lógica”; en el proceso penal, la sentencia es una operación lógica desde el momento en que se valora la prueba, se realiza inferencia y se llega a conclusiones.

Principio de Razón Suficiente: “la razón suficiente es un principio lógico que implica la construcción intelectual de las causas de un concepto o juicio que determinan su propia naturaleza y le distinguen de otros. Cuando se trata de juicios esta construcción intelectual puede ser formulada a priori y explicada por sí sola. Sin embargo, para que este juicio resulte verdadero, debe ser comprobado mediante razonamientos estructurados. Según Shopenhauer, la raíz principal de este principio es la “forma lógica” que implica que los juicios que fundamentan la conclusión son las razones de ésta.” (Sentencia de fecha veinticinco de julio de dos mil once en casación número 131-2011).- El **Principio de no Contradicción**, a veces es llamado **principio de contradicción**, es un principio clásico de la lógica y la filosofía, según el cual una proposición y su negación no pueden ser ambas verdaderas al mismo tiempo y en el mismo sentido. La autora Yolanda Pérez Ruíz en el libro de “Recurso de Apelación Especial” expresa: “dos juicios opuestos entre sí en forma contradictoria no pueden ser verdaderos”

Se considera pertinente transcribir la parte conducente de las declaraciones de los siguientes testigos obrantes en el numeral romano VII de la sentencia impugnada: “....**PRUEBA QUE SE DESTIMA: A) TESTIGO: DOMITILA DEL ROSARIO CORADO RAMIREZ DE JIMENEZ,....B) TESTIGO: CELSO GODOY GARCIA,....**La Juzgadora no le otorga valor probatorio a la prueba testimonial rendida por Domitila del Rosario Ramírez de Jiménez y Celso Godoy García, esto porque...sus dichos son contradictorios,...ubican al procesado en lugares diferentes de la casa,... Las contradicciones referidas hacen pensar a quien juzga que la historia que los

testigos cuentan no es veraz, porque las cuestiones en que se contradicen son esenciales,.....pero difieren en algo tan sencillo de modo que no existe identidad en lo narrado por los dos testigos...”

Esta Sala de conformidad con los argumentos esgrimidos por el apelante, sentencia impugnada y parte conducente anteriormente transcrita, considera que el a quo en su razonamiento realiza un análisis claro y congruente sobre los motivos por los cuales considera que existe contradicciones entre lo declarado por ambos testigos, por no existir identidad en lo narrado por los dos testigos, lo cual le provoca duda en cuando a lo que ellos declararon, considerando esta Sala que el a quo en su razonamiento utiliza los principios y reglas de la sana crítica razonada. Aunado a lo anterior a este Tribunal le está vedado valorar la prueba.-

Por lo antes analizado no se deberá acoger el recurso por este motivo de forma planteado.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 1, 14, 41, 42, 44, 50 y 51. Dto.30-2001, del Código Penal; 123 de la Ley de Armas y Municiones; 1, 4, 141, 142, 142 Bis, 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.-

POR TANTO:

Esta Sala en cumplimiento a lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia, Cámara de Amparo y Antejuicio en resolución de fecha catorce de junio de dos mil dieciséis y de conformidad con lo considerado anteriormente y normas aplicables **DECLARA: I) NO SE ACOGE el Recurso de Apelación Especial por MOTIVO DE FORMA PRIMER MOTIVO DE FONDO: Inobservancia del artículo 10 del Código Penal y SEGUNDO MOTIVO DE FONDO: Inobservancia del artículo 23 de la Constitución Política de la República de Guatemala**, interpuesto por el apelante **FRANCISCO LIDANY MARTINEZ CUEVAS**, abogado defensor del procesado **JUAN JOSE JIMENEZ CRUZ** en contra de la sentencia dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el ambiente del Departamento de Jutiapa de fecha veintisiete de febrero del dos mil quince, **II) En consecuencia se confirma en todos sus puntos la sentencia recurrida, III) Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su procedencia.**

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo MOnterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cardenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández, Secretaria.

06/02/2017 - PENAL
501-2013

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, SEIS DE FEBRERO DOS MIL DIECISIETE.

En cumplimiento con lo ordenado por la Honorable Corte Suprema de Justicia, Cámara de Amparo y Antejuicio en sentencia de fecha veintiséis de abril de dos mil dieciséis, que literalmente dice en el POR TANTO: “**LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, CÁMARA DE AMPARO Y ANTEJUICIO**, con base en lo considerado y leyes citadas, **RESUELVE: OTORGA** el amparo interpuesto por el **MINISTERIO PÚBLICO** contra la **SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA**, en consecuencia, para los efectos positivos del presente fallo, declara: **I) Deja en suspenso el acto reclamado, y le restaura en sus derechos y principios constitucionales; II) Ordena a la autoridad impugnada dictar nueva resolución en la que tome en cuenta lo considerado, para lo cual se le fija el plazo de cinco días, contados a partir de la fecha en que reciba la ejecutoria respectiva con los antecedentes, bajo apercibimiento de que, en caso de incumplimiento, se les impondrá multa de mil quetzales a cada uno de los integrantes, sin perjuicio de las responsabilidades penales y civiles que se deriven; III) No se condena en costas. IV) Remítase a la Corte de Constitucionalidad copia certificada del presente fallo, para los efectos contenidos en el artículo 81 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. V) Notifíquese, certifíquese y, en su oportunidad, archívese el expediente”, por haberse otorgado el amparo interpuesto por **EL MINISTERIO PÚBLICO** según expediente número mil veintisiete guión dos mil quince del registro de dicha cámara, esta Sala en base a lo ordenado procede a dictar nuevamente el fallo del recurso de apelación especial planteado por el procesado **RUDY REGALADO SALAZAR**.**

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **RUDY REGALADO SALAZAR**, quien es de los datos de identificación

personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Julia Menéndez Lucero. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Marvin Estuardo Zepeda Salazar, quien en la actualidad es sustituido por los Abogados Luís Eduardo Carranza Lorenzana e Irene Beatriz Cisneros Flores del Instituto de la Defensa Pública Penal, y aparece como Abogado suplente el Licenciado Otto Haroldo Ramírez Vásquez. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado los siguientes hechos punibles: “Porque usted, RUDY REGALADO SALAZAR, el diecinueve de febrero del año dos mil diez, siendo las once horas con treinta minutos aproximadamente, cuando se conducía en el vehículo tipo pick up, placas de circulación P quinientos tres CKH, marca Toyota, color negro con líneas y franjas gris, modelo mil novecientos noventa y seis sobre la calle de la entrada principal de la aldea el Socorro del Municipio de Pasaco del Departamento de Jutiapa, los elementos de la Policía Nacional Civil le marcaron el alto y procedieron a identificarlo y el agente de la Policía Nacional Civil Walter Maximiliano Pineda y Pineda procedió a registrarlo, estableciendo que usted, RUDY REGALADO SALAZAR, portaba el arma tipo revolver, marca Smith & Wesson, modelo diez-cinco, calibre punto treinta y ocho de pulgada especial, registro D setecientos sesenta y cuatro mil setecientos once (764711), conteniendo en el cilindro seis cartuchos calibre punto treinta y ocho de pulgada especial y en el interior del vehículo fueron localizados seis cartuchos calibre punto treinta y ocho de pulgada especial y al solicitarle la licencia extendida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones que lo autorizara portarla, usted RUDY REGALADO SALAZAR, manifestó carecer de la misma, por lo que procedieron a su aprehensión y fue puesto a disposición del Juez de Paz del municipio de Pasaco, departamento de Jutiapa.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver declaró: “I) Que el acusado RUDY REGALADO SALAZAR,

es autor responsable del delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, tipificado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, cometido en contra de la sociedad; II) Por tal acción antijurídica penal se impone al culpable referido la pena de OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; III) Se suspende al culpable en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; IV) Por haber sido asistido por abogado particular, se condena al culpable al pago total de las costas procesales causadas; V) En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercido la acción conforme a la ley, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponda; VI) Al estar firme el presente fallo se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial y posterior destrucción de: a) Un Arma de fuego tipo revolver, marca Smith & Wesson modelo diez guión cinco calibre punto treinta y ocho de pulgadas especial numero de registro D setecientos sesenta y cuatro mil setecientos once; b) Nueve cartuchos calibre punto treinta y ocho, de pulgada especial; VII) Se ordena la devolución al Almacén de Evidencias de la Fiscalía Distrital del Ministerio Público de este departamento de la siguiente evidencia material: a) Una huella balística generada de tres cartuchos calibre punto treinta y ocho de pulgada especial; VIII) Encontrándose el culpable mencionado guardando prisión preventiva en la cárcel publica para hombres de esta ciudad de Jutiapa, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; IX) Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a efecto de interponer en contra del presente fallo el recurso de apelación especial correspondiente, si lo estiman necesario; X) Al estar firme el presente fallo háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; XI) Notifíquese.”

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Procedente de la Corte Suprema de Justicia, Cámara de Amparo y Antejuicio, fue recibida con fecha treinta de noviembre de dos mil dieciséis, la pieza de segunda instancia arriba identificada, habiéndose ordenado al Tribunal de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, remitir el proceso penal de primera instancia, habiéndose recibido con fecha treinta y uno de enero de dos mil diecisiete, para dictar la sentencia respectiva conforme a lo indicado por dicha corte.

CONSIDERADO:

Que la Honorable Corte Suprema de Justicia, en sentencia de fecha veintiséis de abril de dos mil dieciséis, otorgó el amparo interpuesto por el **MINISTERIO PÚBLICO** resolviendo en el por tanto: “**OTORGA** el amparo interpuesto por el **MINISTERIO PÚBLICO** contra la **SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA**, en consecuencia, para los efectos positivos del presente fallo, declara: **I)** Deja en suspenso el acto reclamado, y le restaura en sus derechos y principios constitucionales; **II)** Ordena a la autoridad impugnada dictar nueva resolución en la que tome en cuenta lo considerado, para lo cual se le fija el plazo de cinco días, contados a partir de la fecha en que reciba la ejecutoria respectiva con los antecedentes, bajo apercibimiento de que, en caso de incumplimiento, se les impondrá multa de mil quetzales a cada uno de los integrantes, sin perjuicio de las responsabilidades penales y civiles que se deriven; **III)** No se condena en costas. **IV)** Remítase a la Corte de Constitucionalidad copia certificada del presente fallo, para los efectos contenidos en el artículo 81 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. **V)** Notifíquese, certifíquese y, en su oportunidad, archívese el expediente”, por lo que esta Sala nuevamente entra a conocer el recurso de apelación interpuesto.

CONSIDERANDO:

Que el recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos

de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado RUDY REGALADO SALAZAR, interpuso recurso de apelación especial por motivos de fondo y forma, el **motivo de fondo** por errónea aplicación de la ley específicamente el artículo 123 de la Ley de armas y Municiones, relacionado con el artículo 25 de la Constitución Política de la República de Guatemala y además con el artículo 474 del Código Penal, indicando que el agravio causado consiste: “Que la PENA DE OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, me es desfavorable toda vez que limita mi sagrado derecho de libertad, de trabajo, especialmente de proveer a mis esposa, del recurso económico debido al padecimiento de la enfermedad de cáncer, por consiguiente, debido a la violación del artículo veinticinco de la Constitución Política de la República de Guatemala, que al aplicarse correctamente no debió existir la condena que me fue impuesta.” En cuanto al motivo de forma argumenta como agravio: “El Juzgador de Sentencia no fundamenta en forma íntegra lo relacionado a lo que establece el peritaje es decir la declaración del perito con el documento o informe rendido por el mismo, habiéndole otorgado valor al documento sin entrar a la contradicción respectiva e integrarla con la declaración del experto.” Posteriormente el Abogado defensor Marvin Estuardo Zepeda Salazar, fue sustituido por los Abogado de la Defensa Publica Penal, ampliando el recurso antes indicado, expresando como agravio en dicha ampliación, con relación al motivo de fondo: “Que se aplicó erróneamente la ley, y se me condena, no obstante que no quedó probada la existencia de un arma de fuego de uso civil y/o deportiva. Del **motivo de forma**, el procesado expresa que el vicio que se cometió en la sentencia impugnada y por el cual invoca este motivo es por inobservancia de la ley, específicamente el artículo 385 del Código Procesal Penal, por violación al principio de razón suficiente, relacionado con el artículo 234 del Código Procesal Penal, indicando que: “El agravio consiste en que el tribunal de primer grado incurrió en violación al procedimiento, pues sus razonamientos evidencian que se dejó de aplicar la sana critica razonada, la lógica en su principio lógico de razón suficiente, pues sus razonamientos están totalmente alejados de la prueba que se produjo en el debate oral y publico, en donde queda plenamente

establecido que soy inocente, con esa violación a ese principio se me condena y esa condena por ese vicio del procedimiento, me causa agravio, pues se me condena a prisión.”

CONSIDERANDO:

El recurrente **MINISTERIO PÚBLICO** interpuso amparo aduciendo que la autoridad impugnada conculcó sus derechos de defensa, debido proceso y el ejercicio a la acción pública penal pues señala que ésta no debió acoger el medio de impugnación interpuesto puesto que la sentencia de primera instancia se encontraba debidamente fundamentada y motivada, según lo dispuesto en los artículos 186 y 385 del Código Procesal Penal, habiendo aplicado correctamente las reglas de la sana crítica razonada y precisando las razones fácticas y jurídicas que sustentaron la decisión de emitir un fallo condenatorio. Asimismo expresó que la decisión de reenviar el expediente constituye un excesivo formalismo pues el vicio de forma que debe concurrir para que amerite la anulación de la sentencia dictada en primer grado, debe ser de trascendencia tal que amerite la celebración de un nuevo debate, de conformidad con el artículo 432 del Código Procesal Penal, situación que no ocurre en el presente caso. La Corte Suprema de Justicia, Cámara de Amparo y Antejuicio del estudio del acto reclamado estableció que la autoridad impugnada al examinar el fallo del Juez de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, advirtió que el dictamen pericial no fue ratificado, ampliado o modificado por el perito en el debate, en virtud de lo cual este último no debió otorgarle valor probatorio, no obstante se evidencia que la autoridad impugnada al emitir el acto reclamado se pronunció al respecto sin haber motivado la esencialidad del vicio que advirtió respecto de la ratificación, ampliación o modificación del dictamen pericial en el debate y la trascendencia que tiene la fundamentación que adoptó en la decisión asumida; por lo que procedió a declarar con lugar el amparo y restituir al amparo en sus derechos.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver nuevamente y en cumplimiento con lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia en la resolución en la cual se suspende la resolución dictada por esta Sala y ordena emitir una nueva sentencia tomando en cuenta el considerando, el cual esencialmente dice “...la autoridad impugnada al emitir el acto reclamado se pronunció al respecto sin haber motivado la esencialidad del vicio que

advirtió respecto a la ratificación, ampliación o modificación del dictamen pericial en el debate y la trascendencia que tiene en la fundamentación que adoptó en la decisión asumida...” esta Sala entra a resolver nuevamente e indica: el sindicato mediante su defensa técnica, planteó apelación especial, por un motivo de forma y un motivo de fondo, esta Sala entra a resolver primero el **motivo de forma**, por técnica procesal, debido precisamente a que si el acto es nulo, pierde sentido la aplicación de la norma sustantiva, en ese orden de ideas, establecemos que se plantea el recurso por la violación al principio de razón suficiente, al principio de derivación y razón suficiente, establecemos que la razón suficiente, establece que nada es posible sin una razón que lo sustente, o sea que de un juicio verdadero o que justifique se derivará una conclusión en un caso concreto, recurriendo al filósofo Alemán Leibniz quien al respecto indica: “Nuestros razonamientos están fundados sobre dos grandes principios: el de contradicción, en virtud del cual juzgamos falso lo que implica contradicción y verdadero lo que es opuesto o contradictorio a lo falso, [...] y el de razón suficiente, en virtud del cual consideramos que no podría hallarse ningún hecho verdadero o existente, ni ninguna enunciación verdadera, sin que haya una razón suficiente para que sea así y no de otro modo. Aunque estas razones en la mayor parte de las cosas no pueden ser conocidas por nosotros.” Desde esta perspectiva revisamos la sentencia venida en grado, especialmente en el hecho que uno de los dictámenes que sirve para emitir una sentencia condenatoria, fue integrado al debate, pese a que el mismo no fue ratificado, ampliado o modificado, por renuncia al perito por parte del ente investigador, renuncia que según la defensa implícitamente dejaba fuera el peritaje, pues ese informe para ser valorado debió ser ratificado previamente, siendo ese vicio fundamental, pues el artículo 234 del Código Procesal Penal en su segundo párrafo establece respecto a los dictámenes que: “El dictamen se entregará por escrito, firmado y fechado, y oralmente en las audiencias, según lo disponga el tribunal o la autoridad ante quien será ratificado...” esta Sala al reconsiderar el recurso presentado, establece que en el presente caso se aparta del criterio sostenido y al no haber sido protestada la incorporación del informe al proceso, este agravio no existe pues fue consentido por la defensa y el sindicato dentro del debate, debiendo por consiguiente declarar sin lugar el motivo de forma. En cuanto al **motivo de fondo**, esta Sala establece que se señala como agravio una violación al artículo 25 constitucional, pues se le detuvo sin motivo aparente, al revisar la resolución y las actuaciones se establece realmente el reclamo encaminado a que se ordene la libertad

por dicha circunstancia, sin embargo la Corte de Constitucionalidad, ha establecido en innumerables fallos que los Agentes de la Policía Nacional Civil, pueden revisar vehículos o personas, sin necesidad de tener un motivo real o la existencia de flagrancia de un hecho delictivo, de ahí que el agravio no exista y deba declararse como tal.

LEYES APLICABLES:

1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis, 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, del Código Procesal Penal; 1, 141, 142, 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.-

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes aplicables, al resolver, por unanimidad, **DECLARA:** **I) NO ACOGE** el Recurso de Apelación Especial, por el MOTIVOS DE FORMA Y FONDO, planteado por el procesado RUDY REGALADO SALAZAR, en contra de la sentencia de fecha dos de octubre de dos mil trece, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por no adolecer la sentencia de los vicios denunciados; **II) CONFIRMA** la sentencia apelada. **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV)** Con la certificación de lo resuelto, vuelvan las actuaciones al tribunal de origen.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segunda. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

06/02/2017 - PENAL
240-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, SEIS DE FEBRERO DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación a los Recursos de

Apelación Especial interpuestos de la siguiente manera: A) **POR MOTIVOS DE FORMA Y FONDO** por el Abogado Moisés Vivar Orellana, Defensor Público del procesado **EDUARDO GUDIEL REYES** y B) **POR MOTIVOS DE FONDO** por el Abogado Carlos Alberto Cámara Santos, Defensor Público del procesado **JOSE CAIN POLANCO GARCIA** en contra de la sentencia de fecha dieciocho de mayo de dos mil dieciséis, proferida por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, dentro del proceso que por el delito de **COMERCIO, TRAFICO Y ALMACENAMIENTO ILCITO** se instruyó en contra de **EDUARDO GUDIEL REYES** y **JOSE CAIN POLANCO GARCIA**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene los procesados **EDUARDO GUDIEL REYES** y **JOSE CAIN POLANCO GARCIA**, quien son de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Gerson Fabricio Melgar Ajiatas. La defensa del acusado Eduardo Gudiel Reyes corrió a cargo de los Abogados Moisés Vivar Orellana, Pedro Pablo García y Vidaurre y Rosa Maria Taracena Pimentel, todos del Instituto de la Defensa Pública Penal del departamento de Jutiapa. La defensa del acusado José Caín Polanco García corrió a cargo de los Abogados Carlos Alberto Cámara Santos, Seydy Johanna Recinos Florián y Dunia Maribel Castro Aguilar, todos del Instituto de la Defensa Pública Penal del departamento de Jutiapa. No se constituyó Querellante ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Al acusado **EDUARDO GUDIEL REYES**, que el dos de marzo de dos mil trece, siendo las diecinueve horas con diez minutos, cuando el Oficial Marcelino Rivera Zuñiga, y los agentes Elfidio Giovanni Hernandez Romero, Jose Adelmo Moran Menendez de la División Especializada en Investigaciones Criminal -DEIC-, de la Policía Nacional Civil, regresaban de una diligencia de los municipios de Moyuta y Jalpatagua del departamento de Jutiapa, a bordo de la unidad Policial SGIC-032 vía radio escucharon cuando la operadora de turno alertaban a las unidades policiales, que en la calle pavimentada que conduce hacia residenciales María Eugenia de esta ciudad de Jutiapa, específicamente en el

negocio denominado refresquería y/o café bar León Dorado, individuos desconocidos se encontraban realizando disparos al aire, al constituirse al lugar lo observaron a usted Eduardo Gudiel Reyes, cuando en la entrada de negocio ya referido, llevaba en la mano derecha una bolsa de nylon color negro, y al notar usted la presencia policial intentó darse a la fuga e ingresó al negocio denominado Refresquería León Dorado ubicado en la quinta calle entrada a Residenciales María Eugenia, catorce guión cero dos, zona cuatro de esta ciudad de Jutiapa, municipio y departamento de Jutiapa; y le entregó la bolsa de nylon color negro a José Cain Polanco García, quien se encontraba en el interior del negocio, quien al notar la presencia policial escondió la bolsa de nylon debajo de un sofá que se encuentra en la parte pública del negocio, por lo que inmediatamente el agente Jose Adelmo Moran Menendez, procedió a realizar una inspección al referido sofá, encontrando debajo del mismo la bolsa de nylon color negro, la cual contenía **once envoltorios de papel de diferente clase, los cuales contienen material vegetal con un peso de VEINTISEIS GRAMOS**, al realizarle la Prueba Botánica y Pruebas Químicas dan como resultado **POSITIVO PARA MARIHUANA**, dos blíster de aluminio y plástico transparente, ambos contienen en su interior material sólido de color blanco, con un peso neto de **TRES PUNTO NUEVE GRAMOS**, al realizarle las pruebas presuntivas da como resultado **POSITIVO PARA COCAÍNA**, con un porcentaje de pureza de **VEINTINUEVE POR CIENTO**; Treinta y seis (36) frascos de plástico transparente, en forma de colmillos vacíos los cuales son utilizados para depositar droga de la denominada cocaína. Siendo aprehendido ese mismo día a las diecinueve horas con quince minutos en el interior del negocio denominado Refresquería León Dorado ubicado en la quinta calle entrada a Residenciales María Eugenia, catorce guión cero dos, zona cuatro de esta ciudad de Jutiapa, municipio y departamento de Jutiapa. Encuadrando su conducta en el delito de Comercio, Tráfico y Almacenamiento Ilícito, como lo regula el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad." "Al acusado **JOSÉ CAÍN POLANCO GARCÍA** el siguiente hecho punible: Que el dos de marzo de dos mil trece, siendo las diecinueve horas con diez minutos, cuando el Oficial Marcelino Rivera Zúñiga, y los Agentes Elfidio Giovanni Hernández Romero, José Adelmo Morán Menéndez de la División Especializada en Investigaciones Criminal -DEIC- de la Policía Nacional Civil, regresaban de una diligencia de los municipios de Moyuta y Jalpatagua del departamento de Jutiapa, a bordo de la unidad policial SGIC-032 vía radio escucharon cuando la operadora de turno alertaban a las unidades policiales, que en la calle

pavimentada que conduce hacia Residenciales María Eugenia de esta ciudad de Jutiapa, específicamente en el negocio denominado Refresquería León Dorado ubicado en la quinta calle entrada a Residenciales María Eugenia, catorce guión cero dos, zona cuatro de esta ciudad de Jutiapa, municipio y departamento de Jutiapa, individuos desconocidos se encontraban realizando disparos al aire, al constituirse al lugar observaron al señor Eduardo Gudiel Reyes, cuando en la entrada del negocio ya referido, llevaba en la mano derecha una bolsa de nylon color negro, quien al notar la presencia policial intentó darse a la fuga e ingresó al negocio denominado Refresquería León Dorado, donde se encontraba usted y le entregó la bolsa de nylon color negro, y al notar usted José Cain Polanco García, la presencia policial escondió la bolsa de nylon debajo de un sofá que se encuentra en la parte pública del negocio, por lo que inmediatamente el agente José Adelmo Morán Menéndez, procedió a realizar una inspección al referido sofá, encontrando debajo del mismo la bolsa de nylon color negro, la cual contenía **once envoltorios de papel de diferente clase, los cuales contienen material vegetal con un peso de VEINTISEIS GRAMOS**, al realizarle la Prueba Botánica y Pruebas Químicas dan como resultado **POSITIVO PARA MARIHUANA**, dos blíster de aluminio y plástico transparente, ambos contienen en su interior material sólido de color blanco, con un peso neto de **TRES PUNTO NUEVE GRAMOS**, al realizarle las pruebas presuntivas da como resultado **POSITIVO PARA COCAÍNA**, con un porcentaje de pureza de **VEINTINUEVE POR CIENTO**; Treinta y seis (36) frascos de plástico transparente, en forma de colmillos vacíos los cuales son utilizados para depositar droga de la denominada cocaína, siendo aprehendido ese mismo día a las diecinueve horas con quince minutos en el interior del negocio denominado Refresquería León Dorado ubicado en la quinta calle entrada a Residenciales María Eugenia, catorce-cero dos, zona cuatro de esta ciudad de Jutiapa, municipio y departamento de Jutiapa. Encuadrando su conducta en el delito de Comercio, Tráfico y Almacenamiento Ilícito, como lo regula el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resuelve por unanimidad declara: "I) Que el acusado **EDUARDO GUDIEL REYES**, es autor responsable del delito de **COMERCIO, TRÁFICO Y ALMACENAMIENTO ILÍCITO** regulado en el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad,

cometido en contra de la Sociedad, por el delito cometido se impone al acusado referido la penal de **TRECE AÑOS CON CUATRO MESES DE PRISIÓN INCONMUTABLES** y una multa de **CINCUENTA MIL QUETZALES**, suma que de no hacerse efectiva, dentro de un plazo de tres días a contar de la fecha en que ésta sentencia quede ejecutoriada, se convertirá en prisión a razón de **CUARENTA Y OCHO QUETZALES** diarios, multa que debe ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial; **II)** Que el acusado **JOSÉ CAÍN POLANCO GARCÍA**, es autor responsable del delito de **ENCUBRIMIENTO PERSONAL** regulado en el artículo 51 de la Ley Contra la Narcoactividad, cometido en contra de la Sociedad y no del delitos de **COMERCIO, TRÁFICO Y ALMACENAMIENTO ILÍCITO**, como el Ministerio Público le acusó, por tal delito cometido se impone al acusado referido la pena de **CINCO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES** y una multa de **SIETE MIL QUETZALES**, suma que de no hacerse efectiva, dentro de un plazo de tres días a contar de la fecha en que esta sentencia quede ejecutoriada, se convertirá en prisión a razón de **CUARENTA Y OCHO QUETZALES** diarios, multa que debe ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial; **III)** Se suspende a los condenados en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Por haber sido asistido ambos procesados por abogados del Instituto de la Defensa Pública Penal, se exime a los condenados del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal; **V)** En concepto de responsabilidades civiles, se condena al acusado **EDUARDO GUDIEL REYES** al pago de **OCHO MIL QUETZALES**, suma que deberá ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial al tercer día de estar ejecutoriado el presente fallo; **VI)** En concepto de responsabilidades civiles, se condena al acusado **JOSÉ CAÍN POLANCO GARCÍA** al pago de **UN MIL QUETZALES**, suma que deberá ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial al tercer día de estar ejecutoriado el presente fallo; **VII)** Encontrándose los sentenciados mencionados, sujetos a prisión preventiva se les deja en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; pero debido al hacinamiento de reos en la cárcel pública de ésta ciudad de Jutiapa, se ordena el traslado inmediato de los referidos acusados al Centro de Reinstauración Constitucional para Hombres, “Pavoncito”, de la aldea Pavón, del municipio de Fraijanes, departamento de Guatemala; **VIII)** Al estar firme la presente sentencia háganse las comunicaciones inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal de la Ciudad

de Guatemala para el debido cumplimiento de lo resuelto; **IX)** Se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra del mismo, si lo estiman conveniente. **X)** Notifíquese.”

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha quince de agosto de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obran los recursos de apelación especial planteados que fueran debidamente descritos al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veinticuatro de enero de dos mil diecisiete a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación a los recursos de apelación planteados y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los

puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Abogado Moisés Vivar Orellana, Defensor Público del procesado Eduardo Gudiel Reyes interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma y fondo indicando:

UNICO MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad relacionado con el artículo 49 del mismo cuerpo legal, argumenta que el Tribunal de Sentencia Penal, al analizar la existencia del delito y su calificación jurídica indica lo siguiente: “Que el hoy acusado Eduardo Gudiel Reyes se le acusó del delito de Comercio, Tráfico y almacenamiento Ilícito regulado en el artículo treinta y ocho de la ley contra la Narcoactividad, hechos que quedaron acreditados y establecidos por el Tribunal en la literal a.i) del numeral romanos III) de esta sentencia, los cuales fueron calificados como delito de Comercio Tráfico y almacenamiento Ilícito regulado en el artículo 38 de la ley Contra la Narcoactividad”, es decir que el acusado Eduardo Gudiel Reyes el día de los hechos juzgados había adquirido droga de la denominada marihuana y, cocaína, lo cual determinó que la conducta acreditada se calificará como delito de Comercio, Tráfico y Almacenamiento Ilícito regulado en el artículo treinta y ocho de la Ley Contra la Narcoactividad debiéndose dictar el fallo que en derecho corresponde y atención a lo considerado. La defensa considera que la conducta de su patrocinado no se puede establecer plenamente que de toda argumentación del tribunal que condena, no se extrae una conducta que pueda encuadrarse dentro del delito de Comercio, Tráfico y Almacenamiento Ilícito pues hay que entrar a analizar lo contenido en el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad, de esa cuenta se puede indicar que no existe perfecto encuadramiento de la acción que se le atribuye a su patrocinado, por el contrario, no se logra probar positivamente que el haya adquirido esa droga para su comercialización y que la ley tampoco acredita que su patrocinado haya tenido esa intención, o en donde haya adquirido

la droga y a que personas se las distribuiría, de esa cuenta la defensa estima que no hay conducta que se pueda encuadrar dentro del delito de Comercio, Tráfico y Almacenamiento Ilícito, en todo caso si el tribunal estima que el acusado era quien tenía la droga en su poder al momento de su persecución y posterior aprehensión esa droga no era para distribución ni comercio sino para consumo personal, pues la ley no indica bajo que cantidades de droga se puede considerar que se comete ese delito; pero si debe entenderse que los parámetros deben darse dentro de un ámbito de enriquecimiento por parte del actor y en este caso Eduardo Gudiel Reyes, no es una persona pudiente o poderosa económicamente como producto del comercio, tráfico y almacenamiento ilícito, sino por el contrario una persona dedicada al trabajo de la contabilidad que escasamente le da para sobrevivir en una sociedad consumista como la nuestra, es ese sentido no se puede ser tan subjetivo como lo fue el tribunal al indicar por acreditados los hechos que su patrocinado se dedica al comercio tráfico y almacenamiento ilícito sino por el contrario condenársele por el delito de Promoción o Estimulo a la Drogadicción regulado en el artículo 49 de la Ley contra la Narcoactividad, que es más probable que se pueda hacer un encuadramiento en el tipo penal, que en el delito por el cual se condenó.

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal en su primer párrafo por considerarse un vicio del procedimiento, argumenta que en el presente caso, analizada la sentencia motivo de impugnación concatenada con el escrito de acusación la cual en el numeral romanos dos dice: **“RELACIÓN CLARA PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO PUNIBLE Y SU CALIFICACION JURIDICA QUE SE LE ATRIBUYE Y SU CALIFICACION JURIDICA”**. El Ministerio Público con fundamento en la investigación realizada le atribuye el hecho punible al acusado Eduardo Gudiel Reyes, por lo que la defensa considera que los hechos que el Ministerio Público le atribuyó al condenado en el escrito de acusación no se ajustan a lo juzgado por el a quo, pues se está dictando una sentencia que da por acreditados hechos que no están descritos en la acusación. Que se reitera la inobservancia del primer párrafo del artículo 388 del Código Penal por parte del juzgador en los motivos que lo inducen a condenar. La inobservancia de la ley que se considera vicio del procedimiento se sustenta en que el aquo emite una sentencia de carácter condenatorio consistente en trece años con cuatro meses de prisión incommutables y una multa de cincuenta mil quetzales en que

consiste esa acreditación de hechos no descritos en la acusación, a criterio de esta representación consiste en que el Ministerio Público indica en el apartado respectivo que su patrocinado llevaba la droga en la mano derecha, sin embargo no se establece de que forma se adquirió esa droga y con quien la comercializaba o que cantidades se estiman según la ley que deba encuadrarse en el tipo penal por el cual se condenó para ese objeto es que existe la relación clara, precisa y circunstancia para que en el mismo se indique por el Ministerio Público como se cometen esas acciones que se encuadren en un tipo penal, no puede el tribunal hacer encuadramientos que el propio Ministerio Público no es claro en indicar con precisión que hechos o acciones se encuadran en el tipo penal, de esa cuenta no puede dar por acreditadas acciones que no se pueden encuadrar en un tipo penal, con el solo señalamiento o imputación venir y condenar a una persona por hechos que no se establecen, ya que hacerse la pregunta en el presente caso ¿el llevar una bolsa de droga, (porque es lo que se tiene por acreditado) se encuadra dentro del tipo penal de comercio, tráfico y almacenamiento ilícito, cuando no se indica por parte del Ministerio Público que su patrocinado haya sido el propietario del negocio. ¿acaso no hay otro delito dentro del cual se pueden encuadrar la acciones del acusado? No puede el tribunal antojadizamente condenar dando por acreditados hechos que la propia acusación no describe, reitera la forma de tráfico, comercio y almacenamiento ilícito o en que lugar se daban las acciones, pues el hecho que lo hayan supuestamente capturado en ese lugar no indica que haya sido el campo de operaciones, para condenar los jueces debieron haber analizado que la acusación no contenía esos extremos por lo que no debió dar por acreditada la participación en la comisión de ese delito.

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal indica en cuanto al principio de la lógica de contradicción, el fallo de condena impugnado dentro de otras pruebas se sustentó fundamentalmente en las declaraciones testimoniales de los señores Rudy Yovani García Martínez y José Adelmo Morán Méndez, así como la prueba pericial consistente en álbum fotográfico identificado con informe ECA y se encuadró su conducta en el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad. Que las contradicciones consistente en que el agente de policía nacional civil Rudy Yovani García Martínez indica que la aprehensión del acusado se dio en el interior, lo que se establece en las páginas 19 y 20 de la sentencia

parte de las preguntas que se le dirigieron, por lo que se debe de recordar que existe una sola verdad la cual no puede deducirse de una mentira y la contradicción del testigo concatenada su declaración con el álbum fotográfico es totalmente evidente dejando en total incertidumbre en cuanto a cual es el lugar de la aprehensión del acusado, si bien es cierto el indica que no le indicó al perito que fuera el lugar de la aprehensión entonces existe una mentira y quien miente el perito o el testigo, eso solo lo pueden determinar ellos y saben que el álbum fotográfico sirve para confirmar esa declaración y que quede plenamente establecido el lugar de aprehensión y en el presente caso no hay certeza, sino contradicción existiendo así una inobservancia de las reglas de la sana crítica razonada en las reglas de la lógica en el principio de contradicción.

El Abogado Carlos Alberto Cámbara Santos, Defensor Público del procesado José Caín Polanco García interpuso recurso de apelación especial por motivos de fondo indicando:

PRIMER MOTIVO:

Por inobservancia del artículo 10 del Código Penal, de conformidad con la parte declarativa de la sentencia motivo de impugnación a su defendido José Caín Polanco García se le condenó por el delito de encubrimiento personal y no por el delito imputado inicialmente imponiéndose la pena de cinco años de prisión incommutable y una multa de siete mil quetzales exactos. Que de conformidad con el artículo 51 de la Ley Contra la Narcoactividad el delito de encubrimiento personal Se produce en contra de quien “con conocimiento de haberse cometido un delito de los contemplados en esta ley y sin concierto previo ayudare al autor o cómplice a eludir las investigaciones de la autoridad o a sustraer a la acción de esta...” Por otra parte, según el artículo 10 del Código Penal inobservado, la relación de causalidad se materializa cuando los hechos previstos en las figuras delictivas son atribuidas al imputado, cuando fueren consecuencia de una acción u omisión normalmente idónea para producirlos, conforme a la naturaleza del respectivo delito y a las circunstancias concretas del caso. Que según la acusación formulada al procesado que mereció el reproche social con la condena por el delito de encubrimiento personal, circunstanciadamente se le sindicó de que el día hora y lugar de autos agentes de la Policía Nacional Civil se constituyeron al lugar y: “observaron al señor Eduardo Garcia Reyes, cuando en la entrada del negocio ya referido, llevaba en la mano derecha una bolsa de nylon color negro, quien al notar la presencia policial intentó darse a la fuga e ingreso al negocio

denominado Refresquería de León Dorado, donde se encontraba usted y le entregó la bolsa de nylon color negro”, y al notar usted José Caín Polanco García la presencia policial, escondió la bolsa de nylon en un sofá que se encuentra en la parte pública del negocio por lo que al procederse a realizar una inspección al referido sofá se encontró debajo del mismo la bolsa de nylon color negro que contendía envoltorios con material vegetal denominado marihuana así como material sólido color blanco de la droga denominada cocaína y frascos de plástico en forma de colmillo vacíos. Que en el presente caso luego del material probatorio producido en el debate quedó debidamente probado de que el procesado en ningún momento tenía conocimiento de que la bolsa recibida de parte del co detenido Eduardo Gudiel Reyes contuviera envoltorios de papel con droga denominada marihuana y cocaína por los pesos que se indican en los peritajes respectivos. Circunstancias que se fortalecen al no haberse observado con anterioridad a la comisión del hecho de que los dos procesados en este caso hayan tenido relación con transacciones de droga u otros hechos relacionados con delitos enmarcados en la Ley Contra la Narcoactividad. Por otra parte en ningún momento aparece en la acusación que efectivamente con anterioridad a la comisión del hecho hubiera existido una concertación entre dichos procesados como para presumir dicho conocimiento. Si bien se afirma de que su defendido ocultó una bolsa de nylon debajo del sofá con el contenido ya descrito, no puede atribuirse a su defendido el conocimiento del contenido de la bolsa. Derivado de todo lo anterior es que en el presente caso no ha existido una relación de causalidad para atribuirle a su defendido la acción idónea que permitió la tipicidad del delito por el cual se le condenó, sin haberse acreditado el conocimiento por parte de este, de la comisión de un delito por parte de otro procesado. Se resume entonces que si bien existió una acción como fue entregar una bolsa a su defendido para ocultarla de bajo de un sofá en el negocio que se menciona en la sentencia, la acción normalmente idónea para producir el delito no existió como lo es y se repite nuevamente el conocimiento de haberse cometido un delito de los establecidos en la Ley Contra la Narcoactividad no existió en la acusación la imputación del conocimiento de haberse cometido un delito por parte del penado.

SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:

Por inobservancia del artículo 50 del Código Penal relacionado con el artículo 51 del mismo cuerpo legal, se desprende que de la parte declarativa de la sentencia motivo e impugnación que su defendido

fue condenado a cinco años de prisión con carácter de inmutable y una multa de siete mil quetzales exactos por el delito de encubrimiento personal. Sin embargo la defensa considera de que la pena impuesta a cinco años con carácter de inmutable, bien pudo declararse la conmuta de la pena por estimarse que las circunstancias del hecho no son graves, debiéndosele haber impuesto una conmuta a razón de cinco quetzales por día. Lo anterior también se fortalece tomando en cuenta de que de conformidad con el artículo 51 del Código Penal el procesado no se encuentra contenido dentro de los perfiles que determina la inmutabilidad de las penas. Dentro del proceso, quedaron establecidos todos los extremos favorables al proceso para la conmuta de la pena la cual debe de ser a cinco quetzales por cada día atendiendo a las circunstancias económicas que pueden resumirse en mas de tres años sin poder laborar teniendo compromisos laborales y haber sido asistido legalmente por abogados del Instituto de la Defensa Pública Penal.

TERCER MOTIVO:

Inobservancia del artículo 65 del Código Penal indica que de conformidad con el artículo inobservado, el juez determinará en la sentencia la pena que corresponde dentro del máximo y el mínimo señalado por la ley para cada delito. Que en el presente caso el delito de encubrimiento personal tiene asignada una sanción de prisión de dos a cinco años, más una multa de un mil a cien mil quetzales, siempre de conformidad con el artículo sustantivo penal inobservado por la imposición de la pena, se tomará en cuenta la mayor o menor peligrosidad del culpable los antecedentes personales de este y de la víctima. En el presente caso no se estableció peligrosidad social en el penado los antecedentes personales de este son de que según documento que se acreditó en el debate es de que no ha sido condenado con anterioridad al hecho que se le imputó así como de que la víctima del delito es la sociedad, también deberá de tomarse en cuenta el móvil del delito, la extensión e intensidad del daño causado y las circunstancias atenuantes y agravantes que concurran en el hecho. En este asunto, el móvil del delito consistió en ayudar a eludir las investigaciones de un hecho delictivo imputado a otro co-detenido sin producir ningún daño a persona determinada, como es decir, no existió ninguna intensidad o extensión del daño. En cuanto a las circunstancias agravantes se acreditó en contra de su defendido la premeditación pues según criterio del tribunal existió una idea de consumir el delito pues, el acusado sabía del contenido de la bolsa de nylon color negro que contenía la droga denominada marihuana

y cocaína. Es decir, existió un acreditamiento subjetivo y sin constar en la acusación circunstancias de premeditación. Resumido todo lo anterior y de que para el aumento o disminución de límites de la pena asignada a determinado delito, esta se aumentara o disminuirá en una cuota o fracción determinada, aumentándose al máximo y el mínimo en proporción correspondiente o se disminuirá en su caso, quedando así fijada la nueva pena. Pero en el presente caso a su defendido se le impuso la pena máxima asignada al delito determinándose por el tribunal sentenciador únicamente una circunstancia agravante que como ya se dijo en ningún momento fue probada en el debate y si la existencia de circunstancias atenuantes como la carencia de antecedentes penales además, que como ya se dijo el procesado fue considerado como persona de peligrosidad social. Entonces la pena a merecer tiene que ser fijada conforme lo determina la ley sustantiva penal, partiendo de un equilibrio en cuanto a la pena mínima y pena máxima asignada al delito de encubrimiento personal, tomando en cuenta todo lo expuesto en este motivo.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver las dos Apelaciones Especiales presentadas, la primera de ellas por un motivo de fondo y dos de forma y la segunda por tres motivos de fondo, esta Sala por técnica procesal, procede a resolver primero los motivos de forma, para luego pronunciarse sobre los motivos de fondo: *de la Apelación Especial presentada por el Abogado Moisés Vivar Orellana Defensor Público del procesado Eduardo Gudiel en su primer motivo de forma*: plantea el apelante violación al artículo 388 del Código Procesal Penal, referido a la congruencia, y establece esencialmente una violación al primer párrafo de dicho artículo, el cual indica: "La sentencia no podrá dar por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y el auto de apertura del juicio o, en su caso, en la ampliación de la acusación, salvo cuando favorezca al acusado...". Al revisar la sentencia y el hecho tenido por acreditado, establecemos que el tribunal sentenciador tiene por acreditados los mismos hechos que existen en la acusación, existiendo en el análisis de la calificación jurídica del hecho que esa droga se había adquirido, pero nunca se modifica el hecho tenido por acreditado en relación a la acusación presentada y de ahí que el apelante establezca que el hecho se califica como Comercio, Tráfico y Almacenamiento Ilícito a partir de esa consideración, sin embargo el análisis que realiza el tribunal de primer grado, se deriva de la prueba y de las presunciones que la experiencia da a los juzgadores,

esto lleva a establecer que se estaba en una actividad de comercio, no en un fomento, pues las circunstancias del hecho establecen la calificación jurídica que el tribunal otorga, sin embargo esto es motivo de análisis en los motivos de fondo de esta apelación, esta Sala establece que es lógico que en los delitos de narcoactividad que no son la siembra y cultivo, la droga incautada debió haber sido adquirida, y esto no da la calificación jurídica, la calificación jurídica del hecho se establece mediante el análisis de la prueba y las circunstancias tenidas por acreditadas pero esto es motivo de análisis en la apelación de fondo, razón por la cual al analizar la acusación y el hecho tenido por acreditado, esta Sala establece que no existe el agravio señalado y por consiguiente el motivo no puede ser acogido. Del **segundo motivo de forma** esgrimido referido a la inobservancia del **artículo 385 del Código Procesal Penal**, propiamente se denuncia violación al principio de no contradicción y al de razón suficiente; al analizar las actuaciones, se establece que el apelante señala que existe una contradicción entre los testigos captores (PNC) y el álbum fotográfico, los magistrados partimos que cada prueba tiene un objeto determinado y en el caso del álbum fotográfico es únicamente documentar los lugares y serán los testigos quienes en debate oral y público los que esclarezcan como sucedieron los hechos y donde, de ahí que al revisar sin analizar la prueba, establecemos que los testigos son claros y precisos al indicar que el sindicado se encontraba en la puerta del negocio denominado "Refresquería el León Dorado" que tenía una bolsa nylon en la mano y al ver a la Policía, ingresa al negocio y entrega dicha bolsa al otro sindicado y éste la esconde, luego el agente captor la encuentra y dentro del negocio captura al sindicado, o sea que el hecho se inicia fuera del negocio y la captura se realiza ya dentro de dicho negocio, quedando plenamente establecido y sin ningún tipo de contradicción, más que el juego de palabras que se producen en los interrogatorios con la finalidad de confundir al testigo, sin embargo el mismo apelante indica las preguntas realizadas al sindicado y como este aclara la situación, de ahí que si bien pudiese existir una leve contradicción, esta no es determinante para establecer un agravio que ponga en desventaja al sindicado ante el debate o proceso penal en su contra, por lo que esta Sala sea de la consideración que este motivo tampoco puede ser acogido; del **motivo de fondo** de la apelación presentada por el Abogado Moisés Vivar Orellana Defensor Público del procesado Eduardo Gudiel Reyes, este refiere una violación al artículo 38 y 39 de la Ley contra la Narcoactividad, dirigido el agravio y la tesis del apelante a que existe una calificación errónea en el hecho, argumentando que no puede ser

Comercio, Tráfico y Almacenamiento Ilícito y que se debería haber condenado por el delito de Promoción y Estimulo; partimos del criterio que los delitos de Narcoactividad, en los cuales se incauta droga a una persona, su calificación jurídica depende de dos aspectos esenciales, el primero de ellos es la cantidad de droga y las circunstancias en las que se encontraba la droga, en el presente caso la droga en cuanto a su cantidad medida en peso es mínima, la cocaína no llega a los cuatro gramos y la marihuana pesa apenas veintiséis gramos, lo que nos podría hacer pensar incluso que se trata de droga destinada al consumo, pero al analizar los tipos penales de Comercio Tráfico y Almacenamiento Ilícito este se refiere esencialmente a aquellas personas, tal como lo indica el tipo penal “que sin autorización legal adquiriera, enajene a cualquier título, importe, exporte, almacene, transporte, distribuya, suministrar, venda, expendi o realice cualquier otra actividad...” entendiendo esta Sala que se trata de cantidades que no pueden ser para consumo y que por su volumen en peso o espacio es evidente que sean utilizadas para el comercio o en aquellos casos donde se incauta balanzas o equipo para procesar la droga, aspecto que en este caso no se produce, de ahí que la calificación jurídica asignada al hecho delictivo tal como lo indica el apelante no este ajustada a derecho y el agravio señalado pueda ser comprobado, debiendo por consiguiente acoger el motivo de fondo planteado y emitir una nueva sentencia. *De la apelación presentada por el Abogado Carlos Alberto Cambara Santos Defensor Público del procesado José Caín Polanco García*; en cuanto al **primer motivo de fondo**, esta Sala establece que se plantea el motivo por la relación de causalidad que debe existir entre el hecho tenido por acreditado y la figura tipo en la cual el tribunal sentenciador encuadró el hecho, en el presente caso el tribunal tuvo por acreditado que el sindicado José Caín Polanco García, recibió una bolsa de nylon y la escondió, misma que al ser incautada, se encontró en su interior envoltorios conteniendo dos tipos de droga, encuadrando dicho acto en la figura de Encubrimiento Personal, esta Sala establece que el delito por el cual se condenó, se ajusta al hecho acreditado y que el tribunal sentenciador, aplicó el delito que más favorece al reo, pues pudo haber condenado por un delito mayor, como lo hizo con el otro sindicado, sin embargo partió de respetar el hecho que no se pudo establecer si el sindicado sabía o no el contenido de dicha bolsa y de ahí que al no haber concierto previo se haya establecido el ilícito penal como el de Encubrimiento Personal que indica en su parte conducente: “El que con conocimiento de haberse cometido un delito de los contemplados en esta ley y sin concierto previo ayudare al autor o cómplice a

eludir las investigaciones de la autoridad o a sustraerse a la acción de ésta, será sancionado...” pues del hecho se desprende que el apelante sabía que el coimputado comercializaba droga o tenía en su poder drogas pero no había concertado con él, de ahí que el agravio no exista y no se pueda acoger el presente motivo; **del segundo y tercer motivo**, esta Sala decide resolverlos de manera conjunta, pues se refieren a la pena impuesta y si la misma es conmutable o inconmutable como el tribunal lo acordó: esta Sala al revisar la aplicación del artículo 65 del Código Penal establece que al apelante se le imputó la pena máxima de cinco años producto de un hecho en el que participan dos personas, uno como autor del delito de Comercio Tráfico y Almacenamiento, (modificado por esta sentencia) delito que tiene contemplada una pena de doce a veinte años de prisión y se le impone por dicho delito trece años, sin embargo al apelante que es condenado por el delito de Encubrimiento Personal y que para dicho delito la ley contempla una pena de dos a cinco años de prisión, encontrando ya en dicha situación una incoherencia en la graduación de la pena, ya propiamente en el agravio de la mala o errónea aplicación del artículo 65, encontramos que el tribunal aduce una agravante referida esta a la premeditación, sin embargo en el delito de encubrimiento se establece como característica principal, la no existencia de un acuerdo previo, o sea que no hubo concertación y un elemento de la concertación es la planificación o premeditación, de ahí que por la misma naturaleza del delito no puede endilgarse pues no está contenida en dicho delito la agravante, la circunstancia de la premeditación, de ahí que esta Sala deba acoger el motivo y siendo que tal como lo indica el apelante no existe motivo por el cual no aplicar la conmuta del delito, este debe ser conmutable, debiendo acoger el recurso en estos motivos (segundo y tercero) de la apelación interpuesta por el Defensor Público Abogado Carlos Alberto Cambara Santos.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) NO**

ACOGE el recurso de apelación especial interpuesto por el Abogado Moisés vivar Orellana, Defensor Público del procesado Eduardo Gudiel Reyes por motivos de forma únicamente **ACOGE** el motivo de fondo planteado por lo antes considerado. **II) NO ACOGE** el recurso de apelación especial interpuesto por el Abogado Carlos Alberto Cámara Santos, Defensor Público del procesado José Caín Polanco García por el primer motivo de fondo únicamente **ACOGE** por el segundo y tercer motivo de fondo por lo antes considerado. **III)** En consecuencia **MODIFICA** de la sentencia penal venida en grado en su parte resolutive, los numerales romanos I) y II) quedando de la manera siguiente: “I) Que el acusado **EDUARDO GUDIEL REYES**, es autor responsable del delito de **PROMOCIÓN O ESTIMULO A LA DROGADICCIÓN** regulado en el artículo 49 de la Ley Contra la Narcoactividad, cometido contra la sociedad y no por el delito de **COMERCIO, TRÁFICO Y ALMACENAMIENTO ILICITO**, como el Ministerio Público le acusó, por tal delito cometido se le impone al acusado referido la pena de **CINCO AÑOS DE PRISIÓN CONMUTABLES** a razón de **CINCUENTA QUETZALES** diarios y una multa de **VEINTICINCO MIL QUETZALES**, suma que de no hacerse efectiva, dentro de un plazo de tres días, a contar de la fecha en que esta sentencia quede ejecutoriada, se convertirá en prisión a razón de **CIEN QUETZALES** diarios, multa que debe ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial; II) Que el acusado **JOSÉ CAÍN POLANCO GARCÍA** es autor responsable del delito de **ENCUBRIMIENTO PERSONAL** regulado en el artículo 51 de la Ley Contra la Narcoactividad, cometido en contra de la sociedad, por tal delito cometido se impone al acusado referido la pena de **TRES AÑOS Y SEIS MESES** de prisión conmutables a razón de **DIEZ QUETZALES DIARIOS** y una multa de **SIETE MIL QUETZALES**, suma que de no hacerse efectiva, dentro de un plazo de tres días, a contar de la fecha en que esta sentencia quede ejecutoriada, se convertirá en prisión a razón de **CIEN QUETZALES** diarios, multa que debe ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial”. **IV)** Las demás partes de la sentencia penal de primer grado impugnada quedan invariables en su íntegro contenido. **V)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **VI) NOTIFÍQUESE** y con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal de origen

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segunda. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

06/02/2017 - PENAL
144-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, SEIS DE FEBRERO DEL AÑO DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación a los Recursos de Apelación Especial interpuestos el primero por motivos de FORMA y FONDO por el procesado LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ con el auxilio de la Abogada JILDA ANABELLA MARTINEZ RUANO DE CARDENAS y el segundo por MOTIVO FORMA, por el Abogado CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS, defensor del procesado VASNY BAUDILIO LORENZANA MONZON, ambos recursos en contra de la sentencia condenatoria de fecha diez de noviembre del año dos mil quince, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, dentro del proceso que se instruyó en contra de **LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ, SANDRA MARIBEL GARCIA RAMIREZ y VASNY BAUDILIO LORENZANA MONZON** por los delitos de **PLAGIO O SECUESTRO, CONSPIRACIÓN PARA EL PLAGIO O SECUESTRO y ASOCIACIÓN ILICITA**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen los procesados LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ, SANDRA MARIBEL GARCIA RAMIREZ y VASNY BAUDILIO LORENZANA MONZON, quienes son de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través de los Agentes Fiscales Mauro Franco Sotoj, Pablo Roberto Retana Soto y Lesly Pineda Santos. DEFENSA: La defensa del acusado Luis Alberto Ortiz Pérez corrió a cargo de las Abogadas Dunia Maribel Castro Aguilar y Seydy Johanna Recinos Florián ambas del Instituto de la Defensa Publica Penal, en esta instancia por la Abogada Jilda Anabella Martínez Ruano de Cárdenas, la defensa de la procesada Sandra Maribel García Ramírez estuvo a cargo de los Abogados Pedro Pablo García

y Vidaurre y Moisés Vivar Orellana, ambos del Instituto de la Defensa Pública Penal y la defensa del procesado Vasny Baudilio Lorenzana Monzón estuvo a cargo del Abogado Carlos Alberto Cámara Santos del Instituto de la Defensa Pública penal. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada les atribuye a los acusados los siguientes hechos punibles: **a) En relación al acusado: LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ acusado por el delito de PLAGIO O SECUESTRO.** Porque Usted, LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ, el Ministerio Público le indica el hecho siguiente: “haber sido aprehendido con fecha dieciséis de marzo de dos mil doce a las diez horas con treinta minutos aproximadamente, sobre la calle principal del barrio La Tejera del municipio de El Progreso, departamento de Jutiapa, por agentes de Policía Nacional Civil, en virtud que cuando dichos agentes policiales se encontraban realizando un recorrido de seguridad, recibieron información de la planta central de transmisiones, indicándoles que a bordo de una camioneta marca Ford Escape, color plateado con placas de circulación P- trescientos noventa y cuatro BTG, se transportaban individuos que eran responsables de haber interceptado y plagiado o secuestrado a una persona; mismo vehículo que era custodiado por el vehículo tipo pick up, color rojo con placas de circulación P- cuatrocientos sesenta y nueve FCM, por lo que se procedió a instalar un operativo de vigilancia y a la altura del kilómetro ciento treinta y cuatro, de la ruta que del municipio de El Progreso, conduce hacia el departamento de Jalapa, dichos agentes policiales observaron que circulaba el indicado vehículo pick up, marcándole el alto, pero usted, que conducía dicho automotor cual no respetó el retén policial por lo que se le dio persecución hasta el lugar de su interceptación, y al momento de identificar a los tripulantes usted conducía dicho vehículo y se hacía acompañar de su conviviente SANDRA MARIBEL GARCIA RAMIREZ, por lo que al efectuarle un registro al vehículo, en la gaveta y/o guantera se localizó un recibo de pago de parqueo de la camioneta marca Ford Escape, de color gris, extendido por médico y cirujano Leonel Gudiel, con fecha veintinueve de enero de dos mil doce. En virtud de la investigación realizada por el ente Fiscal se pudo establecer que con fecha doce de marzo de dos mil

doce, a eso de las cuatro horas aproximadamente, usted en compañía de VASNY BAUDILIO LORENZANA MONZON, y otros sujetos aun no individualizados cuando se conducía a bordo de la camioneta agrícola marca Ford, línea escape, con placas de circulación P-TRESCIENTOS NOVENTA Y CUATRO BTG, portando armas de fuego, al llegar al río denominado OSTUA, ubicado en el camino a la finca TANCUCHAPA, de la aldea el Cerrón del municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, interceptaron el paso del vehículo tipo pick up, placas de circulación P-quinientos veintiuno CJM en el cual se transportaba el señor LUIS RODOLFO MEDRANO LEMUS, (víctima), FRANCISCO MEDRANO LEMUS, (hermano de la víctima), y la señora MARÍA ESTHER ORELLANA (conyugue de la víctima); en ese momento obligaron a la víctima a descender del vehículo ya indicado y bajo amenazas de muerte lo introdujeron a la camioneta ya descrita con el objeto de llevarlo al lugar de cautiverio y someterlo a la voluntad de los victimarios; en ese momento le hicieron entrega al hermano de la víctima de una nota en la cual detalla un número telefónico para la negociación del rescate, por lo que al iniciar la negociación se requirió la cantidad de DOS MILLONES DE QUETZALES, a cambio de liberar a la víctima con vida. Al momento de concluir con la negociación se acordó el pago por la cantidad de DIEZ MIL CIENTO CINCO QUETZALES, el cual se hizo efectivo y se procedió a la liberación de la persona secuestrada el trece de marzo de dos mil doce. Asimismo con fecha dieciséis de marzo de dos mil doce a eso de las seis horas aproximadamente, usted en compañía de SANDRA MARIBEL GARCIA RAMIREZ, a bordo del vehículo en que fueran detenidos, custodiaban la camioneta agrícola, la cual era conducida por VASNY BAUDILIO LORENZANA MONZON, y se transportaban otros sujetos aun sin individualizar, mismos que se conducían a bordo de la camioneta tipo agrícola marca Ford, línea Escape, con placas de circulación P- TRESCIENTOS NOVENTA Y CUATRO BTG, portando arma de fuego, al llegar al barrio Las Champas, ruta hacia la Aldea El Cerrón, del municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, interceptaron el paso al vehículo tipo pick up en el cual se transportaba el señor RODOLFO ENRIQUE MENENDEZ LEIVA (víctima) y su hermano, mismos quienes se dirigían a realizar actividades agrícolas a la finca propiedad del padre de ambos, durante el trayecto, la víctima observó que circulaba en vía contraria una camioneta, refiriéndose a la que se describió anteriormente, en ese momento la víctima detuvo la marcha del pick up y retrocedió, dando lugar a colisionar en una iglesia que se encuentra en el lugar, en ese momento

descendió usted y los otros individuos, portando armas de fuego, obligando a la víctima a descender de su vehículo y en contra de su voluntad, lo introdujeron a dicha camioneta, retirándose de inmediato del lugar, llevándose a la víctima al lugar de cautiverio, quien momentos después fuera abandonado por sus custodios, lo que permitió que éste escapara del lugar de cautiverio. Este hecho recibe una calificación jurídica del delito de PLAGIO O SECUESTRO contenido en el artículo 201 del Código Penal. **b) En relación al acusado: LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ acusado por el delito de CONSPIRACION PARA COMETER EL DELITO DE PLAGIO O SECUESTRO.** LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ, el Ministerio Público le sindicó el hecho siguiente: Porque usted, concertadamente con VASNY BAUDILIO LORENZANA MONZON, SANDRA MARIBEL GARCIA RAMIREZ y otros sujetos sin individualizar, se reunieron con el fin de planificar y realizar operaciones técnicas y conjuntas para ejecutar el plagio o secuestro de las siguientes personas: el doce de marzo de dos mil doce, a eso de las cuatro horas aproximadamente, cuando se conducía a bordo de la camioneta agrícola marca Ford, línea escape, con placas de circulación P-TRESCIENTOS NOVENTA Y CUATRO BTG, portando armas de fuego, al llega al río denominado OSTUA, ubicado en el camino a la finca TANCUCHAPA, de la aldea el Cerrón del municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, interceptaron el paso del vehículo tipo pick up, placas de circulación P-quinientos veintiuno CJM en el cual se transportaba el señor LUIS RODOLFO MEDRANO LEMUS, (víctima), y otras personas; en ese momento obligaron a la víctima a descender del vehículo ya indicado y bajo amenazas de muerte lo introdujeron a la camioneta ya descrita con el objeto de llevarlo al lugar de cautiverio y someterlo a la voluntad de los victimarios. Al momento de concluir con la negociación se acordó el pago por la cantidad de DIEZ MIL CIENTO CINCO QUETZALES, el cual se hizo efectivo y se procedió a la liberación de víctima el trece de marzo de dos mil doce. Asimismo con fecha dieciséis de marzo de dos mil doce a eso de las seis horas aproximadamente, usted en compañía de SANDRA MARIBEL GARCIA RAMIREZ, conduciendo el vehículo placas de circulación P cuatrocientos sesenta y nueve FCM, custodiaban el vehículo con placas de circulación P trescientos noventa y cuatro BTG donde se conducía el señor VASNY BAUDILIO LORENZANA MONZON, y otros sujetos aun sin individualizar, quienes portaban armas de fuego, al llegar al barrio Las Champas, ruta hacia la Aldea El Cerrón, del municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, interceptaron el paso

al vehículo tipo pick up el cual se transportaba el señor RODOLFO ENRIQUE MENENDEZ LEIVA (víctima) y su hermano; hubo un momento en que la víctima observó que circulaba en vía contraria una camioneta, refiriéndose a la que se describió anteriormente, y como tenía conocimiento que esta camioneta la habían visto participar en otros secuestros por ese lugar retrocedió, dando lugar a colisionar en una iglesia que se encuentra en el lugar; en ese momento descendió usted y los otros individuos, portando armas de fuego, obligando a la víctima a descender de su vehículo y en contra de su voluntad, lo introdujeron a dicha camioneta, retirándose de inmediato del lugar, llevándose a la víctima al lugar de cautiverio, tomando usted y sus copartícipes el control de la situación en menosprecio de las víctimas que se encontraban indefensas ante tal abuso de superioridad física y mental, valiéndose de las herramientas indispensables para la comisión del delito que se les atribuye. Acción delictiva que se encuadra en el tipo penal de CONSPIRACION PARA COMETER EL DELITO DE PLAGIO O SECUESTRO contenido en el artículo 3 inciso e.3 de la Ley contra la Delincuencia Organizada. **c) En relación al acusado: LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ acusado por el delito de ASOCIACION ILICITA.** LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ, el Ministerio Público le sindicó el hecho siguiente: Porque usted con VASNY BAUDILIO LORENZANA MONZON Y SANDRA MARIBEL GARCIA RAMIREZ y otros sujetos sin individualizar, integran una organización criminal bien estructurada, la cual conformaron a partir de mes de marzo de dos mil doce hasta el momento de su aprehensión; quienes actuaron concertadamente con el propósito u objeto de cometer el delito de Plagio o Secuestro en agravio de la libertad individual de LUIS RODOLFO MEDRANO LEMUS y RODOLFO ENRIQUE MENENDEZ LEIVA, de acuerdo con los hechos siguientes: el doce de marzo de dos mil doce, a las cuatro horas aproximadamente, cuando se conducía a bordo de un vehículo con placas de circulación P-TRESCIENTOS NOVENTA Y CUATRO BTG, portando armas de fuego, al llegar al río denominado OSTUA, ubicado en el camino a la finca TANCUCHAPA, de la aldea el Cerrón del municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, interceptaron el paso del vehículo tipo pick up, placas de circulación P-quinientos veintiuno CJM en el cual se transportaba el señor LUIS RODOLFO MEDRANO LEMUS, en ese momento obligaron a la víctima a descender del vehículo ya indicado y bajo amenazas de muerte lo obligaron a introducirse a la camioneta ya descrita con el objeto de llevarlo al lugar de cautiverio y someterlo a la voluntad de los victimarios. Asimismo con fecha dieciséis de marzo de dos mil

doce a eso de las seis horas aproximadamente, usted en compañía de SANDRA MARIBEL GARCIA RAMIREZ, conduciendo el vehículo placas de circulación P cuatrocientos sesenta y nueve FCM, custodiaban el vehículo con placas de circulación P trescientos noventa y cuatro BTG donde se conducía el señor VASNY BAUDILIO LORENZANA MONZON, y otros sujetos aun sin individualizar, quienes portaban armas de fuego, y al llegar al barrio Las Champas, ruta hacia la Aldea El Cerrón, del municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, interceptaron el paso al vehículo tipo pick up en el cual se transportaba el señor RODOLFO ENRIQUE MENENDEZ LEIVA en ese momento descendió usted y los otros individuos, portando armas de fuego, obligando a la víctima a descender de su vehículo y en contra de su voluntad, lo introdujeron a dicha camioneta, retirándose de inmediato del lugar, llevándose a la víctima al lugar de cautiverio. Acción que encuadra en el tipo penal de ASOCIACION ILICITA contenido en el artículo 4 de la Ley contra la Delincuencia Organizada. **d) En relación a la acusada: SANDRA MARIBEL GARCIA RAMIREZ acusada por el delito de PLAGIO O SECUESTRO.** Porque Usted, SANDRA MARIBEL GARCIA RAMIREZ, el Ministerio Público le sindicó el hecho siguiente: “haber sido aprehendida con fecha dieciséis de marzo de dos mil doce a las diez horas con treinta minutos aproximadamente, sobre la calle principal del barrio La Tejera del municipio de El Progreso, departamento de Jutiapa, por agentes de Policía Nacional Civil, en virtud que cuando dichos agentes policiales se encontraban realizando un recorrido de seguridad, recibieron información de la planta central de transmisiones, indicándoles que a bordo de una camioneta marca Ford Escape, color plateado con placas de circulación P- TRESCIENTOS NOVENTA Y CUATRO BTG, se transportaban individuos que eran responsables de haber interceptado y plagiado o secuestrado a una persona; mismo vehículo que era custodiado por el vehículo tipo pick up, color corinto con placas de circulación P- cuatrocientos sesenta y nueve FCM, por lo que se procedió a instalar un operativo de vigilancia y a la altura del kilómetro ciento treinta y cuatro, de la ruta que del municipio de El Progreso, conduce hacia el departamento de Jalapa, se observa circulando el indicado pick up, marcándole el alto por parte del agentes policiales y dado que el piloto, su conviviente LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ, no respetó el alto y se dio a fuga se le dio inmediata persecución hasta el lugar de su interceptación, momento en que la unidad policial colisionara con dicho automotor; al momento de identificar a los tripulantes, usted se transportaba como copiloto de dicho vehículo y los agentes

policiales al efectuarle un registro al vehículo, en la gaveta y/o guantera se localizó un recibo de pago de parqueo de la camioneta marca Ford Escape, de color gris, el cual fuera pagado el médico y cirujano Leonel Gudiel, con fecha veintinueve de enero de dos mil doce. En virtud de las investigación realizada por el ente investigador se pudo establecer que con fecha dieciséis de marzo de dos mil doce, a eso de las seis horas aproximadamente, usted en compañía de LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ, custodiaban a bordo del vehículo en que fuera detenida en que fuera detenida; la camioneta agrícola placas de circulación P-trescientos noventa y cuatro BTG, conducida por VASNY BAUDILIO LORENZANA MONZON, donde se transportaban otros sujetos aun sin individualizar portando armas de fuego, quienes al llegar al barrio las champas ruta hacia la aldea el Cerrón del municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, interceptaron el paso al vehículo tipo pick up, en el cual se transportaba el señor RODOLFO ENRIQUE MENENDEZ LEIVA, (víctima) y su hermano, mismos quienes se dirigían a realizar actividades agrícolas a la finca propiedad del padre, durante el trayecto, la víctima observó que circulaba en vía contraria una camioneta, refiriéndose a la que se describió anteriormente, en ese momento la víctima detuvo la marcha del pick up y retrocedió, dando lugar a colisionar en una iglesia que se encuentra en el lugar, momento que fue aprovechado por usted, y los otros individuos quienes obligaron a la víctima a descender de su vehículo y en contra de su voluntad, lo introdujeron a dicha camioneta, retirándose de inmediato del lugar, llevándose al señor RODOLFO ENRIQUE MENENDEZ LEIVA al lugar de cautiverio, quien momentos después fuera abandonado por su custodios, lo que permitió que este escapara del lugar de cautiverio. Este hecho recibe una calificación jurídica del delito de PLAGIO O SECUESTRO contenido en el artículo 201 del Código Penal. **e) En relación a la acusada: SANDRA MARIBEL GARCIA RAMIREZ acusada por el delito de CONSPIRACION PARA COMETER EL PLAGIO O SECUESTRO.** SANDRA MARIBEL GARCIA RAMIREZ, el Ministerio Público le sindicó el hecho siguiente: Porque usted concertadamente con LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ, VASNY BAUDILIO LORENZANA MONZON, y otros sujetos sin individualizar, se reunieron con el fin de planificar y realizar operaciones técnicas y conjuntas para ejecutar el plagio o secuestro del señor RODOLFO ENRIQUE MENENDEZ LEIVA, toda vez que con fecha dieciséis de marzo de dos mil doce a eso de las seis horas aproximadamente, usted en compañía de LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ, VASNY BAUDILIO LORENZANA MONZON y otros sujetos aun sin

individualizar utilizando dos vehículos llegaron al barrio Las Champas, ruta hacia la Aldea El Cerrón, del municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, interceptaron el paso al vehículo tipo pick up el cual se transportaba el señor RODOLFO ENRIQUE MENENDEZ LEIVA (víctima) y su hermano; descendió usted y los otros individuos, portando armas de fuego, obligaron a la víctima a descender de su vehículo y en contra de su voluntad, lo introdujeron a dicha camioneta, retirándose de inmediato del lugar, llevándose a la víctima al lugar de cautiverio, en todo este proceso usted que se hacía acompañar del señor LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ, custodiaban el vehículo donde desplazaban a la víctima, tomando usted y sus copartícipes el control de la situación en menosprecio de la víctima que se encontraba indefensa ante tal abuso de superioridad física y mental, valiéndose de las herramientas indispensables para la comisión del delito que se le atribuye. Acción delictiva que se encuadra en el tipo penal de CONSPIRACION PARA COMETER EL PLAGIO O SECUESTRO contenido en el artículo 3 inciso e.3 de la Ley contra la Delincuencia Organizada.

g) En relación a la acusada: SANDRA MARIBEL GARCIA RAMIREZ acusada por el delito de ASOCIACION ILICITA. SANDRA MARIBEL GARCIA RAMIREZ, el Ministerio Público le sindicó el hecho siguiente: Porque usted con LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ, VASNY BAUDILIO LORENZANA MONZON y otros sujetos sin individualizar, integran una organización criminal bien estructurada, la cual conformaron a partir de mes de marzo de dos mil doce hasta el momento de su aprehensión; quienes actuaron concertadamente con el propósito u objeto de cometer el delito de Plagio o Secuestro en agravio de la libertad individual de RODOLFO ENRIQUE MENENDEZ LEIVA; de acuerdo con los hechos siguientes: cuando se conducía a bordo de dos vehículos, en uno se transportaba usted y su conviviente LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ, cuyas placas son P-CUATROCIENTOS SESENTA Y NUEVE FCM y el otro con placas de circulación P-TRESCIENTOS NOVENTA Y CUATRO BTG, portando armas de fuego con fecha con fecha dieciséis de marzo de dos mil doce a eso de las seis horas aproximadamente, al llegar al barrio Las Champas, ruta hacia la Aldea El Cerrón, del municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, interceptaron el paso al vehículo tipo pick up con placas de circulación en el cual se transportaba el señor RODOLFO ENRIQUE MENENDEZ LEIVA, obligaron a la víctima a descender de su vehículo y en contra de su voluntad, lo introdujeron a dicha camioneta, retirándose de inmediato del lugar, llevándose a la víctima al lugar de cautiverio. **h) En**

relación al acusado: VASNY BAUDILIO LORENZANA MONZON acusado por el delito de PLAGIO O SECUESTRO. VASNY BAUDILIO LORENZANA MONZON, por “haber sido aprehendido con fecha dieciséis de marzo de dos mil doce a las once horas aproximadamente, en la aldea Quebrada Seca, del Cantón Buena Vista, del municipio y departamento de Jutiapa, por agentes de Policía Nacional Civil, en virtud que cuando dichos agentes policiales se encontraban realizando un recorrido de seguridad, recibieron información de la planta central de transmisiones, indicándoles que a bordo de una camioneta marca Ford Escape, color plateado con placas de circulación P-trescientos noventa y cuatro BTG, se transportaban individuos que interceptado y plagiado o secuestrado a una persona; mismo vehículo que era custodiado por el vehículo tipo pick up, color corinto con placas de circulación P-cuatrocientos sesenta y nueve FCM, por lo que se procedió a instalar un operativo de vigilancia, logrando observar que por el citado lugar circulaba la camioneta en mención, la que circulaba a excesiva velocidad, dándole persecución, siendo interceptada en la aldea Quebrada Seca, del cantón Buena Vista, del municipio y departamento de Jutiapa, de donde descendieron varios individuos aun no individualizados, y usted como piloto de dicho vehículo a quien inmediatamente los agentes policíacos tomaron el control de la situación no logrando la aprehensión de sus copartícipes y al efectuarle un registro a la camioneta se localizó una tolva con capacidad para quince cartuchos conteniendo en su interior nueve cartuchos útiles, calibre nueve milímetros, asimismo, usted portaba el teléfono celular marca LG, activado con el número 59024093. En virtud de las investigación realizada por el ente Fiscal se pudo establecer que con fecha doce de marzo de dos mil doce, a eso de las cuatro horas aproximadamente, usted en compañía de LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ y otros sujetos aun no individualizados cuando se conducían a bordo de la camioneta agrícola marca Ford, línea escape, con placas de circulación P-TRESCIENTOS NOVENTA Y CUATRO BTG, portando armas de fuego, al llegar al río denominado OSTUA, ubicado en el camino a la finca TANCUCHAPA, de la aldea el Cerrón del municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, interceptaron el paso al vehículo tipo pick up, placas de circulación P-quinientos veintiuno CJM en el cual se transportaba el señor LUIS RODOLFO MEDRANO LEMUS, (víctima), FRANCISCO MEDRANO LEMUS, (hermano de la víctima), y la señora MARÍA ESTHER ORELLANA (cónyuge de la víctima); en ese momento obligaron a la víctima a descender del vehículo ya indicado y bajo amenazas

de muerte lo introdujeron a la camioneta ya descrita con el objeto de llevarlo al lugar de cautiverio y someterlo a la voluntad de los victimarios, en ese momento le hicieron entrega al hermano de la víctima de una nota en la cual detalla un número telefónico para la negociación del rescate, por lo que al iniciar la negociación se requirió la cantidad de DOS MILLONES DE QUETZALES, a cambio de liberar a la víctima con vida. Al momento de concluir con la negociación se acordó el pago por la cantidad de DIEZ MIL CIENTO CINCO QUETZALES, el cual se hizo efectivo y se procedió a la liberación de la persona secuestrada el trece de marzo de dos mil doce. Asimismo se pudo establecer que con fecha dieciséis de marzo de dos mil doce a eso de las seis horas aproximadamente, usted en compañía de LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ, quien lo custodiaba a bordo del vehículo tipo pick up marca Toyota con placas de circulación P469CFM, donde se transportaba acompañado de la señora SANDRA MARIBEL GARCIA RAMIREZ, y usted de otros sujetos aun sin individualizar a bordo de la camioneta agrícola marca Ford, línea Escape, con placas de circulación P-TRESCIENTOS NOVENTA Y CUATRO BTG, portando armas de fuego, al llegar al barrio Las Champas, ruta hacia la Aldea El Cerrón, del municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, usted y sus acompañantes interceptaron el paso al vehículo tipo pick up en el cual se transportaba el señor RODOLFO ENRIQUE MENENDEZ LEIVA (víctima) y su hermano, mismos quienes se dirían a realizar actividades agrícolas a la finca propiedad de su padre RODOLFO MENENDEZ, dichas personas que tenían conocimiento por los múltiples secuestros en el área que involucraba a una camioneta con esas características, dio lugar a que el señor RODOLFO ENRIQUE MENENDEZ LEIVA, retrocediera el vehículo que conducía, dando lugar a colisionar en una iglesia que se encuentra en el lugar, momento en el cual usted y los otros individuos, portando armas de fuego, obligaron a la víctima a descender de su vehículo y en contra de su voluntad, lo introdujeron a dicha camioneta, retirándose de inmediato del lugar, llevándose a la víctima al lugar de cautiverio, quien momentos después fuera abandonado por su custodios, lo que permitió que este escapara del lugar de cautiverio. Este hecho recibe una calificación jurídica del delito de PLAGIO O SECUESTRO contenido en el artículo 201 del Código Penal. i) **En relación al acusado: VASNY BAUDILIO LORENZANA MONZON acusado por el delito de CONSPIRACION PARA COMETER EL PLAGIO O SECUESTRO.** VASNY BUDILIO LORENZANA MONZON, el Ministerio Público le sindicó el hecho siguiente: Porque usted concertadamente con LUIS

ALBERTO ORTIZ PEREZ, SANDRA MARIBEL GARCIA RAMIREZ y otros sujetos sin individualizar, se reunieron con el fin de planificar y realizar operaciones técnicas y conjuntas para ejecutar el plagio o secuestro de las siguientes personas: el doce de marzo de dos mil doce, a las cuatro horas aproximadamente, cuando se conducían a bordo de la camioneta agrícola marca Ford, línea escape, con placas de circulación P-TRESCIENTOS NOVENTA Y CUATRO BTG, portando armas de fuego, al llegar al río denominado OSTUA, ubicado en el camino a la finca TANCUCHAPA, de la aldea el Cerrón del municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, interceptaron el paso del vehículo tipo pick up, placas de circulación P- quinientos veintiuno CJM en el cual se transportaba el señor LUIS RODOLFO MEDRANO LEMUS, (víctima), y otras personas; en ese momento obligaron a la víctima a descender del vehículo ya indicado y bajo amenazas de muerte lo introdujeron a la camioneta ya descrita con el objeto de llevarlo al lugar de cautiverio y someterlo a la voluntad de los victimarios. Al momento de concluir con la negociación se acordó el pago por la cantidad de DIEZ MIL CIENTO CINCO QUETZALES, el cual se hizo efectivo y se procedió a la liberación de víctima el trece de marzo de dos mil doce. Asimismo con fecha dieciséis de marzo de dos mil doce a eso de las seis horas aproximadamente, usted en compañía de varios individuos aun no individualizados, conducía el vehículo tipo camioneta marca Ford, con placas de circulación P394BTG y custodiado por el vehículo tipo pick up color corinto, marca Toyota, conducido por el señor LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ acompañado de SANDRA MARIBEL GARCIA RAMIREZ, al llegar al barrio Las Champas, ruta hacia la Aldea El Cerrón, del municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, interceptaron el paso al vehículo tipo pick up el cual se transportaba el señor RODOLFO ENRIQUE MENENDEZ LEIVA (víctima) y su hermano; quienes al intentar escapar colisionaron con un inmueble del lugar momento; que fue aprovechado por usted y otros individuos, quienes portando armas de fuego, obligaron a la víctima a descender de su vehículo y en contra de su voluntad, lo introdujeron a dicha camioneta, retirándose de inmediato del lugar, llevándose a la víctima al lugar de cautiverio, tomando usted y sus copartícipes el control de la situación en menosprecio de las víctimas que se encontraban indefensas ante tal abuso de superioridad física y mental, valiéndose de las herramientas indispensables para la comisión del delito que se les atribuye. Acción delictiva que se encuadra en el tipo penal de CONSPIRACION PARA COMETER EL PLAGIO O SECUESTRO contenido en el artículo 3 inciso e.3 de la Ley contra la

Delincuencia Organizada. j) **En relación al acusado: VASNY BAUDILIO LORENZANA MONZON acusado por el delito de ASOCIACION ILICITA.** VASNY BAUDILIO LORENZANA MONZON, el Ministerio Público le sindicó el hecho siguiente: Porque usted con juntamente con LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ, SANDRA MARIBEL GARCIA RAMIREZ y otros sujetos sin individualizar, integran una organización criminal bien estructurada, la cual conformaron a partir de mes de marzo de dos mil doce hasta el momento de su aprehensión; quienes actuaron concertadamente con el propósito u objeto de cometer el delito de Plagio o Secuestro en agravio de la libertad individual de LUIS RODOLFO MEDRANO LEMUS y RODOLFO ENRIQUE MENENDEZ LEIVA, de acuerdo con los hechos siguientes: cuando usted conducía el vehículo con placas de circulación P-TRESCIENTOS NOVENTA Y CUATRO BTG, portando armas de fuego, al llegar al río denominado OSTUA, ubicado en el camino a la finca TANCUCHAPA, de la aldea el Cerrón del municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, interceptaron el paso del vehículo tipo pick up, placas de circulación P-quinientos veintiuno CJM en el cual se transportaba el señor LUIS RODOLFO MEDRANO LEMUS, en ese momento obligaron a la víctima a descender del vehículo ya indicado y bajo amenazas de muerte lo obligaron a introducirse a la camioneta ya descrita con el objeto de llevarlo al lugar de cautiverio y someterlo a la voluntad de los victimarios. Asimismo con fecha dieciséis de marzo de dos mil doce a eso de las seis horas aproximadamente, usted en compañía de varios individuos aun sin individualizar se conducían en el vehículo tipo camioneta marca Ford, color plateado, con placas de circulación P-394BTG, y custodiado por los señores LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ, SANDRA MARIBEL GARCIA RAMIREZ, quienes se conducían en el vehículo tipo pick up, color corinto, con placas de circulación P469FCM, llegaron al barrio Las Champas, ruta hacia la Aldea El Cerrón, del municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, interceptaron el paso al vehículo tipo pick up en el cual se transportaba el señor RODOLFO ENRIQUE MENENDEZ LEIVA; en ese momento descendió usted y los otros individuos, portando armas de fuego, obligando a la víctima a descender de su vehículo y en contra de su voluntad, lo introdujeron a dicha camioneta, retirándose de inmediato del lugar, llevándose al lugar de cautiverio. Acción que encuadra en el tipo penal de ASOCIACION ILICITA contenido en el artículo 4 de la Ley contra la Delincuencia Organizada..”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver declaró: “I) Que el acusado **LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ**, es autor responsable del delito de **PLAGIO O SECUESTRO con circunstancias agravantes**, regulado en los artículos 201 y 204 numeral 2 del Código Penal, delito cometido en agravio de la libertad de **RODOLFO ENRIQUE MENENDEZ LEIVA**; por lo que se le impone al acusado referido la pena de **CUARENTA AÑOS DE PRISION**; II) Que el acusado **LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ**, es autor responsable del delito de **PLAGIO O SECUESTRO con circunstancias agravantes**, regulado en los artículos 201 y 204 numeral 2 del Código Penal, delito cometido en agravio de la libertad de **LUIS RODOLFO MEDRANO LEMUS**; por lo que se le impone al acusado referido la pena de **CUARENTA AÑOS DE PRISION**; III) Que el acusado **LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ**, es autor responsable del delito de **CONSPIRACION PARA EL PLAGIO O SECUESTRO**, regulado en el artículo 3 literal e inciso e.3) de la Ley contra la Delincuencia Organizada, delito cometido en agravio de la vida, la libertad, la Justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona; por lo que se le impone al acusado referido la pena de **OCHENTA AÑOS DE PRISION**; IV) Que el acusado **LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ**, es autor responsable del delito **ASOCIACION ILICITA** regulado en el artículo 4 numerales 1 y 2 de la Ley contra la Delincuencia Organizada; delito cometido en agravio de la vida, la libertad, la Justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona; por lo que se le impone al acusado referido la pena de **SEIS AÑOS DE PRISION**; V) Las penas de prisión impuestas al acusado **LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ** hacen un total de **CIENTO SESENTA Y SEIS AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES**, imponiéndose dichas penas en **CONCURSO REAL**, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; VI) Que el acusado **VASNY BAUDILIO LORENZANA MONZON**, es autor responsable del delito de **PLAGIO O SECUESTRO con circunstancias agravantes**, regulado en los artículos 201 y 204 numeral 2 del Código Penal, delito cometido en agravio de la libertad de **RODOLFO ENRIQUE MENENDEZ LEIVA**; por lo que se le impone al acusado referido la pena de **CUARENTA AÑOS DE PRISION**; VII) Que el acusado **VASNY BAUDILIO LORENZANA MONZON**, es autor responsable del delito de **PLAGIO O SECUESTRO con circunstancias**

agravantes, regulado en los artículos 201 y 204 numeral 2 del Código Penal, delito cometido en agravio de la libertad de **LUIS RODOLFO MEDRANO LEMUS**; por lo que se le impone al acusado referido la pena de **CUARENTA AÑOS DE PRISION**; **VIII)** Que el acusado **VASNY BAUDILIO LORENZANA MONZON**, es autor responsable del delito de **CONSPIRACION PARA EL PLAGIO O SECUESTRO**, regulado en el artículo 3 literal e. inciso e.3) de la Ley contra la Delincuencia Organizada, delito cometido en agravio de la vida, la libertad, la Justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona; por lo que se le impone al acusado referido la pena de **OCHENTA AÑOS DE PRISION**; **IX)** Que el acusado **VASNY BAUDILIO LORENZANA MONZON**, es autor responsable del delito **ASOCIACION ILICITA** de regulado en el artículo 4 numerales 1 y 2 de la Ley contra la Delincuencia Organizada; delito cometido en agravio de la vida, la libertad, la Justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona; por lo que se le impone al acusado referido la pena de **SEIS AÑOS DE PRISION**; **X)** Las penas de prisión impuestas al acusado **VASNY BAUDILIO LORENZANA MONZON** hacen un total de **CIENTO SESENTA Y SEIS AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES**, imponiéndose dichas penas en **CONCURSO REAL**, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **XI)** Absuelve a la acusada **SANDRA MARIBEL GARCIA RAMIREZ**, del delito de **PLAGIO O SECUESTRO**, regulado en el artículo 201 del Código Penal, en agravio de la libertad de **RODOLFO ENRIQUE MENENDEZ LEIVA**; dejándola libre de todo cargo con relación a dicho delito por falta de prueba; **XII)** Absuelve a la acusada **SANDRA MARIBEL GARCIA RAMIREZ**, del delito de **CONSPIRACION PARA EL PLAGIO O SECUESTRO**, regulado en el artículo 3 literal e. inciso e.3) de la Ley contra la Delincuencia Organizada, delito cometido en agravio de la vida, la libertad, la Justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona; dejándola libre de todo cargo con relación a dicho delito por falta de prueba; **XIII)** Absuelve a la acusada **SANDRA MARIBEL GARCIA RAMIREZ**, del delito de **ASOCIACION ILICITA** de regulado en el artículo 4 numerales 1 y 2 de la Ley contra la Delincuencia Organizada; en agravio de la vida, la libertad, la Justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona dejándola libre de todo cargo con relación a dicho delito por falta de prueba; **XIV)** Se suspende a los condenados Luis Alberto Ortiz Pérez y Vasny Baudilio Lorenzana Monzón en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **XV)** Se exime a los condenados y a la procesada del pago total de las

costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal, por lo ya considerado; **XVI)** No se hace pronunciamiento alguno en lo relacionado en las responsabilidades civiles derivadas de la comisión del delito de Plagio o Secuestro cometido en agravio Rodolfo Enrique Menéndez Leiva y tampoco del delito de Plagio o secuestro cometido en agravio de Luis Rodolfo Medrano Lemus, en relación de los acusados Luis Alberto Ortiz Pérez y Vasny Baudilio Lorenzana Monzón, por la incomparecencia de la parte agraviada, indicando únicamente que la acción civil debe entablarse por quien resulte legitimado para ello. **XVII)** No se hace pronunciamiento alguno en lo relacionado en las responsabilidades civiles derivadas de la comisión de los delitos de Conspiración Para el Plagio o Secuestro y Asociación Ilícita, en relación de los acusados Luis Alberto Ortiz Pérez y Vasny Baudilio Lorenzana Monzón, por no haberse hecho pronunciamiento alguno, indicando únicamente que la acción civil debe entablarse por quien resulte legitimado para ello. **XVIII)** En relación a la acusada Sandra Maribel García Ramírez, no se hace pronunciamiento alguno en relación a responsabilidades civiles derivadas de los delitos que se le imputaron, por la naturaleza del fallo. **IXX)** Al estar firme el presente fallo se **ordena la devolución en forma definitiva a quien acredite la propiedad de la evidencia material siguiente:** a) Vehículo con placas de circulación P trescientos noventa y cuatro BTG, tipo camioneta, color plateado metálico, modelo dos mil cinco, marca Ford, registrada a nombre de Mario Raúl Paiz Ciani. **XX)** Al causar firmeza la presente sentencia se ordena el comiso a favor del organismo judicial de la evidencia material siguiente: a) Vehículo con placas de circulación P cuatrocientos sesenta y nueve FCM, tipo pick up, color corinto, policromado, modelo mil novecientos noventa y cuatro, marca Toyota, registrado a nombre de Gilda Esperanza Ramírez. b) Teléfono celular marca BMobile, color negro, con su respectiva batería y tarjeta SIM (chip) de la empresa Tigo. c) Un teléfono celular marca Claro, color negro y plateado. d) Un teléfono celular marca Nokia, color plateado y crema. e) Un teléfono celular marca ZTE, color negro, con su respectiva batería, sin chip. d) Una tarjeta SIM (chip) de la empresa tigo. e) Un teléfono celular marca LG, color azul con negro, con su respectiva batería y tarjeta Sim (chip) de la empresa Tigo. **XXI)** Al estar firme el presente fallo se ordena el comiso a favor del organismo judicial y posterior destrucción de la evidencia material siguiente: a) Un recorte de papel donde se lee "llamar a este número Tel cuarenta y uno guión ochenta y uno guión diecinueve guión cincuenta y dos (41-81-19-52)", que le fue entregado a señor Francisco Medrano Lemus para que se

comunicara con los plagiarios de su hermano Luis Rodolfo Medrano Lemus. b) Una tarjeta plástica de la empresa TIGO, con manual en el que se observa el número 47942618 y un recibo de la empresa PUNTO CELL número ocho mil trescientos cuarenta y nueve (8349). c) Dos recibos a favor de Luis Ortiz por servicio de parqueo. d) Un cartucho para arma de fuego, calibre ignorado, localizado en el interior de vehículo con placas de circulación P trescientos noventa y cuatro BTG. e) Dos pedazos de lazo de nylon, el primero azul y el segundo azul con verde localizados en el interior del vehículo con placas de circulación P trescientos noventa y cuatro BTG. **XXII)** Encontrándose el sentenciado Luis Alberto Ortiz Pérez guardando prisión preventiva permanecerá en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria, pero siendo que se encuentra recluso en el Centro Preventivo de Máxima Seguridad el Boquerón, del municipio de Cuilapa, departamento de Santa Rosa, se ordena su inmediato traslado a la Granja de Rehabilitación Canadá, Ubicada en el municipio y departamento de Escuintla; **XXIII)** Encontrándose el sentenciado Vasny Baudilio Lorenzana Monzón guardando prisión preventiva permanecerá en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria, pero siendo que se encuentra recluso en la Cárcel Pública para Hombres de esta ciudad de Jutiapa, por hacinamiento de dicha cárcel, se ordena su inmediato traslado al centro de reinstauración constitucional Pavoncito ubicado en la Aldea Pavón del municipio de Fraijanes departamento de Guatemala; **XXIV)** Encontrándose la sentenciada Sandra Maribel García Ramírez guardando prisión preventiva en la Cárcel Pública para Mujeres en la ciudad de Jalapa, se ordena su inmediata libertad, por lo considerado; **XXV)** Se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra del mismo, si lo estiman conveniente. **XXVI)** Al estar firme la presente sentencia háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal de la Ciudad de Guatemala para el debido cumplimiento de lo resuelto. **XXVII)** Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha once de mayo del año dos mil dieciséis, fueron recibidos en esta Sala los Recursos de Apelación Especial interpuestos el primero por **MOTIVOS DE FORMA Y FONDO** por el procesado LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ con el auxilio de la Abogada Defensora JILDA ANABELLA MARTINEZ RUANO DE CARDENAS, y por motivos de Forma,

por el Abogado CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS defensor del procesado VASNY BAUDILIO LORENZANA MONZON ambos recursos en contra de la sentencia de fecha diez de noviembre del año dos mil quince, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, mediante la cual se condenó a los procesados LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ y VASNY BAUDILIO LORENZANA MONZON por los delitos de **PLAGIO O SECUESTRO, CONSPIRACIÓN PARA EL PLAGIO O SECUESTRO y ASOCIACIÓN ILÍCITA y se absolvió de dichos delitos a la procesada SANDRA MARIBEL GARCIA RAMÍREZ**, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veinticuatro de enero del año dos mil diecisiete, a las quince horas, a la cual asistió únicamente la Abogada JILDA ANABELLA MARTINEZ RUANO DE CARDENAS defensora del procesado LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ las demás partes presentaron memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal

de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

el procesado LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ por conducto de su Abogada JILDA ANABELLA MARTINEZ RUANO DE CARDENAS interpuso recurso de Apelación Especial por motivos de Forma y Fondo, por el primer motivo de forma por inobservancia de los artículos 11 Bis del Código Procesal Penal relacionado con los artículos 3 y 20 del mismo cuerpo legal, indicando como agravio: "El agravio consiste en que el tribunal de primer grado incurrió en violación al procedimiento, con esa violación a ese principio se me condena y esa condena por ese vicio del procedimiento, me causa agravio, pues se me condena a prisión; como segundo motivo de Forma por inobservancia de los artículos 285 del Código Procesal Penal, por violación al principio de no contradicción, relacionado con los artículos 3 y 20 del mismo cuerpo legal indicando como agravio: El agravio consiste en que el tribunal de primer grado incurrió en violación al procedimiento, con esa violación a ese principio se me condena por ese vicio del procedimiento, me causa agravio, pues se me condena a prisión; primer motivo de fondo por errónea aplicación del artículo 201 del Código Penal, por no haberse aplicado el artículo 10 del Código Penal, errónea aplicación de los artículos 3 y 4 de la Ley contra la Delincuencia Organizada, indicando como agravio: Que se aplicó erróneamente la ley, y se me condena no obstante que no quedó probada la existencia de una conducta que se me impute y que sea idónea para cometer el plagio o secuestro. Tampoco quedó probado el encuadramiento de los hechos a los delitos de delincuencia organizada. Y como segundo motivo de fondo por inobservancia de los artículos 70 del Código Penal relacionado con los artículos 65, 69 y 201 del Código Penal y 2, 3, 4 de la Ley contra la Delincuencia organizada. El Abogado CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS, defensor del procesado VASNY BAUDILIO LORENZANA MONZON interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma, por el primer motivo de forma por inobservancia de los artículos 20 y 365 del Código

Procesal Penal, indicando que el tribunal de sentencia al dictar su fallo no debió de tenerse por acreditado en contra de su defendido, el delito de plagio o secuestro, conspiración para el plagio o secuestro y asociación ilícita; y como segundo motivo de Forma por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, en lo relacionado con las reglas de la lógica en el principio de la razón suficiente, indicando que el tribunal de sentencia debió haber observado al dictar sentencia la sana crítica razonada, en las reglas de la lógica, en el principio de razón suficiente."

CONSIDERANDO:

El procesado **LUIS ALBERTO ORTIZ PÉREZ** auxiliado por la abogada **JILDA ANABELLA MARTÍNEZ RUANO DE CARDENAS**, interpone recurso de apelación especial por motivo de forma y fondo en contra de la sentencia de fecha diez de noviembre de dos mil quince dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa de la siguiente manera.-

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, relacionado con los artículos 3 y 20 del mismo cuerpo legal.-

Argumenta el apelante que el a quo lo que hace es copiar exactamente la acusación fiscal, por lo tanto no emite sus propios argumentos, su propio análisis, por lo que se falta a la fundamentación cuando indica (en la sentencia impugnada) en el a.1 lo que indica el Ministerio Público en la acusación, incluso se lee en la página diecinueve en el b) que ni siquiera le cambia de la acusación cuando dice: "...el Ministerio Público le sindicó porque usted, concertadamente con..., tomando en cuenta que el artículo 3 del Código Procesal Penal no debe de ser vulnerado, pues conforme el artículo 11 Bis del mismo cuerpo legal, toda resolución debe ser fundamentada y que la copia de las argumentaciones de las partes no sustituye por ningún motivo a la fundamentación, lo que hizo en este caso el tribunal de primer grado fue copiar la acusación como el tribunal estuviese emitiendo una propia acusación pero con las mismas palabras del ente fiscal debiendo de haber realizado su propia argumentación sobre los hechos específicos que tuvo por acreditados.-

La obligación de razonar o fundamentar la sentencia constituye una exigencia legal y es a la vez una garantía de control sobre la decisión judicial, la lógica y práctica, para prevenir la arbitrariedad judicial y las imprecisiones y valoraciones subjetivas, que en

muchas ocasiones se limitan a enumerar la prueba producida o describirla, cuando deben explicar cuáles son las razones por las que arriban a esa conclusión. Los requisitos de la motivación son: *a) Expresa*, al ser la motivación un medio para controlar el iter lógico seguido para dictar la sentencia, es imperativo que se remita al hecho de la acusación y la relación de la prueba analizada para establecer su relación con el mismo; *b) Clara*: el lenguaje que se utilice en la motivación de la sentencia debe ser comprensible para aquellos que la lean o escuchen; *c) Completa*: La motivación o fundamentación debe referirse a todos y cada uno de los puntos objeto del juicio penal y a todos y cada uno de los aspectos que justifican la decisión. Es decir, debe tratar sobre cuestiones previas, existencia del delito, responsabilidad penal, calificación jurídica del delito, pena a imponer, responsabilidad civil, costas y todos los demás extremos que determine la ley de la materia; *d) Legítima*: Las resoluciones judiciales, como la sentencia, han de fundarse en prueba legítima, ya que si su fundamento se encuentra en prueba ilegal o ilegítima automáticamente carecerá de legitimación la sentencia.

Esta Sala luego del análisis de la sentencia impugnada y argumentos esgrimidos por el apelante considera que en el presente caso se evidencia falta de fundamentación en los hechos tenidos por acreditados por el Tribunal de mérito, en el apartado **III) DE LA DETERMINACIÓN CLARA, PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADO, LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ** por el delito de **CONSPIRACIÓN PARA COMETER EL DELITO DE PLAGIO O SECUESTRO**, en la página cinco de la sentencia apelada y lo establecido en el numeral romano **III)**, concerniente a la **DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADOS**, en la **literal b)**, página diecinueve al de la sentencia apelada; advierte que el Tribunal sentenciador copió literalmente el hecho imputado por el por el Ministerio Público al procesado **LUIS ALBERTO ORTIZ PÉREZ**, toda vez que a excepción de que en el numeral romano **III)** antes referido, el Tribunal Sentenciador únicamente quitó el nombre de la procesada **SANDRA MARIBEL GARCÍA RAMÍREZ** y en la parte de la acusación donde el ente acusador expresa “usted”, el a quo indica: “**Luís Alberto Ortiz Pérez**”; que concierne a la misma persona del procesado; advirtiendo esta Sala de Apelaciones que el a quo copio literalmente todo el hecho punible imputado por el Ministerio Público al procesado **Luís Alberto Ortiz Pérez** y, por si fuera poco dicho error, también copio la

siguiente frase: “el Ministerio Público le sindicó porque usted, concertadamente con...”. Por lo antes referido se considera que el Tribunal Sentenciador no realizó una fundamentación clara ni precisa de la fundamentación, ya que en dicho apartado lo que aparece es el hecho imputado por el Ministerio Público al imputado, y no el hecho acreditado por el Tribunal Sentenciador; por lo que se inobservó el artículo 11 bis del Código Procesal Penal, inobservando también el artículo 3 del Código Procesal Penal, ya que al haber transcrito el hecho punible, se variaron las formas del proceso.-

Por lo antes analizado se deberá acoger el recurso por este motivo de forma planteado.-

En virtud de haberse declarado con lugar el presente motivo de forma, no se entrará a conocer los otros motivos de forma y fondo planteados por los apelantes.-

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

Vulneración al artículo 385 del Código Procesal Penal, por violación al principio de no Contradicción relacionado con los artículos 3 y 20 del mismo cuerpo legal.-

Argumenta el apelante que hay contradicción porque el Tribunal Sentenciador no dice cuántos eran los miembros de la estructura criminal porque no hay un método especial de investigación (agente encubierto, entrega vigilada o interceptación de comunicaciones) con la cual se hubiere acreditado la participación y funciones en ese tipo de organizaciones, expresando que por lo tanto el tribunal se contradice al afirmar que se cometieron delitos de delincuencia organizada, sin indicar cuales eran las funciones de cada miembro en la supuesta estructura criminal, por lo que considera que es una condena al azar, condenándolo por los delitos de Conspiración y Asociación Ilícita Aunado a ello se condena a dos y se absuelve a una, por lo que no llega ni siquiera al número mínimo de miembros de una estructura criminal conforme lo exige la ley.

Esta Sala de Apelaciones luego del análisis de la sentencia impugnada y argumentos vertidos por el apelante considera necesario transcribir la parte conducente de la numeral romano **III) DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADOS**, al procesado **ORTIZ PEREZ**, en la parte conducente de las siguientes literales: **b) En relación al acusado : LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ acusado por el delito de CONSPIRACIÓN PARA COMETER EL DELITO DE PLAGIO O SECUESTRO....Que Luís Alberto Ortiz Pérez, el Ministerio Público le**

sindica porque usted, concertadamente con Vasny Baudilio Lorenzana Monzón, y otros sujetos sin individualizar,...” b: “c) En relación al acusado LUIS ALBERTO ORTIZ PEREZ acusado por el delito de ASOCIACION ILICITA....el Ministerio Público le indica porque usted Luís Alberto Ortiz Pérez con Vasny Baudilio Lorenzana Monzón y otros sujetos sin individualizar,...” De lo antes transcrito este Tribunal de Alzada advierte en primer lugar como ya se dijo anteriormente, que el a quo, en el apartado de acreditación antes mencionado, indica que el Ministerio Público le imputa dichos hechos al procesado Ortiz Pérez, de lo cual se establece que no es el razonamiento del a quo y, entrando a analizar este motivo de forma, esta Sala advierte que el a quo inobservó la sana crítica razonada en su principio de no contradicción, ya que para que se acredite que se cometió el delito de conspiración y asociación ilícita, se tenía que haber tenido por acreditado que el procesado Ortiz Pérez había participado en los hechos con la participación de por lo menos dos personas más y, en el presente caso el a quo únicamente individualiza al procesado y al otro co imputado Vasny Baudilio Lorenzana Monzón, por lo que al no cumplirse con lo establecido en el artículo 2 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, que establece que el grupo delictivo organizado u organización criminal se considera a cualquier grupo estructurado de tres o más personas, lo cual no se dio en el presente caso, porque solo se estableció que participaron dos personas, razón por la cual no se tenía que haber condenado por estos dos delitos antes referidos. Que si bien es cierto, en la acreditación de hechos se menciona la participación de otras personas, en ningún momento el a quo las individualiza, tampoco establece si existe alguna organización criminal, ni la manera en que la misma se encuentra estructurada, ni que función realizaba cada uno de ellos.- Por lo antes referido se deberá acoger el presente recurso de forma.-

PRIMER MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 201 del Código Penal, por no haber aplicado el artículo 10 del Código penal, errónea aplicación de los artículos 3 y 4 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada.- Argumenta el apelante que en cuanto al delito de plagio o secuestro en la página 16 de la sentencia cuestionada, se acredita el plagio o secuestro del señor Luís Rodolfo Medrano Lemus, pero al hacer relación de la prueba (sin pretender valorarla,) se percibe claramente que dicha persona y sus familiares dijeron que no conocieron a nadie y aun así el tribunal lo condena. Sobre la conspiración en la página

diecinueve (19) el tribunal da por acreditado que él y Vasni, con otros sujetos sin individualizar (no se sabe si existen o no, ni el número de ellos) dice; “...se reunieron con el fin de planificar y realizar operaciones técnicas y conjuntas para ejecutar e plagio o secuestro de las siguientes personas...” El tribunal dice que se reunieron, cuando el verbo rector del tipo no es reunir, si no concertar. En cuanto a la asociación ilícita dice, en la página (20) de la sentencia relacionada “...integran una organización criminal bien estructurada, la cual conformaron a partir del mes de marzo de dos mil doce...” Que el tribunal no tiene la certeza ni si quiera sabe si hubo una reunión, en donde, en que lugar y que día y hora, por lo tanto no hay certeza si en efecto sucedieron esos hechos que el tribunal acredita. Que no se describe la forma de organización, quien tiene la dirección o jefatura del grupo y las comisiones que estén encomendadas a cada miembro del supuesto grupo criminal.-

SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 70 del Código Penal , relacionado con los artículo 65,69 y 201 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que si un hecho es necesario para cometer otro delito, debe juzgarse en concurso ideal y no en concurso real. Que en el presente caso, siguiendo la supuesta línea, del tiempo trazada por el ente fiscal y a la cual dio por acreditada el tribunal de sentencia, cada uno de los delitos fue medio necesario para cometer el plagio o secuestro y por lo mismo expresa que no se le puede condenar en concurso real.-

El abogado **CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS**, defensor del procesado **VASNY BAUDILIO LORENZANA MONZON** interpone recurso de apelación especial por **MOTIVOS DE FORMA** en contra de la sentencia de fecha diez de noviembre de dos mil quince dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa de la siguiente manera.-

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 20 del Código Procesal Penal.-

Argumenta el apelante que en este recurso su defendido fue sometido a un proceso penal por los delitos de Plagio o Secuestro, Conspiración para el Plagio o Secuestro y Asociación Ilícitas, conforme a los hechos que fueron expuestos en forma sucinta violentándose el derecho de defensa de su defendido en atribución de responsabilidad de dichos delitos al

no haberse seguido el debido proceso, dando como resultado las penas impuestas por estos delitos. Que en el proceso no se determinó que los acusados hayan actuado plenamente organizado con suficiente tiempo anterior y actuando concertadamente, máxime si se toma en cuenta de que uno de los delitos imputados a su defendido se dice que se hizo con participación de la acusada Sandra Maribel García Ramírez quien fue absuelta de los cargos imputados, el Tribunal de Sentencia Penal, por tal razón al no haberse determinado la forma de operar, concertación y tiempo de existencia de la mencionada estructura criminal así como roles de poder y mando y funciones dentro de la estructura en las circunstancias en que fue planteado el delito en contra de su defendido, no podía haberse atribuido el delito de Conspiración violentándose el derecho de defensa al no haber existido un debido proceso en la tramitación de su juicio. Que en cuanto al delito de Asociación Ilícita los argumentos que manifiesta la defensa son los que se han señalado para el delito de Conspiración, pues se refiere a una delincuencia debidamente organizada, con estructura definida, roles de poder y mando y concertación previa para la comisión de determinados delitos.-

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, con lo relacionado a las reglas de la lógica en el principio de razón suficiente.-

Argumenta el apelante que la condena emitida por el Tribunal de Sentencia en contra de su defendido por los delitos que se le imputaron, se hizo sin ninguna razón suficiente para ello. Se apuntó que el los Delitos de Plagio o Secuestro en que aparecen como agraviados Luís Rodolfo Medrano Lemus y Rodolfo Enríquez Menéndez Leiva estos en ningún momento sindicaron a su defendido como la persona que realizó las acciones delictivas que originaron los delitos Plagio o Secuestro. Como ya se apuntó lo único probado en juicio es la detención del procesado el día, hora y lugar de autos, pero dicha detención por sí sola no genera certeza jurídica en cuanto a la comisión de dos hechos delictivos Plagio o Secuestro cometidos en distintas fechas. No acreditando todo lo anterior la defensa considera que se ha inobservado las reglas de la sana crítica razonada en las reglas de la lógica en el principio de la razón suficiente, puesto que la sentencia exige de una razón válida que se desprende de lo actuado en el debate, para poder emitir un fallo de condena y no en el presente caso por los argumentos expuestos por la defensa, expresando que esta razón suficiente está ausente del material probatorio en el debate.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 11°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1,10,11,13,261 Del Código Penal 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421,423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal;1,2,10,11,13,35, 36, 201,474 del Código Penal, 4 de la Ley contra la Delincuencia Organizada; 1,2,3 y 1, 4, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial. -

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes aplicables, al resolver, por unanimidad, **DECLARA:** **I) ACOGE el Recurso de Apelación Especial por: PRIMER MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, relacionado con los artículos 3 y 20 del mismo cuerpo legal y SEGUNDO MOTIVO DE FORMA: Vulneración al artículo 385 del Código Procesal Penal, por violación al principio de no Contradicción relacionado con los artículos 3 y 20 del mismo cuerpo legal,** interpuestos por el procesado **LUIS ALBERTO ORTIZ PÉREZ** auxiliado por la abogada **JILDA ANABELLA MARTÍNEZ RUANO DE CARDENAS**, en contra de la sentencia de fecha diez de noviembre de dos mil quince dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, **II)** Por lo antes considerado no se entran a conocer los demás motivos interpuestos por el procesado Luís Alberto Ortiz Pérez y el abogado Carlos Alberto Cámara Santos; **III)** En consecuencia, se **ANULA la sentencia venida en grado y se ordena el reenvío** de las actuaciones para que conforme el calendario de las audiencias programadas se realice nuevo debate oral y público, se dicte nueva sentencia con un juez distinto de conformidad con el Acuerdo Número 40-2015 de la Corte Suprema de Justicia artículo 1 literal b.1.3). Si solamente existiere un Tribunal de Sentencia en la circunscripción municipal el expediente se remitirá para su diligenciamiento al Tribunal de Sentencia del Ramo Penal en la circunscripción municipal o departamental mas próxima. En tal virtud se designa al Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, para que realice en su sede el nuevo debate ordenado en la presente sentencia; **IV)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes la soliciten y si

no concurrieren a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una, **V)** Con la certificación de lo resuelto, remítanse las presentes actuaciones al Tribunal designado.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

09/02/2017 - PENAL
293-2016

**SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE
APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, NUEVE DE
FEBRERO DE DOS MIL DIECISIETE.**

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial por Motivo de FORMA interpuesto por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA, en contra de la sentencia de fecha veintiuno de septiembre de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado Víctor Manuel Cruz Rivera, dentro del proceso que se instruyó en contra de **FILADELFO AGUILAR DE LA CRUZ** por el delito de **HOMICIDIO**.

**DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL
PROCESO:**

Intervienen el procesado **FILADELFO AGUILAR DE LA CRUZ**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jalapa a través de los Agentes Fiscales Abogados Uldrich Ademar Maaz Rodríguez y Félix Audel Gómez Carías de la Fiscalía del departamento de Jalapa. DEFENSA: La defensa de la acusada corrió a cargo de los Abogados defensores Juan Enrique López Flores y Rudy Fernando Hicho Lima. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

**ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y
CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA
ACUSACIÓN FORMULADA POR EL
MINISTERIO PÚBLICO:**

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye a la acusada el siguiente hecho punible: "Usted **FILADELFO**

AGUILAR DE LA CRUZ, el día diez de enero del año dos mil dieciséis, siendo las dieciséis horas con cuarenta minutos aproximadamente, cuando se encontraba en compañía de otra persona de sexo masculino, aún no individualizada, en la parte de afuera de una caseta de madera en donde venden bebidas alcohólicas, propiedad del señor **ABELARDO CISNEROS LOPEZ**, ubicada en Caserío Agua Mecate, de la aldea San José Carrizal, del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, observó que por el referido lugar hacía llegado el señor **MARIANO CISNEROS DE LEON** jalando un caballo, y sin provocación alguna, Usted saca un arma de fuego que portaba y le dispara varias veces, impactando los disparos en el cuerpo del señor **MARIANO CISNEROS DE LEON**, provocándole las siguientes heridas: a) Una herida perforante por proyectil de arma de fuego en región del borde subcostal derecho y otra herida perforante por proyectil de arma de fuego en región del hipocondrio derecho, ambas heridas con características de orificios de entrada; b) Una herida por proyectil de arma de fuego en la región del hipogastrio izquierdo, y y(sic) una herida por proyectil de arma de fuego en la región lateral izquierda del mesogastrio, ambas con características de orificio de salida; c) y una quemadura en la región posterior tercio distal del brazo derecho por rozón de proyectil de arma de fuego, las cuales le ocasionaron la muerte, posteriormente sale huyendo del lugar junto con su acompañante."

**PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO
IMPUGNADO:**

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, al resolver declaró: "**I)** SE ABSUELVE a **FILADELFO AGUILAR DE LA CRUZ**, en el hecho que por el delito de: **HOMICIDIO**, se le abriera a juicio penal, entendiéndose libre de todo cargo, en agravio de: **MARIANO CISNEROS DE LEON**; **II)** No se hace pronunciamiento en cuanto a la Reparación Digna, por las razones ya consideradas; **III)** Por la naturaleza del fallo, las costas procesales las soporta el Estado; **IV)** Encontrándose el acusado privado de su libertad, en atención al principio de Favor Libertatis, se ordena su inmediata libertad, oficiando a donde corresponde; **V)** Se hace saber a las partes procesales su derecho y plazo de diez días para interponer su recurso de Apelación Especial correspondiente, al vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo; **VI)** Notifíquese."

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha veintiséis de octubre del año dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por motivo de FORMA planteado por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA, en contra de la sentencia de fecha veintiuno de septiembre de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado Víctor Manuel Cruz Rivera, mediante la cual se absolvió al procesado mencionadopor el delito de **HOMICIDIO**, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veintiséis de enero de dos mil diecisiete, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal

de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA, interpone recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma, por inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, que implica un motivo absoluto de anulación formal indicando como agravio: "Toda sentencia carente de fundamentación vulnera el derecho de defensa y el ejercicio de la acción penal que legalmente le asiste a esta Institución, como representante de la sociedad guatemalteca. Sustentando como tesis: La sentencia recurrida, no posee los requisitos establecidos en el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal y, en consecuencia, carece de una fundamentación razonable, clara, precisa y completa; por lo tanto, no existe certeza jurídica en el fallo absolutorio declarado; pues se incumplió con apreciar el material probatorio decisivo diligenciado en el debate de manera individual, además, no explicó razonablemente por qué los testimonios decisivos son contradictorios, cuando los mismos constituyen prueba idónea y directa para la probanza de los hechos acusatorios, por lo que la sentencia es inerte como pensamiento, ni reúne los requisitos formales de validez, defectos que constituyen un defecto absoluto de anulación formal."

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público por medio del agente fiscal **VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA**, interpone recurso de Apelación Especial en contra de la sentencia de fecha veintiuno de septiembre del dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa **VÍCTOR MANUEL CRUZ RIVERA** de la siguiente manera.- **UNICO SUBMOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal.-**

Argumenta el apelante que el a quo para justificar el desvalor otorgado a la prueba decisiva, fundamentalmente las de los señores ABELARDO

CISNEROS LÓPEZ Y SERGIO AMILCAR CISNEROS DE LEÓN el Tribunal afirma que los testimonios son contradictorios pero no explica razonablemente los motivos por los cuales los testimonios lo son con lo cual solo se dedica a suponer, al extremo de calificar al testigo Cisneros De León, como testigo referencial, cuando él es claro en indicar que presencié el hecho, cuando en realidad se trata de prueba directa que, en sus partes esenciales como personas, fecha, hora y lugar de la sucesión del hecho criminoso son totalmente coincidentes, aspecto que el sentenciante no observa.-

En relación al concepto de *inobservancia*, significa desconocimiento, desobediencia o falta de aplicación de la norma jurídica. No se trata de error en el modo de aplicarla, sino de una omisión de cumplirla. (Fernando de la Rúa). Y, *Errónea aplicación de la ley*, se aprecia como el error en la norma a los hechos establecidos por la sentencia, constituye error en la subsunción jurídica, este error se plantea cuando entre dos normas del mismo rango jurídico, el Juez decide sobre la aplicación de la norma que no corresponde. Según el tratadista Fernando de la Rúa, inobservancia o errónea aplicación, contempla, en apariencia, casos diversos. Uno y otro, sin embargo, quedan comprendidos en el concepto de violación de la ley sustantiva. El doble aspecto en que se la quiera considerar, es un pleonismo tradicional. Existe una diferencia de modo pero no sustancia y desde un ángulo pragmático la distinción es irrelevante. Aplicar una norma jurídica a un caso que reclama la aplicación de otra implica siempre una inobservancia de ésta última, y tanto la inobservancia como la aplicación errónea configuran violaciones a la voluntad del legislador.

Se estima conveniente acotar: La falta de motivación debe ser siempre de tal entidad que el fallo resulte privado de razones suficientes y aptas para justificar el dispositivo respecto de cada una de las cuestiones de la causa. Efectivamente, constituye un Principio Constitucional dirigido al aseguramiento de la recta administración de justicia; sin embargo, el dispositivo legal castiga con nulidad la falta de motivación, únicamente cuando ésta falta. La obligación de razonar o fundamentar la sentencia constituye una exigencia legal y es a la vez una garantía de control sobre la decisión judicial, la lógica y práctica, para prevenir la arbitrariedad judicial y las imprecisiones y valoraciones subjetivas, que en muchas ocasiones se limitan a enumerar la prueba producida o describirla, cuando deben explicar cuáles son las razones por las que arriban a esa conclusión. Los requisitos de la motivación son: *a) Expresa*, al ser la motivación

un medio para controlar el iter lógico seguido para dictar la sentencia, es imperativo que se remita al hecho de la acusación y la relación de la prueba analizada para establecer su relación con el mismo; *b) Clara*: el lenguaje que se utilice en la motivación de la sentencia debe ser comprensible para aquellos que la lean o escuchen; *c) Completa*: La motivación o fundamentación debe referirse a todos y cada uno de los puntos objeto del juicio penal y a todos y cada uno de los aspectos que justifican la decisión. Es decir, debe tratar sobre cuestiones previas, existencia del delito, responsabilidad penal, calificación jurídica del delito, pena a imponer, responsabilidad civil, costas y todos los demás extremos que determine la ley de la materia; *d) Legítima*: Las resoluciones judiciales, como la sentencia, han de fundarse en prueba legítima, ya que si su fundamento se encuentra en prueba ilegal o ilegítima automáticamente carecerá de legitimación la sentencia.-

Esta Sala al realizar el análisis de la sentencia apelada y argumentos esgrimidos por el apelante considera que no le asiste la razón al expresar que el a quo no les otorga valor probatorio afirmando que los testimonios de los señores Abelardo Cisneros López y Sergio Amílcar Cisneros De León son testimonios contradictorios, en virtud que el a quo al analizar al testigo Abelardo Cisneros López en su motivación básicamente manifiesta que la misma es inconsistente para establecer que el testigo presencié el hecho imputado al acusado, pues manifiesta que estaba dentro de su tienda despachando cervezas y que solo escuchó las detonaciones de disparos de arma de fuego, observando posteriormente al agraviado que lo tenían sentado, y en el análisis del testigo Cisneros De León expresa que en su declaración existen contradicciones, advirtiendo esta Sala que estas contradicciones la menciona el a quo cuando valora únicamente a este testigo ya que el a quo en su motivación señala que Cisneros De León ante el ente fiscal expresó que vio cuando se realizaron los disparos en contra de la víctima y ante el defensor refiere que al escuchar los disparos fue que detuvo la marcha, lo cual considera contradictorio establecer que observa y luego que escucha dos actos distintos en diferentes momentos lo que genera duda de su veracidad. Por lo antes referido esta Sala considera que el a quo realizó una fundamentación expresa, clara, completa y legítima observando la sana crítica razonada, por lo que si observó en su fundamentación lo establecido en el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal.-

Por lo antes referido no se deberá acoger el presente recurso por motivo de forma.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 10, 13 y 36, 123 del Código Penal; 1, 4, 141, 142, 142 Bis, 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, **DECLARA: I) NO SE ACOGE el Recurso de Apelación Especial de UNICO SUBMOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal**, interpuesto por el Ministerio Público por medio del agente fiscal **VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA**, en contra de la sentencia de fecha veintiuno de septiembre del dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, **II) Se confirma en todos sus puntos la sentencia de fecha veintiuno de septiembre del dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa VÍCTOR MANUEL CRUZ RIVERA, III) Notifíquese** y con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su origen.-

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segunda. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

09/02/2017 - PENAL
269-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, NUEVE DE FEBRERO DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVO ABSOLUTO DE ANULACIÓN FORMAL** por DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR, Abogada Defensora Pública del procesado **WALTER ROGELIO VIDEZ PALMA**, en contra de la sentencia de fecha veintisiete de junio de dos mil dieciséis, proferida por la Juez Unipersonal

de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogada Amelia Maria Oliva Guillen, dentro del proceso que por el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, se instruyó en contra de **WALTER ROGELIO VIDEZ PALMA**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **WALTER ROGELIO VIDEZ PALMA**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público Fiscalía Municipal de Agua Blanca, departamento de Jutiapa a través del Agente Fiscal Licenciado Juan Pablo Bucaro Bucaro. Defensa: En primera instancia corrió a cargo del Abogado Jaime Leonel Guerra Aguilar y los Abogados Defensores Públicos Edwin Orlando Cardona Cambara y Sandra Judith Gonzalez de Carrillo y en esta Instancia a cargo de la Abogada del Instituto de la Defensa Penal Dunia Maribel Castro Aguilar. No se constituyó Querellante Adhesivo ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Que usted **WALTER ROGELIO VIDEZ PALMA**, el día cinco de septiembre de dos mil trece, aproximadamente a las doce horas con treinta minutos, fue sorprendido flagrantemente por los agentes de policía nacional civil Oscar Manuel Hernandez Estrada, Byron Godoy Caal y Marvin Yovani de Leon Aldana, en el kilómetro 149 Cuesta de García frente a Centro Agropecuario “El Buen Samaritano” del Municipio de Santa Catarina Mita del Departamento de Jutiapa, en virtud que siendo las doce horas al teléfono de equipo de la Policía Nacional Civil del Municipio de Santa Catarina Mita ingresó una llamada telefónica indicando que en el lugar antes indicado una persona de sexo masculino que efectuaba disparos con arma de fuego, por lo que al llegar al lugar los agentes policiales verificaron que era verídico al efectuarle un registro superficial en agente de la Policía Nacional Civil Byron Godoy Caal le incautó a la altura del cinto lado derecho un arma de fuego tipo revólver marca Taurus modelo no visible calibre .38”Special la cual contenía en el cilindro un cartucho de arma de fuego y un casquillo por lo que el agente Policial le solicitó la licencia de portación de dicha arma de fuego y usted manifestó carecer de la misma, encuadrando su conducta en

el delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL y/o DEPORTIVO, regulado en el Artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones.”.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

La Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resolvió: **“I)** Que el acusado **WALTER ROGELIO VIDEZ PALMA**, es autor responsable del delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, hecho cometido en agravio de la sociedad, delito regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones; **II)** Por el ilícito cometido se impone al acusado referido la pena de OCHO AÑOS de prisión inmutables, que se imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponda; **V)** Se condena al procesado al pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal por lo ya considerado; **VI)** Al estar firme el presente fallo, se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial, de la prueba material siguiente: Un arma de fuego tipo Revolver, marca Taurus, calibre punto treinta y ocho de pulgada Special, número de serie no visible, y de un casquillo de arma de fuego calibre punto treinta y ocho de pulgada Special, ello en virtud de lo ya considerado; **VII)** Se ordena certificar las actuaciones conducentes y remitirlas a la Fiscalía Distrital del Ministerio Público de esta localidad, para que investigue el motivo por el cual no se puso a la vista de los sujetos procesales la prueba material consistente en un cartucho de armas de fuego calibre punto treinta y ocho de pulgada Special y se inicie persecución penal en contra de quien resulte responsable, por el delito que resulte, debido a lo ya considerado. **VIII)** Encontrándose el sentenciado mencionado, en libertad, sujeto a medidas sustitutivas, permanecerá en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **IX)** Se hace saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a efecto de interponer en contra de la presente sentencia el recurso de apelación especial correspondiente, si lo estiman necesario; **X)** Al estar firme el presente fallo hágase las comunicaciones e inscripciones

correspondientes, y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal, competente para el debido cumplimiento de lo resuelto. **XI)** NOTIFIQUESE.”.

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha cinco de octubre de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día jueves veintiséis de enero de dos mil diecisiete, a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación a los recursos planteados y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los

puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

La abogada DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR, defensora pública del procesado WALTER ROGELIO VIDEZ PALMA, interpuso recurso de apelación especial por motivo absoluto de anulación formal indicando concretamente lo siguiente: **ÚNICO MOTIVO ABSOLUTO DE ANULACIÓN FORMAL:** Por Inobservancia de las reglas de la Sana Crítica Razonada previstas en el artículo 385 y 394 numeral tres del Código Procesal Penal, para lo cual argumento la apelante que su patrocinado fue sometido al juicio penal oral y público, porque el Ministerio Público formuló la acusación en su contra por el delito de Portación Ilegal de Arma de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas, según la respectiva acusación obrante en autos. Es el caso que al desarrollarse la audiencia de debate y diligenciarse los distintos medios de prueba, se contó con la declaración testimonial del agente de Policía Oscar Manuel Hernández Estrada, a quien la Jueza Unipersonal de Sentencia, le otorgó valor probatorio, aún cuando dicho testigo siendo partícipe del procedimiento mediante el cual se detuvo a su patrocinado, fue evidente que no recordó con detalle los hechos ocurridos, dicho testigo no recordó el día en que sucedió la diligencia, tampoco recordó con precisión el lugar, a preguntas de la fiscalía intentó dar algunas referencias, mismas que son contradictorias entre sí y con lo descrito en la acusación; Siguió manifestando la apelante que es de tomar en consideración que la juzgadora da por confirmados los hechos con esa única declaración testimonial, porque no se contó con la confirmación de los mismos, con otras declaraciones testimoniales, así mismo quien incautó el arma de fuego fue el agente Byron Godoy Caal, sin embargo dicho agente no compareció a prestar su declaración para confirmar la tesis acusatoria. Al debate también comparecieron testigos de descargo, siendo estos Carlos David Palma Aguilar y María Josefina Guerra, quienes dieron información de lo que les consta de los hechos acusados, aportando elementos importantes en cuanto a circunstancias de lugar, de tiempo y de modo, con las cuales, en atención a los fines del proceso, podían

contribuir a esclarecer la verdad, sin embargo no se les dio valor probatorio. En consecuencia del referido juicio oral, se emitió la sentencia en la que se condenó a su patrocinado como autor responsable del delito ya mencionado, fijando la pena de ocho años de prisión incommutables. Indicó también la apelante que la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, inobservó las reglas de la sana crítica en el presente caso, porque no valoró la prueba en su conjunto, en consecuencia lo argumentado es suficiente para que se conceda el reenvío correspondiente, para que otro Juez pueda conocer el caso en el que se aplique la sana crítica conforme a las reglas de la razón. Finalmente la apelante manifestó que considera que el agravio causado en la sentencia impugnada consiste en la violación al debido proceso, pues la misma causa desventaja procesal y agravio, porque al no apreciar las pruebas conforme al sistema de valoración que la ley procesal penal establece, se condenó sin cumplir las formalidades y garantías de la administración de justicia, lo que redundó en un vicio en la sentencia dictada.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver la apelación especial presentada por DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR, Abogada Defensora Pública del procesado WALTER ROGELIO VIDEZ PALMA, aduciendo un vicio en la sentencia que provoca una anulación formal de la misma, señalando como único motivo de apelación de forma, la inobservancia de la Sana Crítica Razonada, esta Sala establece como agravio el hecho que el a quo en base a una sola declaración en la cual el testigo que es un agente captor, no señala día ni hora de la captura, no es preciso en el lugar de la aprehensión ni este coincide con el lugar señalado en la acusación y de igual forma al pronunciarse del arma indica que esta coincide con la incautada, pero no es claro y preciso al indicar que sea esa arma, Indicando que fue otro agente el captor y quien incauto el arma de fuego, indicando de igual forma la apelación que es el único testigo que llega al debate oral y público, aspecto que es confirmado por esta Sala; al analizar los argumentos y la construcción lógica de la sentencia así como la aplicación de la Sana Crítica Razonada en la valoración de la prueba, este tribunal de alzada considera que el a quo basa su resolución en el análisis que hace de esta prueba testimonial la cual sirve de base para acreditar los hechos, encontrando que existe una violación al principio de congruencia y al principio de no contradicción, pues se tiene por acreditado que: " el día cinco de septiembre de dos mil trece aproximadamente a las doce horas con treinta minutos..." sin embargo el testigo indica no recordar

el día y al cuestionarle sobre la hora, indica que fue en horas de la tarde y dice luego que fue entre la una y dos de la tarde; o sea no hay consistencia en el elemento tiempo para acreditarlo como lo hace la Juez sentenciadora, esto producto de la no comparecencia de más testigos de cargo al debate, en cuanto al lugar, existe una contradicción entre el lugar señalado por el único testigo y la documentación que se hace del lugar según fotografías y acta de inspección, pues el testigo indica que en el lugar hay una caseta, el acta indica que hay un agro comercial, que finalmente es el lugar que el a quo tiene por acreditado, sin embargo quien señala el lugar en la inspección ocular es un agente que no llega a debate oral y público y a ambos elementos de prueba les da valor probatorio, siendo que uno de los dos no podía ser valorado como tal, respecto a quien aprehendió, el único testigo indica que fue otro agente quien aprehendió al hoy procesado e indica características de un arma que él dice haber observado pero no tan cerca, y al ponerle a la vista el arma indica que esta responde a las características del arma incautada, y sobre la base del criterio jurídico mantenido por la Corte Suprema de Justicia, en que lo que se necesita es tener el arma y el testimonio que se le incauto a la persona, son suficientes para emitir una sentencia condenatoria, cabe señalar que el ente investigador realizó un pobre trabajo investigativo y faltó a su labor al no poder localizar más testigos, sin embargo la prueba alcanzo al tribunal para condenar, aspecto que en otros casos podría no haber sucedido así. El Ministerio Público siendo el encargado de la persecución penal, no fue capaz de hacer comparecer a los testigos, sobre todo al que incauto el arma de fuego, sin embargo el agravio planteado no es real, pues esa contradicción señalada no es fundante para el presente caso de ahí que se pueda con certeza jurídica establecer que el a quo esta asistido de y que el hecho atribuido está respaldado en prueba, por lo que no se puede acoger el recurso confirmando la sentencia venida en grado

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, 432, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial

interpuesto por motivo absoluto de anulación formal, por **DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR**, Abogada Defensora Pública del procesado **WALTER ROGELIO VIDEZ PALMA**, en contra de la sentencia de fecha veintisiete de junio de dos mil dieciséis, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por lo antes considerado; **II)** Como consecuencia se **CONFIRMA** la sentencia impugnada. **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV)** Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

14/02/2017 - PENAL
267-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, CATORCE DE FEBRERO DEL AÑO DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por MOTIVO FORMA por el procesado GILBER ALONZO HERNÁNDEZ LOPEZ, con el auxilio del Abogado Defensor Otto Haroldo Ramirez Vásquez del Instituto de la Defensa Pública Penal, en contra de la sentencia condenatoria de fecha ocho de agosto del año dos mil dieciséis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, dentro del proceso que se instruyó en contra de GILBER ALONZO HERNÁNDEZ LÓPEZ por el delito de ASESINATO.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado GILBER ALONZO HERNANDEZ LOPEZ, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Uldrich Ademar Maaz Rodríguez. DEFENSA: La defensa del acusado Gilber Alonzo Martínez López

corrió a cargo del Abogado Otto Haroldo Ramírez Vásquez del Instituto de la Defensa Publica Penal. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada les atribuye a los acusados los siguientes hechos punibles: al procesado **GILBER ALONZO HERNÁNDEZ LOPEZ**: Usted **GILBER ALONZO HERNÁNDEZ LOPEZ**, el día cuatro de agosto del año dos mil trece, siendo aproximadamente las veintitrés horas con treinta minutos, cuando se dirigía de La Aldea El Bosque del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, al Caserío Los Hernández de la Aldea Miramundo, del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, en compañía de los señores **GERBER DONALDO HERNÁNDEZ GOMEZ**, **BALTER JACOB HERNÁNDEZ ARAGON**, y **ANIBAL HERNÁNDEZ GOMEZ**, a bordo del vehículo tipo microbús, marca Toyota, color rojo, con placas de circulación numero C-895BHD, conducido por **BALTER JACOB HERNÁNDEZ ARAGON**, quien en ese entonces era el propietario del vehículo, por causas que se desconocen, en el trayecto, Usted, juntamente con **GERBER DONALDO HERNÁNDEZ GOMEZ** y **BALTER JACOB HERNÁNDEZ ARAGON**, empiezan a agredir a con armas blancas al señor **ANIBAL HERNÁNDEZ GOMEZ**, provocándole heridas en diferentes partes del cuerpo, y no satisfechos con lo que realizaba, aumentan deliberadamente el daño que estaban ocasionándole, hasta el punto de cortarle completamente la cabeza al señor **ANIBAL HERNÁNDEZ GOMEZ**, por lo cual éste fallece, posteriormente de haber matado al señor **ANIBAL HERNÁNDEZ GOMEZ**, se dirigen a la Aldea Loma de En medio del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, y en un terreno solitario entierran el cuerpo del señor **ANIBAL HERNÁNDEZ GOMEZ**, juntamente con su cabeza. Por todo lo anterior, se imputa al señor **GILBER ALONZO HERNÁNDEZ LOPEZ**, el delito de **ASESINATO**, regulado en el artículo 132 del Código Penal."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver declaró: "I) Que **GILBER ALONZO HERNÁNDEZ LOPEZ**, es **AUTOR RESPONSABLE**

del delito de **ASESINATO**, cometido en contra de la vida de **ANIBAL HERNÁNDEZ GOMEZ**; II) Por la comisión de tal ilícito, se impone al culpable referido la pena de **CUARENTA AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**, pena que deberá cumplir en el centro de detención penal que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión efectivamente padecida. III) Se suspende al culpable en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena. IV) En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del ilícito penal cometido, no se hace pronunciamiento alguno, por no haberse ejercitado la acción reparadora, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien resulte legitimado para ello. V) Se exime al culpable en el pago de las costas procesales derivadas de la tramitación del presente proceso, por lo anterior considerado; VI) Encontrándose el culpable guardando Prisión Preventiva en las cárceles publicas para hombres de la ciudad de Jalapa, se deja en la misma situación jurídica, en tanto cause firmeza el fallo. VII) Al estar firme la presente sentencia, remítase las actuaciones al Juez de Ejecución correspondiente, para la ejecución de la presente sentencia, ordenándose las comunicaciones e inscripciones de ley. VIII) Se hace saber a las partes procesales su derecho y plazo para interponer su recurso de Apelación Especial correspondiente, el vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo. IX) Se certifica lo conducente al Ministerio Publico para que inicie la persecución penal en contra de **GERBER DONALDO HERNÁNDEZ GOMEZ Y BELTER JACOBO HERNÁNDEZ ARAGON**, POR EL DELITO DE **ASESINATO**, cometido en agravio de la vida de **ANIBAL HERNÁNDEZ GOMEZ**, por lo ya considerado. X) La prueba material consistente en un CD, que contiene audio de la grabación de dieciséis minutos con trece segundos, queda al resguardo del Ministerio Publico para la investigación en contra de **GERBER DONALDO HERNÁNDEZ GOMEZ Y BELTER JACOBO HERNÁNDEZ ARAGON**. XI) Notifíquese."

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha cinco de octubre del año dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVO DE FORMA** por el procesado **GILBER ALONZO HERNÁNDEZ LOPEZ**, con el auxilio del Abogado Defensor Otto Haroldo Ramírez Vásquez del Instituto de la Defensa Publica Penal, en contra de la sentencia condenatoria de fecha ocho de agosto del año dos mil dieciséis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal,

Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, mediante la cual se condenó al procesado GILBER ALONZO HERNANDEZ LOPEZ por el delito de **ASESINATO**, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día treinta y uno de enero del año dos mil diecisiete, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

EL procesado GILBER ALONZO HERNANDEZ LOPEZ, con el auxilio del Abogado Defensor Otto Haroldo Ramírez Vásquez del Instituto de la Defensa Publica Penal, interpuso recurso de apelación especial por motivo de Formapor inobservancia del artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala, relacionado con el artículo 12 de la misma normativa en cuando a debido proceso y el artículo 14 del Código Procesal Penal, en cuanto a la presunción de inocencia, indicando como agravio: "Se viola el principio de certeza jurídica, pues el tribunal acomoda el análisis de las pruebas en perjuicio y ello conlleva que el fallo se torne en injusto, pues el análisis probatorio que se realiza, obvia la imparcialidad que el juez debe realizar para la aplicación de la ley y la realización de la justicia. Por ello es que se coarta mi libertad, no obstante que no se probó la ninguna participación mía en el hecho que se juzga."

CONSIDERANDO:

El procesado GILBER ALONZO HERNÁNDEZ LÓPEZ, auxiliado de su abogada defensora OTTO HAROLDO RAMÍREZ VÁSQUEZ interpone Recurso de Apelación Especial por **MOTIVO DE FORMA** en contra de la sentencia de fecha ocho de agosto del dos mil dieciséis dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, de la siguiente manera.-

MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 2 y 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala en cuanto al debido proceso y el artículo 14 del Código Procesal Penal, en cuanto a la presunción de inocencia. Argumenta el apelante que el profesional Julio Cesar Estevez Clavaria dice que practicó la prueba de luminol en el vehículo descrito en los hechos y en la página dieciséis de la sentencia impugnada dice: "...esta prueba no es para identificación de especie, solo decimos sangre, no define cuál es su origen, mi peritaje es únicamente la aplicación del reactivo de luminiscencia, donde el tribunal no le otorga valor probatorio, aparentemente porque en la página tres de la referida sentencia dice que da por acreditado que los acusados y mi propia persona nos llevamos al agraviado ANIBAL HERNÁNDEZ GOMEZ, pero en la página cinco, el tribunal dice: "...hasta el punto de decapitar al agraviado, existiendo indicios de derrame sanguíneo..." (subrayado del apelante)"

Entonces falsamente dice el tribunal que no le da valor probatorio pues prácticamente da por acreditado que supuestamente llevamos al occiso en el vehículo y que hay indicios de derrame sanguíneo.

En relación a este argumento esta Sala considera en primer lugar que, a este Tribunal le está vedado valorar la prueba, sin embargo se advierte que en la página tres de la sentencia impugnada el a quo al darle dar por acreditado que el acusado en compañía de tres personas más se llevaron a la víctima, el a quo de manera clara expresa en el numeral dos la determinación precisa y circunstanciada del hecho que el tribunal estima acreditado, que lo establecido en el numeral uno de la acreditación de hechos se establece con las declaraciones de testigos que soportan la plataforma fáctica fiscal, son Manuel Hernández Gómez testigo presencial de las lesiones provocadas, y los testigos indiciarios referidos en el proceso; por lo que se advierte que al apelante no le asiste la razón ya que atribuye dicha acreditación a una prueba pericial que el a quo ni siquiera le otorgó valor probatorio. Considera esta Sala que el a quo al indicar en la página cinco de la sentencia que existía indicios de derrame sanguíneo, también se advierte que el a quo seguidamente indica: "enterrando su cuerpo y la cabeza desprendida....", lo cual pudo haberlo deducido de la fotografía número ocho a la cual le dio también valor probatorio, en la cual aparece la víctima con la cabeza desprendida y, por lógica, si a una persona le quitan la cabeza, indudablemente tenía que haber existido derrame sanguíneo.-

Señala el apelante que la declaración de los hijos YONI y RUDY, HERNANDEZ LORENZO, únicamente vieron a su padre con el acusado y otros dos y se subieron al vehículo, pero no vieron más, solo les consta la subida al vehículo, no que le haya dado muerte... " En relación a este argumento esta Sala considera que al apelante no le asiste la razón ya que el testigo Yoni Hernández Lorenzo en su declaración durante el debate dijo: "este Gilber y Gerber lo agarraron y Balter abrió la puerta del bus y lo hecharon y prendieron el bus..." , mientras que el testigo Rudy Hernández, durante el debate declaró otras circunstancias, y no las que expresa el apelante, siendo declaraciones testimoniales, a las cuales el Tribunal Sentenciador hace sus razonamientos claros por los cuales considera otorgarles valor de certeza positiva.

El apelante señala que a los demás testigos no les consta nada, pues son referenciales, salvo el caso de Manuel Hernández Gómez, hermano del occiso Aníbal Hernández Gómez, quien dice cuando vio que asesinaban a su hermano pero no le dice nada a ningún familiar que vio cuando agredían a su hermano , que se va a su trabajo para Guatemala , sin

decir lo que había visto y oído, sino que es hasta en el debate que se arma de valor y dice "toda la verdad", considerando que no cabe duda que no vio ni escuchó absolutamente nada de nada. Esta Sala considera que en cuanto al análisis de dicha declaración por el a quo que, como ya se dijo anteriormente, este Tribunal no puede valorar la prueba, sin embargo se advierte que el a quo da sus razonamientos de manera clara y precisa por la cual considera que dicha declaración es creíble, considerando que en dicho razonamiento se utilizó la sana crítica razonada.

Por último el apelante argumenta que se le da valor probatorio a la declaración de la doctora Ingrid Rosina Campos Rivera que dice que el tiempo de fallecimiento es de entre veinticuatro a treinta horas, y en la página diecisiete de la sentencia dice que la muerte pudo suceder entre el seis y siete de agosto y el tribunal en la página diecisiete de la sentencia dice: "...ese extremo no es objeto de discusión por no estar plasmado en la plataforma fáctica de la acusación..." Esta Sala al analizar los argumentos vertidos por el apelante considera que el a quo además de lo que transcribió el apelante, también fue claro al indicar que este dato es solamente aproximado ya que a través de otros medios probatorios se estableció que la víctima desapareció en un día y su cuerpo ya sin vida apareció días después. De lo antes referido este Tribunal de Alzada considera que el a quo en su análisis de la prueba referida por el apelante, lo hizo en observancia al artículo 2 y 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en virtud que el a quo en el desarrollo del debate observó la aplicación de la justicia recibiendo toda la prueba legalmente, observando el derecho de defensa del procesado en el transcurso del proceso aplicando el debido proceso, advirtiéndole que en el juicio al acusado se le consideró inocente y, no fue sino hasta que recibió toda la prueba desarrollada en el debate y que el a quo finaliza el mismo, para posteriormente deliberar y dictar la sentencia correspondiente, advirtiéndole que al procesado siempre se le consideró y juzgó como inocente hasta dictar la sentencia; por lo que también fue observado el artículo 14 del Código Procesal Penal, por lo que el a quo utilizó la sana crítica razonada en su razonamiento.-

Por lo antes analizado no se deberá acoger el presente recurso por motivo de forma planteado.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 388, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código

Procesal Penal; 123 de la Ley de Armas y Municiones; 132 del Código Penal; 1, 4, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial. -

POR TANTO:

Esta Sala, de conformidad con lo considerado anteriormente y normas aplicables, por unanimidad, **DECLARA: I) NO SE ACOGE el Recurso de Apelación Especial MOTIVO DE FORMA:** Inobservancia del artículo 2 y 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala en cuanto al debido proceso y el artículo 14 del Código Procesal Penal, interpuesto por el procesado **GILBER ALONZO HERNÁNDEZ LÓPEZ**, auxiliado de su abogado defensor **OTTO HAROLDO RAMÍREZ VÁSQUEZ** en contra de la sentencia de fecha ocho de agosto del dos mil dieciséis dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, **II)** En consecuencia, se confirma en todos sus puntos la sentencia recurrida; **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes la soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una; **IV)** Con certificación de lo resuelto, vuelvan las actuaciones al tribunal de origen.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

14/02/2017 - PENAL
266-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, CATORCE DE FEBRERO DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVOS DE FORMA** por el procesado **OSCAR ALEXANDER GONZÁLEZ PERNILLO** con el auxilio del Abogado Defensor Steve Kevin Monroy Revolorio, en contra de la sentencia de fecha catorce de julio de dos mil dieciséis, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, Abogado Hugo Oswaldo

Coguox Nimatuj, dentro del proceso que por el delito de **TRANSPORTE Y/O TRASLADO ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO** se instruyó en contra de dicho procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **OSCAR ALEXANDER GONZÁLEZ PERNILLO**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público, Fiscalía Municipal de Moyuta, departamento de Jutiapa a través de la Agente Fiscal Abogada Iris Bersabe Alvarez López. La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Steve Kevin Monroy Revolorio. No se constituyó Querellante Adhesivo, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Porque usted **OSCAR ALEXANDER GONZALEZ PERNILO**, el dieciocho de febrero de dos mil trece, aproximadamente a las veintiuna horas con cuarenta y cinco minutos, fue aprehendido en el kilómetro noventa y nueve de la ruta que de la ciudad capital conduce a la Frontera Valle Nuevo, Jalpatagua, en jurisdicción del municipio de Jalpatagua, Jutiapa, por los miembros de la Policía Nacional Civil Edwin Leonel Zepeda Velásquez, Henry Oswaldo Gramajo Chávez, Edy Nectali Carrera Esquivel, Victor Rene Vásquez Ramos y Erick Daniel Toc Gualin; en virtud de que momentos antes usted se conducía en el carril que va de la cabecera municipal de Jalpatagua hacia la ciudad capital de Guatemala, a bordo del vehículo tipo automóvil, marca Mazda, placas de circulación P-350DZZ, color beige policromado; en el lugar mencionado le fue marcado el alto el agente de Policía Nacional Civil Erick Daniel Toc Gualin, al detener usted la marcha del vehículo que conducía, el agente de Policía Nacional Civil Victor Rene Vásquez Ramos, le solicitó que descendiera del vehículo que usted conducía y procedió a realizar un registro superficial en las prendas de vestir que usted portaba, posteriormente procedió a realizar un registro en el interior del vehículo en el cual usted se conducía, localizando en el espacio que esta bajo el freno de mano, el arma de fuego tipo pistola marca Glock, modelo 23, calibre.40 (.40 S&W), número de serie FCY154, la cual contenía en su interior una tolva con doce cartuchos útiles para arma de fuego y asimismo se localizó en el mismo lugar una tolva más que contenía ocho cartuchos útiles para arma de fuego;

razón por la cual el agente de Policía Nacional Civil que realizaba el registro le requirió que presentara la licencia extendida por la Dirección General de Armas y Municiones que lo ampara para portar o bien para trasladar y/o transportar el arma de fuego mencionada, indicando usted que no contaba con ninguna de esas licencias." Hecho antijurídico que tiene una calificación del delito de TRANSPORTE Y/O TRASLADO ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO, de conformidad con el artículo 118 de la Ley de Armas y Municiones.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resuelve: **I)** Que el acusado **OSCAR ALEXANDER GONZÁLEZ PERNILLO**, es autor responsable del delito de **TRANSPORTE Y/O TRASLADO ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO**, regulado en el artículo 118 de la Ley de Armas y Municiones, cometido en contra de la sociedad; **II)** Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de **OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Se suspende al condenado en el goce de sus Derechos Políticos, durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Por haber sido asistido por Abogado particular, se condena al acusado referido al pago total de las costas procesales, causadas en la tramitación del presente proceso penal; **V)** Encontrándose el sentenciado mencionado, detenido en la Cárcel Pública para hombres de esta ciudad de Jutiapa, bajo prisión preventiva, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria, pero debido al hacinamiento de reos en la cárcel pública de ésta ciudad de Jutiapa, se ordena el traslado inmediato del referido acusado al Centro de Reinstauración Constitucional para Hombres, "Pavoncito", de la aldea Pavón, del municipio de Fraijanes, departamento de Guatemala; **VI)** Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial del evidencia material consistente en: a) Arma de fuego tipo pistola marca Glock, modelo veintitrés, calibre punto cuarenta pulgada S&W (.40" S&W), número de serie FCY ciento cincuenta y cuatro, y accesorios; b) Veinte cartuchos de arma de fuego, calibre punto cuarenta pulgada S&W. **VII)** Al causar firmeza el presente fallo, háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado de Primero Pluripersonal de Ejecución Penal competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **VIII)** En cuanto a las responsabilidades

civiles, no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponda; **IX)** Se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra del mismo si lo estiman pertinente; **X)** Notifíquese."

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha cinco de octubre de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día treinta y uno de enero de dos mil diecisiete a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el

acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado **OSCAR ALEXANDER GONZÁLEZ PERNILLO** interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma indicando: Que de conformidad con **el artículo 420 inciso 5) del Código Procesal Penal que habilita el recurso por dicho motivo en relación con el artículo 394 inciso 3) del mismo cuerpo legal adjetivo**, que señala como vicios o defectos de la sentencia que habilitan el recurso de apelación especial: 1) “si falta o es contradictoria la motivación de los votos que haga la mayoría de tribunal... 2)... cuando no se hubieren observado en ella las reglas de la sana crítica razonada con respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo.” Manifiesta que en el numeral romano III, de la parte considerativa de la sentencia, el juzgador da por acreditado el hecho de fecha dieciocho de febrero del año dos mil trece, el cual esta transcrito en la sentencia por lo que se omite, sin embargo, da por acreditado que el agente de la policía nacional civil que realizó el registro le requirió que presentara licencia extendida por la Dirección de Armas y Municiones que lo amparara para portar o bien para trasladar y/o transportar el arma de fuego mencionada, indicando usted Oscar Alexander González Pernillo que no contaba con ninguna de ellas, lo cual se deriva de una equivocada aplicación de la sana crítica razonada al valorar las declaraciones, ya que en ningún momento de la declaración consta que los agentes hallan requerido el permiso de traslado esporádico del arma expedido por la DIGECAM, lo cual se hace ver a la Sala jurisdiccional. En cuanto al numeral romano IV) **DE LOS RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN AL JUZGADOR A CONDENAR O ABSOLVER**, en su apartado que se lee “SE LE OTORGA VALOR PROBATORIO A LA SIGUIENTE PRUEBA TESTIMONIAL”, el inciso uno de la declaración de Victor René Vásquez Ramos a preguntas de los sujetos procesales, consta en la sentencia la siguiente, ¿este

tipo de procedimientos ustedes requieren únicamente la licencia de portación o también requieren licencia para trasladar el arma? La licencia ¿Que tipo de licencia piden ustedes? La que extiende la Digecam... El inciso dos Edwin Leonel Zepeda Velásquez indicó que el agente Victor Ramos efectuó el registro y el mismo agente al localizar el arma de fuego le solicitó la licencia respectiva de portación del arma de fuego, a lo cual el señor respondió que carecía de la misma. El inciso tres Edy Nectali Carrera Esquivel respondió ¿señor testigo recuerda usted, si el señor Oscar Alexander González Pernillo les presentó a ustedes alguna documentación, licencia o tenencia del arma de fuego que encontraron? El compañero Vásquez Ramos fue él quien expresó que no portaba ninguna clase de documentos para portar el arma. A lo declarado por los testigos uno, dos y tres el juez le otorgó valor probatorio, indicando que analizando de conformidad con la sana crítica, la experiencia y la lógica fueron contestes, claros y precisos. Que es clara la contradicción en este punto de la sentencia, pues en el razonamiento del juez específicamente en la pagina treinta y uno se lee: “En el caso del testigo Victor René Vásquez Ramos, indicó que participó....” a lo cual se permite señalar a la sala la falta de congruencia y evidente falta a las reglas de la sana crítica razonada por parte del tribunal sentenciador al no observar la incongruencia de esta importante declaración y que debió razonar de forma distinta. Al numeral romanos V de la nueva prueba documental inciso uno, consistente en el expediente numero tres millones trescientos veinte mil quinientos setenta y uno, oficio numero veinte diagonal CGSB diagonal comp guión dos mil cuatrocientos setenta y siete guión dos mil dieciséis, de fecha treinta de junio del año dos mil dieciséis, firmado por el Coronel de Indentencia DEM, Director General Accidental de la Dirección General de Armas y Municiones, Carlos Guillermo Siliezar Barrera, indicando el tribunal que por no ser el arma propiedad del acusado se establece que el hoy acusado no tenía autorización legal, ni derecho alguno para poder portar y/o trasladar el arma de fuego relacionada en el apartado anterior y que el documento no ha sido redargüido de nulidad o falsedad. A este respecto conveniente es recordad que los medios de prueba prueban para el proceso y no para las partes por ello se objeta la aplicación de la sana crítica razonada a este medio de prueba, pues lo conveniente en decisivo para declarar la responsabilidad penal y asignar la pena impuesta, lo cual a todas luces es injusto, pues se utiliza el informe en cuestión que solo tenía por objeto informar sobre la propiedad del arma, huella balística y datos sobre la tenencia, no puede dicho documento suplir

la ausencia del informe de la Digecam, sobre si el acusado tuvo o ha tenido licencia para portar armas de fuego o si inclusive consta en esa institución la tramitación de autorización de traslado esporádico en esa fecha para el señor Pernillo González, por lo que el valor que se le da a este medio de prueba riñe con las reglas de la lógica y la experiencia, privilegiando a todas luces la omisión de la fiscalía, pues al momento de la nueva prueba se intentó incorporar estos medios probatorio extemporáneamente como consta en el audio respectivo. De la parte resolutive se impugnan los numerales I), II), III), IV) y V) de la parte resolutive como consecuencia de lo anterior, las deducciones y conclusiones que contiene la sentencia devienen en contradictorias, ilógicas e incongruentes, habida cuenta, por lo que la sentencia recurrida lleva aparejada la sanción de anulación formal según el artículo 420 sub caso 5 del Código Procesal Penal. Asimismo se hace énfasis en el numeral v) de la parte resolutive, en virtud de que Oscar Alexander González Pernillo no se encuentra en prisión preventiva en la cárcel pública para hombres de Jutiapa a consecuencia de este proceso, debido a que fue beneficiado con medida sustitutiva que el Juzgado de Primera instancia Penal de Jutiapa que fue el juez contralor de la investigación, la prisión es a consecuencia de haber sido ligado a proceso por los delitos de asesinato y robo agravado ante el Juzgado de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Jutiapa que dicho sea de paso dichos cargo se encuentran sobreesidos, lo cual indica que las medidas de coerción del señor González Pernillo dentro de este expediente es de medidas sustitutivas las cuales no han sido revocadas y se encuentran vigentes.

PRECEPTOS JURÍDICOS QUE SE CONSIDERAN INOBSERVADOS:

Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, 186 y 385 del Código Procesal Penal, concretándose los vicios de la sentencia previstos en el artículo 394 inciso tres y 420 del Código Procesal Penal. Argumenta que en la sentencia recurrida se violaron los artículos 186 y 385 relacionados con los artículos 394 inciso 3) y 420 del Código Procesal Penal, de acuerdo con el artículo 385 de nuestra ley adjetiva que establece que en la deliberación y votación de la sentencia, el tribunal apreciará la prueba según las reglas de la sana critica razonada, es obligación de los jueces al emitir su fallo fundamentarlo de conformidad con las reglas de la lógica, la experiencia y la psicología, esta exigencia de utilizar el sistema de la sana critica en la valoración de

la prueba se encuentra establecida en el artículo 186 del Código Procesal Penal, en virtud de ello los jueces no pueden en forma arbitraria establecer dicho valor. En la sentencia el tribunal del juicio, debe demostrar y demostrarle convincentemente al destinatario final de la sentencia, que en la valoración que hizo de la prueba examinada y la acreditación de los hechos, ajustó su razonamiento a las reglas de la sana critica y no solamente hacer afirmación consabida de que utilizó tales reglas. En el presente caso el tribunal de sentencia incurre en inobservancia de los principios lógicos que gobiernan el pensamiento humano el de no contradicción de juicios y derivación lógica de los razonamientos: a) en cuanto al principio de no contradicción de juicio: la sentencia que nos ocupa le dio valor probatorio a declaraciones testimoniales de cargo, totalmente contradictorias en aspectos esenciales. Las declaraciones testimoniales favorables a la acusación incurrieron en contradicciones esenciales anulándose mutuamente por el principio de la lógica de la no contradicción el cual indica que dos juicios opuestos no pueden ambos ser verdaderos, se anulan entre sí y mas al advertir que según las declaraciones de los captores requirieron "la licencia de portación del arma de fuego al acusado", nunca mencionaron en sus respectivas declaraciones que requirieran la autorización de traslado que otorga la Dirección General de Armas y Municiones. Dichas contradicciones plasmadas en la propia sentencia son esenciales y vitales para fundar una absolución y a la luz de la razón son absurdas e ilógicas, y no pueden resistir un análisis detenido. b) en cuanto al principio de la derivación de los pensamientos, la sentencia, en cuanto al razonamiento lógico que se hace, se ampara en su totalidad con una prueba documental de la Dirección General de Armas y Municiones que dicho sea de paso fue requerido de oficio al finalizar la recepción de los medios de prueba ofrecidos por las partes, como prueba suficiente, de acuerdo a la experiencia, concatenando con la prueba testimonial que existe la responsabilidad penal, hilvanando de tal forma esos medios de prueba a modo de desaparecer o aminorar la increíble e inexcusable ausencia de prueba documental que debió haber ofrecido y reproducido en el debate el Ministerio Público, pues nunca se ofreció constancia negativa por parte de la Dirección General de Armas y Municiones que Oscar Alexander González Pernillo, careció de licencia de portación de arma de fuego mucho menos autorización esporádica para trasladar el arma, por lo que la derivación lógica que hace el juzgador tiene como fin darle apariencia de certeza a una laguna probatoria que de haber sido producida en el juicio por el ente investigador no habría quedado duda

alguna de la responsabilidad penal, por lo que se considera que no existió la aplicación del principio de la derivación lógica de los pensamientos. Queda pues demostrado, fáctica y jurídicamente que el tribunal de sentencia violó las reglas de la sana crítica razonada en la forma expuesta y con ello se infringe la norma contenida en el artículo 186 de Código Procesal Penal.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver el Recurso de Apelación Especial presentado por motivos de forma en el cual se alega violación a la sana crítica razonada, haciendo énfasis en el caso de la falta de congruencia, esta Sala luego de revisar la apelación presentada establece que el agravio señalado refiere que el juzgador tiene por acreditado que el procesado carece de licencia de portación de arma de fuego u otro documento que le permita trasladar el arma incautada, en base a un informe de la Dirección General de Control de Armas y Municiones, en la cual se indica que el arma no es propiedad del sindicado, así como que los testigos no son contestes; esta Sala luego de la lectura de la sentencia emitida y su comparación con los agravios esgrimidos, establece que en cuanto a la **sana crítica razonada como motivo de apelación**, el juzgador da valor probatorio a elementos que son congruentes entre sí, que los elementos que tienen por acreditados, tienen un respaldo fáctico o legal, ya que los agentes captores, si bien no todos hacen la consignación, son testigos presenciales de la captura y en términos generales cuentan la misma historia del hecho y si bien podrían haber variantes, esto se produce por la óptica como cada persona visualiza un hecho, recordemos que por algo a los testigos se les llama prueba subjetiva, pues depende del criterio del testigo y el momento del hecho como narrara el mismo, de ahí que no podamos encontrar una incongruencia en la forma como se valoró la prueba o entre esta y el hecho acreditado y no puede aducirse falta de prueba, pues existen los elementos necesarios para valorar y tener por probado que al sindicado se le incautó un arma de fuego y que este no tenía licencia para portarla; de igual forma respecto a la violación al principio de congruencia como motivo de apelación, el cual se refiere esencialmente a la existencia del informe de negativa de tenencia de arma de fuego, esta Sala establece que existe un informe en el cual se indica que el arma no está registrada a favor del procesado y el mismo sin indicar que el sindicado no tiene licencia ni otro documento que le permita trasladar el arma de fuego incautada, se deduce del mismo, según la Ley de Armas y Municiones y su reglamento, que

para solicitar licencia de portación de arma de fuego o traslado esporádico de arma de fuego, el arma debe estar a nombre (ser propietario) de quien solicita dicho documento o tener un contrato de comodato que le permita el uso y esa anotación aparecería en el informe que rindió la Dirección General de Control de Armas y Municiones, por lo que es una deducción lógica y valedera legalmente establecer que el sindicado no tenía licencia ni documento alguno que le permitiera llevar en el vehículo que conducía el arma de fuego incautada, de ahí que no existe el agravio señalado y deba confirmarse la sentencia apelada, declarando sin lugar el motivo alegado.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por **Motivos de Forma** interpuesto por **OSCAR ALEXANDER GONZÁLEZ PERNILLO** con el auxilio del Abogado Defensor Steve Kevin Monroy Revolorio, en contra de la sentencia de fecha catorce de julio de dos mil dieciséis, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, por no adolecer la sentencia de los vicios denunciados. **II)** Como consecuencia se **CONFIRMA** la sentencia impugnada. **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV)** Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segunda. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

14/02/2017 - PENAL
259-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, CATORCE DE FEBRERO DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al **Recurso de Apelación Especial por Motivos de Fondo** interpuesto por las procesadas Cyntia Lily Rodenas y Lucely Analy Girón, con el auxilio de su Abogada Defensora Kelly del Pilar Ramírez Fallas, en contra de la sentencia de fecha veintisiete de junio de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Abogado Víctor Manuel Cruz Rivera, dentro del proceso que se instruyó en contra de **CYNTIA LILY RODENAS y LUCELY ANALY GIRÓN**, por el delito de **HURTO AGRAVADO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen las procesadas **CYNTHIA LILY RODENAS y LUCELY ANALY GIRON**, quienes son de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal, Licenciado Félix Audel Gómez Carias, Coordinador de la Fiscalía Distrital de Jalapa. La defensa de las acusadas estuvo a cargo de las Abogadas Kelly del Pilar Ramírez Fallas y Amanda Elvira Castañeda Estrada. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

1. ACUSACION PARA EL PRIMER ACUSADO: “A usted **CYNTIA LILY RODENAS**, se le atribuye que el diecinueve de junio del año dos mil quince, a las trece horas, con quince minutos, aproximadamente, fue aprehendida en cuarta calle y cuarta avenida zona dos, barrio San Francisco, del municipio y departamento de Jalapa, por elementos de Policía Nacional Civil YONI ROLANDO PEREZ LOPEZ, OSWALDO ANTONIO ESCOBAR CARRILLO, INGRID YESENIA PAIZ GOMEZ, ROSARIO DE JESUS RUANO Y ROSALVINA NAJERA MARTINEZ, cuando se hacia acompañar de LUCELY

ANALY GIRON, ambas a bordo del vehículo, tipo automóvil, placas de circulación P 571 FTG, toda vez que momentos antes, ingresaron al local comercial denominado “**VARIEDADES GUADALUPANA**” ubicado en primera y segunda avenida, barrio la Esperanza, del municipio y departamento de Jalapa, y **tomaron, sin la debida autorización de su propietaria**, los siguientes productos: a.- TREINTA DESODORANTES DONDE SE LEE LADY SPEED STICK, b.- CUATRO DESODORANTES DONDE SE LEE SPEED STICK, c.- DIECISIETE DESODORANTES DONDE SE LEE DOVE, d.- NUEVE DESODORANTES EN LOS QUE SE LEE REXONA, e.- TRES DESODORANTES DONDE SE LEE GILLETTE, f.- DOS DESODORANTES EN DONDE SE LEE NIVEA, g.- CUATRO DESODORANTES DONDE SE LEE OLD SPICE, h.- TRES DESODORANTES EN DONDE SE LEE REXONA CLINICAL, i.- UN DESODORANTE EN DONDE SE LEE CLINICAL STRENGTH, j.- TRES DESODORANTES EN DONDE SE LEE DOVE CLINICA, k.- UN ATOMIZADOR EN EL QUE SE LEE DOVE, l.- UN ATOMIZADOR EN EL QUE SE LEE NIVEA, m.- NUEVE JABONES LIQUIDOS EN LOS QUE SE LEE LACTACYD, n.- TRES SHAMPOO DONDE SE LEE LOREAL, ñ.- DOS SHAMPOO EN LOS QUE SE LEE CRE-C MAX, o.- SEIS CREMAS GOICOECHEA, p.- CUATRO CREMAS LUBRIDEM, q.- SEIS SHAMPOO JOHNSONS BABY, t.- DOS SHAMPOO PANTENE, DOS DESODORANTES SECRET, s.- UN SHAMPOO TIO NACHO, t.- DOS DESODORANTES LADY SPEED STICK, u.- UN DESODORANTE REXONA, v.- UNA CREMA PARA PEINAR SEDAL, objetos que llevaban, dentro del automóvil **propiedad de la señora CARMEN LISSETH SANDOVAL ZAPATA.**” (Sic).

2. CUSACION PARA LA SEGUNDA ACUSADA: “A usted **LUCELY ANALY GIRON**, se le atribuye que diecinueve de junio del año dos mil quince, a las trece horas, quince minutos, aproximadamente, fue aprehendida en cuarta calle y cuarta avenida zona dos, barrio San Francisco, del municipio y departamento de Jalapa, por elementos de Policía Nacional Civil YONI ROLANDO PEREZ LOPEZ, OSWALDO ANTONIO ESCOBAR CARRILLO, INGRID YESENIA PAIZ GOMEZ, ROSARIO DE JESUS RUANO, y ROSALVINA NAJERA MARTINEZ, cuando se hacia acompañar de CYNTIA LILY RODENAS, ambas a bordo del vehiculo, tipo automóvil, placas de circulación P 571 FGT, toda vez que momentos antes, ingresaron al local comercial denominado “**VARIEDADES GUDALUPANA**” ubicado en primera y segunda avenida, barrio la Esperanza, del municipio y departamento de Jalapa, y **tomaron, sin la debida autorización**

de su propiedad, los siguientes productos: a.- TREINTA DESODORANTES DONDE SE LEE LADY SPEED STICK, b.- CUATRO DESODORANTES DONDE SE LEE SPEED STICK, c.- DIECISIETE DESODORANTES DONDE SE LEE DOVE, d.- NUEVE DESODORANTES EN LOS QUE SE LEE REXONA, e.- TRES DESODORANTES DONDE SE LEE GILLETTE, f.- DOS DESODORANTES EN DONDE SE LEE NIVEA, g.- CUATRO DESODORANTES DONDE SE LEE OLD SPICE, h.- TRES DESODORANTES EN DONDE SE LEE REXONA CLINICAL, i.- UN DESODORANTE EN DONDE SE LEE CLINICAL STRENGTH, j.- TRES DESODORANTES EN DONDE SE LEE DOVE CLINICAL, k.- UN ATOMIZADOR EN EL QUE SE LEE DOVE, l.- UN ATOMIZADOR EN EL QUE SE LEE NIVEA, m.- NUEVE JABONES LIQUIDOS EN LOS QUE SE LEE LACTACYD, n.- TRES SHAMPOO DONDE SE LEE LOREAL, ñ.- DOS SHAMPOO EN LOS QUE SE LEE CRE-C MAX, o.- SEIS CREMAS GOICOECHEA, p.- CUATRO CREMAS LUBRIDEM, q.- SEIS SHAMPOO JOHNSONS BABY, t.- DOS SHAMPOO PANTENE, DOS DESODORANTES SECRET, s.- UN SHAMPOO TIO NACHO, t.- DOS DESODORANTES LADY SPEED STICK, u.- UN DESODORANTE REXONA, v.- UNA CREMA PARA PEINAR SEDAL, objetos que llevaban, dentro del automóvil propiedad de la señora CARMEN LISSETH SANDOVAL ZAPATA. La conducta ilícita atribuida a las acusadas **CYNTHIA LILY RODENAS** y **LUCELY ANALY GIRON**, se adecua al tipo penal de **HURTO AGRAVADO** de conformidad con el artículo 247 del Código Penal.” (Sic).

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, al resolver DECLARA: “**I)** Se CONDENA a **CYNTHIA LILY RODENAS**, en el hecho acreditado que en calidad de **AUTORA REPOSABLE**, que por el delito de **HURTO AGRAVADO**, se le abriera a juicio penal, en agravio de: **CARMEN LISSETH SANDOVAL ZAPATA**; **II)** Por la comisión de tal ilícito, se le impone la pena de **DOS AÑOS DE PRISIÓN**, pena que se fija de carácter conmutable a razón de **CINCO QUETZALES DIARIOS**, pena que de no hacerla efectiva, deberá cumplir en el centro de detención penal que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión efectivamente padecida; **III)** Se CONDENA A **LUCELY ANALY GIRON**, en el hecho acreditado que en calidad de **AUTORA RESPONSABLE**, que por el delito de **HURTO AGRAVADO**, se le abriera juicio penal, en agravio de: **CARMEN LISSETH SANDOVAL ZAPATA**; **IV)** Por la comisión de

tal ilícito, se le impone la pena de **DOS AÑOS DE PRISIÓN**, pena que de no hacerla efectiva deberá cumplir en el centro de detención penal que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión efectivamente padecida; **V)** Se les suspende en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **VI)** En cuanto a la Reparación Digna, SE DEJA EXPEDITA LA VIA, para hacerla valer según corresponda para la agraviada; **VI)** Se les exime en el pago de las costas procesales derivadas de la tramitación del proceso, por lo anterior considerado; **VII)** Encontrándose las ahora condenadas en libertad, se ordena continúen en la misma situación, en tanto cause firmeza el fallo; **VIII)** Por llenarse los presupuestos jurídicos de procedencia para la **aplicación de la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena**, de conformidad a lo establecido en el artículo 72 del Código Penal, este órgano jurisdiccional, otorga este beneficio a las HOY condenadas, **advirtiendo previamente la obligación** a que quedan sujetas y que deben de observar y cumplir en el **plazo de DOS AÑOS que como período de suspensión se fija en el presente caso**; **IX)** Al estar firme la presente sentencia, remítase las actuaciones al Juez de Ejecución correspondiente, para la ejecución de la presente sentencia, ordenándose las comunicaciones e inscripciones de ley; **X)** Se hace saber a las partes procesales su derecho y plazo de diez días para interponer su recurso de Apelación Especial correspondiente, al vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo; **XI) Notifíquese.**” (Sic).

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha cinco de septiembre de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fue debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día treinta y uno de enero de dos mil diecisiete a las doce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata que todas reemplazaron su participación a la misma

mediante los memoriales respectivos, presentados dentro del término y con las formalidades que la ley establece, en donde expresaron respectivamente los argumentos relacionados con el recurso planteado los cuales corren agregados a la pieza de segunda instancia respectiva.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

Las procesadas Cyntia Lily Rodenas y Lucely Analy Girón, con el auxilio de la Abogada Kelly del Pilar Ramírez Fallas, interpuso recurso de apelación especial por motivos de Fondo, indicando como **UNICO SUB MOTIVO DE FONDO:** La Errónea Aplicación de la ley sustantiva penal, al haber sido culpadas y penadas por el delito de **HURTO AGRAVADO**, sin estar debidamente establecido el extremo determinativo del artículo 10 del Código Penal. **“AGRAVIO:** El agravio constituye la errónea aplicación de ley sustantiva penal aplicada, porque la acción desplegada conforme se describe en la acusación formulada por el órgano encargado de

la persecución penal, mediante la que se pretende determinar un actuar delictuoso de nuestra parte; actuar que no se encuentra debidamente establecido y que no fue probado durante el desarrollo del juicio oral, no obstante ello se profirió un fallo de naturaleza condenatoria en nuestra contra, causándonos en esa forma arbitraria, injusta e ilegal sentencia condenatoria. Todo ello demuestra que la valoración hecha por el Juez Unipersonal de Sentencia no se adecua a un criterio objetivo para velar por la correcta aplicación de la ley, además de que sus apreciaciones y conclusiones no se apoyan con ningún razonamiento ni sustento jurídico y por ello no se puede justificar una decisión como la proferida, cuanto es claro y evidente que los elementos probatorios desarrollados en la sustentación del juicio no desprenden ninguna certeza jurídica de nuestra supuesta responsabilidad penal en cuando al hecho objeto del juzgamiento judicial y en esa forma no se puede destruir la presunción de inocencia que constitucionalmente nos asiste. Claramente se evidencia de todo lo expuesto, que **no existen elementos de juicio vinculantes con nuestra persona** y que pudieran brindar certeza jurídica alguna para imputárenos responsabilidad penal. Es evidente que en ninguna forma se precisaron ni acreditaron en forma individualizada y con certeza las acciones que supuestamente se consideran realizadas y puedan ser atribuibles a cada una de nosotras, por lo que **jurídica y doctrinariamente no pueden afirmarse que existió conexión entre las acciones que se dicen realizadas y, por lo tanto no se da la relación de causalidad, como elemento indispensable en la imputación de un hecho criminoso.** Dado lo anterior y siendo además que ningún elemento probatorio desarrollado en el Debate desprende sindicación directa de nuestra persona como supuestas responsables del injusto objeto de persecución penal, estimamos que no se desprende ninguna certeza jurídica para arribar a un fallo de naturaleza condenatoria como el proferido deviniendo en consecuencia ilegal, arbitraria e injusta la fijación de una pena en esas circunstancias, **por lo que en aras de la protección de los principios de justicia y seguridad jurídica, del respeto a la majestad de ley y del principio constitucional y procesal de legalidad y de presunción de inocencia que me asisten, en forma inequívoca debe arribarse a un fallo de carácter absolutorio a nuestro favor....** Existe en este caso errónea aplicación de la ley, porque el Juez unipersonal de Sentencia fundamentó su fallo condenatorio, aplicando erróneamente el contenido de los preceptos legales anteriormente citados, ya que los presupuestos que determinan los mismos, no están debida ni adecuadamente precisados en la acusación formulada, sin embargo no obstante a ello,

el Juez de Sentencia los da por establecidos sin tener presente que con la ausencia de tales elementos, **no es dable configurar con plena certeza la tipificación del delito** (lo que vulnera el principio de legalidad contenido en el artículo 1 del Código Penal y 17 Constitucional) y como consecuencia de ello también se desprende la inexistencia de una relación de causalidad y la imposibilidad de considerársele autor y consecuentemente la improcedencia de la fijación de una pena, ya que ello sería igual, arbitrario e injusto.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. Con relación al único Sub Motivo de fondo por errónea aplicación del artículo 10 del Código Penal, afirmando las apelantes que el agravio que se les causa, consiste en la errónea aplicación de la ley porque al haber sido culpadas y penadas por el delito de HURTO AGRAVADO, sin estar debidamente establecido el extremo determinativo del artículo 10 del Código Penal y al haberse proferido en contra de ellas una sentencia de carácter injusto porque no se **estableció ninguna relación de causalidad, para atribuírsele autoría** en la ejecución de los actos propios del delito de Hurto Agravado sin que la parte que se consideraba agraviada haya ejercido acción en contra de ellas y mucho menos que haya probado la pertenencia de los supuestos bienes sustraídos, porque no se demostró por parte del órgano acusador que las acciones integradas y entrelazadas las unas con las otras llevarán inequívoca conclusión de una autoría por parte de las apelantes y porque no hay prueba que así lo demuestre.

Esta Sala al analizar el fallo impugnado observa que en la determinación precisa y circunstanciada de los hechos que el tribunal estimó acreditados, en cuanto al delito de Hurto Agravado quedó determinado el nombre de la empresa comercial denominado “Variedades Guadalupana” ubicada en la primera calle y segunda avenida, barrio la Esperanza del municipio y departamento de Jalapa y que los objetos que llevaban dentro del automóvil, pertenecen a la señora CARMEN LISSETH SANDOVAL ZAPATA, lo que se acreditó como positivo el fundamento fáctico según la hipótesis fiscal del Ministerio Público de acuerdo con ese nexo causal entre acción y resultado, porque en la sentencia recurrida en LA DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADO, el Juez a quo tuvo por acreditadas las acciones antijurídicas realizadas por las procesadas CYNTHIA LILY

RODENAS y LUCELY ANALY GIRON, en agravio del patrimonio de Carmen Lisseth Sandoval Zapata, lo que las convierte en autoras responsables del delito consumado de HURTO AGRAVADO. Esta sala estima que existe suficiente relación de causalidad entre los hechos antijurídicos cometidos y los resultados gravosos obtenidos para la víctima, tal como lo exige el artículo 10 del Código Penal, el que establece lo que es la relación de causalidad el cual constituye un elemento indispensable para determinar la concordancia entre la conducta realizada por un sujeto y el resultado producido por causa de esa conducta; o bien si esa lesión producida en el bien jurídico es consecuencia de determinada conducta de acción u omisión, doloso o culposo; en ese orden de ideas lo que las apelantes plantean en su motivo de fondo no es aplicable en virtud que el tribunal sentenciador tuvo por acreditados los elementos indispensables para llegar a establecer la conducta ilícita de las procesadas porque reúnen la calidad de autoras de acuerdo al artículo 36 numeral 4º. Del Código Penal, ellas participaron directamente en el hecho acreditado al configurarlo el a quo como HURTO AGRAVADO, determinándose el tiempo, modo y lugar de la detención legal de las acusadas con lo cual se establece la coherencia y se entrelazan los relatos en cuanto al hecho cometido por las sindicadas al haber sustraído del local comercial denominado “Variedades Guadalupana”, ubicado en primera y segunda avenida, Barrio la Esperanza, del municipio y departamento de Jalapa, sin autorización de la propietaria y al ser detenidas por los agentes captores se estableció que los bienes que llevaban dentro del vehículo no les pertenecía, sino a la parte agraviada Carmen Lisseth Sandoval Zapata, situación que el a quo tuvo por acreditada al indicar que las procesadas momentos antes de ser aprehendidas, ingresaron al local comercial denominado “VARIEDADES LA GUADALUPANA”, ubicada en primera calle y segunda avenida, Barrio La Esperanza del municipio y departamento de Jalapa. Por lo que se infiere que el artículo 10 del Código Penal sí fue observado con relación puntualmente a la aplicación de los artículos 13, 26 inciso 1º., 247 del I mismo cuerpo legal, de tal manera que el vicio de la sentencia en su argumentación no se sustenta en virtud de que no se indica cual fue la norma penal sustantiva que fue sustituida al aplicar la ya relacionada, procediéndose de igual manera a efectuar el pronunciamiento que corresponde en la parte resolutive de éste fallo al estimar que el motivo de fondo enunciado no debe agotarse.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 10, 11, 11Bis, 16, 20, 43 numeral 6), 49, 160, 178, 385, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429 y 430 del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) NO ACOGE** el recurso de apelación especial por motivo de fondo interpuesto por las procesadas **CYNTIA LILY RODENAS y LUCELY ANALY GIRÓN**, en contra de la sentencia de fecha veintisiete de junio de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa; **II)** Consecuentemente, la sentencia penal venida en grado queda invariable en su íntegro contenido; **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **V)** Notifíquese, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de origen.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández

16/02/2017 - PENAL
252-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIECISEIS DE FEBRERO DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala esta Sala integrada como corresponde según acuerdo número seiscientos trece guión dos mil diecisiete del Concejo de la Carrera judicial, dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial que por **MOTIVO DE FONDO** interpusieron los procesados **OLIVERIO LOPEZ NAJERA y JOSE MARIA LOPEZ NAJERA** en contra de la sentencia de fecha veinticinco de julio del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez

Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, dentro del proceso penal que por los delitos de **HOMICIDIO y ROBO AGRAVADO** se instruyó en contra de dichos procesados.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Procesados **OLIVERIO LOPEZ NAJERA y JOSE MARIA LOPEZ NAJERA** quienes son de datos de identificación personal que constan en autos. El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Uldrich Adelmaz Maaz Rodríguez. Los defensores Abogados Luis Eduardo Carranza Lorenzana y Otto Haroldo Ramírez Vásquez, ambos del Instituto de la Defensa Pública Penal. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Usted **OLIVERIO LOPEZ NAJERA** el día veintiocho de abril del año dos mil quince, siendo aproximadamente las siete horas con veinte minutos, llegó al Barrio San Pablo, del Municipio de San Pedro Pinula, departamento de Jalapa, a bordo del vehículo tipo Pick up, marca Toyota, con placas de circulación número P-986CJX, el cual era conducido por el señor **MARIO HERNANDEZ SEGURA**, viajando como acompañantes **JOSE MARIA LOPEZ NAJERA, ADALBERTO LOPEZ NAJERA**, el menor de edad **Elder Isaías Segura Pérez** y otra persona de sexo masculino aún no individualizada plenamente, estacionan el referido vehículo a pocos metros del negocio denominado agroservicio los canches, que se ubica en el Barrio San Pablo, lo anterior, en virtud de que con antelación habían acordado asaltar el negocio agroservicio los canches, ya en ese lugar, el señor **MARIO HERNANDEZ SEGURA**, el menor de edad **ELDER ISAIAS SEGURA PEREZ** y **JOSE MARIA LOPEZ NAJERA**, se quedan en el lugar en donde habían estacionado el carro, mientras Usted, juntamente con **ADALBERTO LOPEZ NAJERA** y la otra persona de sexo masculino aún no individualizada plenamente, se dirigen hacia el negocio agroservicio los canches, portando armas de fuego, y en virtud que éste ya se encontraba abierto ingresan directamente, y en el interior se encontraba el señor **ALVARO VICENTE AGUILAR LAZARO**, propietario del negocio, juntamente con **SANTOS LOPEZ HERNANDEZ**, trabajador del agroservicio, y

amenazándolos con las armas de fuego que portaban, les exigen que entreguen el dinero de las ventas, y uno de ustedes toma una bolsa de tela, la cual en su interior contenía la cantidad de CUARENTA Y SEIS MIL SETECIENTOS QUETZALES, así como también despojan al señor ALVARO VICENTE AGUILAR LAZARO de los siguientes objetos: una esclava de oro, una cadena con medalla y crucifijo de oro, un anillo con perla negra de oro, un teléfono celular marca SAMSUNG S4, con número de línea 59742234, posteriormente salen del referido negocio y afuera encuentran al señor ADELSON AGUILAR LAZARO, hermano del señor ALVARO VICENTE AGUILAR LAZARO, quien se percata de lo sucedido y empieza a forcejear con uno de ustedes, los asaltantes, ante esa situación le disparan al señor ADELSON AGUILAR LAZARO, no logrando impactarle los disparos, sin embargo uno de esos disparos impacta en IRIS CLEMENCIA AGUILAR FERNANDEZ, hija de ADELSON AGUILAR LAZARO, quien se encontraba en el interior de una residencia que queda a pocos metros del negocio agroservicio los canches, provocándole una herida en región frontal, que le provoca fractura multifragmentaria de hueso frontal y parietal bilateral, y por la gravedad de la herida fallece, determinándose según necropsia médico legal como causa de muerte directa, laceración cerebral extensa. Posteriormente usted juntamente con los demás asaltantes se dirigen al vehículo y salen huyendo”.

“Usted JOSE MARIA LOPEZ NAJERA el día veintiocho de abril del año dos mil quince, siendo aproximadamente las siete horas con veinte minutos, llegó al Barrio San Pablo, del Municipio de San Pedro Pinula, departamento de Jalapa, a bordo del vehículo tipo Pick up, marca Toyota, con placas de circulación número P-986CJX, el cual era conducido por el señor MARIO HERNANDEZ SEGURA, viajando como acompañantes OLIVERIO LOPEZ NAJERA, ADALBERTO LOPEZ NAJERA, el menor de edad Elder Isaías Segura Pérez y otra persona de sexo masculino aún no individualizada plenamente, estacionan el referido vehículo a pocos metros del negocio denominado agroservicio los canches, que se ubica en el Barrio San Pablo, lo anterior, en virtud de que con antelación habían acordado asaltar el negocio agroservicio los canches, ya en ese lugar, usted se queda afuera vigilando que no llegara la policía, juntamente con el señor MARIO HERNANDEZ SEGURA y el menor de edad ELDER ISAIAS SEGURA PEREZ, mientras OLIVERIO LOPEZ NAJERA, ADALBERTO LOPEZ NAJERA y la otra persona de sexo masculino aún no individualizada plenamente, se dirigen hacia el negocio denominado agroservicio los canches, portando armas de fuego, y

en virtud que éste ya se encontraba abierto ingresan directamente, y en el interior se encontraba el señor ALVARO VICENTE AGUILAR LAZARO, propietario del negocio, juntamente con SANTOS LOPEZ HERNANDEZ, trabajador del agroservicio, y amenazándolos con las armas de fuego que portaban, les exigen que entreguen el dinero de las ventas, y uno de los asaltantes toma una bolsa de tela, la cual en su interior contenía la cantidad de CUARENTA Y SEIS MIL SETECIENTOS QUETZALES, así mismo también despojan al señor ALVARO VICENTE AGUILAR LAZARO de los siguientes objetos: una esclava de oro, una cadena con medalla y crucifijo de oro, un anillo con perla negra de oro, un teléfono celular marca SAMSUNG S4, con número de línea 59742234, posteriormente salen del referido negocio y afuera encuentran al señor ADELSON AGUILAR LAZARO, hermano del señor ALVARO VICENTE AGUILAR LAZARO, quien se percata de lo sucedido y empieza a forcejear con uno de ustedes, los asaltantes, ante esa situación le disparan al señor ADELSON AGUILAR LAZARO, no logrando impactarle los disparos, sin embargo uno de esos disparos impacta en IRIS CLEMENCIA AGUILAR FERNANDEZ, hija de ADELSON AGUILAR LAZARO, quien se encontraba en el interior de una residencia que queda a pocos metros del negocio agroservicio los canches, provocándole una herida en región frontal, que le provoca fractura multifragmentaria de hueso frontal y parietal bilateral, y por la gravedad de la herida fallece, determinándose según necropsia médico legal como causa de muerte directa, laceración cerebral extensa. Posteriormente los asaltantes se dirigen al vehículo en el cual usted se encontraba esperándolos y vigilando y con ellos a bordo salen huyendo”.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, al resolver DECLARÓ: “**I)** Que el acusado **OLIVERIO LÓPEZ NÁJERA**, es autor responsable del delito de **HOMICIDIO**, tipificado en el artículo 123 del Código Penal cometido en contra de la vida de Iris Clemencia Aguilar Fernández; **II)** Por la comisión de tal ilícito penal se impone al acusado referido, la pena de **VEINTICINCO AÑOS DE PRISIÓN**; **III)** Que el acusado **OLIVERIO LÓPEZ NÁJERA**, es autor responsable del delito de **ROBO AGRAVADO**, tipificado en el artículo 252 del Código Penal cometido en contra del patrimonio de Álvaro Vicente Aguilar Lázaro; **IV)** Por la comisión de tal ilícito penal se impone al culpable referido,

la pena de **QUINCE AÑOS DE PRISIÓN**; V) Las penas de prisión impuestas al culpable mencionado hacen un total de **CUARENTA AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**; con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; VI) Que el acusado **JOSE MARÍA LÓPEZ NÁJERA**, es autor responsable del delito de **HOMICIDIO**, tipificado en el artículo 123 del Código Penal cometido en contra de la vida de Iris Clemencia Aguilar Fernández; VII) Por la comisión de tal ilícito penal se impone al acusado referido, la pena de **VEINTICINCO AÑOS DE PRISIÓN**; VIII) Que el acusado **JOSE MARÍA LÓPEZ NÁJERA**, es autor responsable del delito de **ROBO AGRAVADO**, tipificado en el artículo 252 del Código Penal cometido en contra del patrimonio de Álvaro Vicente Aguilar Lázaro; IX) Por la comisión de tal ilícito penal se impone al culpable referido, la pena de **QUINCE AÑOS DE PRISIÓN**; X) Las penas de prisión impuestas al culpable mencionado hacen un total de **CUARENTA AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**; con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; XI) Se suspende a los condenados en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; XII) En cuanto a las responsabilidades derivadas de los ilícitos penales cometidos, no se hace pronunciamiento alguno en virtud de no haberse ejercitado las acciones reparadoras correspondientes, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho por quien o quienes corresponda. XII) Por haber sido asistidos por abogados del Instituto de la Defensa Pública Penal de este departamento de Jalapa, se exime a los condenados en mención del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación del presente proceso penal; XIII) Encontrándose los culpables, detenidos en el Centro de Detención Preventiva para Hombres de la ciudad de Jalapa, bajo la medida de prisión preventiva, se ordena que continúen en la misma situación jurídica hasta estar firme el presente fallo; XIV) Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial y posterior destrucción de la siguiente evidencia material: a) Un bote de aceite, color gris, con tapadera azul, con leyenda ND guión cuarenta; b) Seis casquillos calibre nueve por diecinueve milímetros; c) Diez casquillos calibre punto veintidós pulgadas L.R.; d) Un proyectil cobrizazo, calibre punto veintidós pulgadas L.R.; e) Un proyectil encamisado de la familia nueve milímetros; por lo ya considerado; XV) Al estar firme la presente sentencia háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución correspondiente para el debido cumplimiento de lo resuelto; XVI) Se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra del mismo si así lo consideran necesario”.

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha veintiséis de agosto de dos mil dieciséis fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial debidamente descrito al principio. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta, se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACION ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate oral y público para el dos de febrero del año en curso a las doce horas, la cual al haber transcurrido, los autos se encuentran en estado de resolver.

CONSIDERANDO:

I. De conformidad con lo establecido en el artículo 421 del Código Procesal Penal, el tribunal de apelación especial conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada. En caso de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y pronunciará la que corresponda.

Los procesados Oliverio López Nájera y José María López Nájera plantearon recurso de Apelación Especial por motivos de fondo y señalaron la INOBSERVANCIA en su aplicación del ARTÍCULO 10 DEL CÓDIGO PENAL. Manifiestan que durante la fase del debate no se probó que alguno de ellos haya realizado una acción normalmente idónea de homicidio o robo agravado. Que las acciones idóneas para los delitos mencionados no fueron descritas por los testigos presenciales y el colaborador eficaz. Que se afirma esto porque al escuchar el audio de la declaración de los referidos testigos, éstos en forma categórica indican que no reconocen a nadie como las personas que cometieron el robo en el Agroservicio Los Canches en San Pedro Pinula, Jalapa. Que sumado a ello el audio de anticipo de prueba del colaborador eficaz es totalmente inexistente, es decir no se puede escuchar y por lo tanto no se le puede dar valor probatorio.

CONSIDERANDO:

Al resolver la apelación especial por motivo de fondo presentada en la cual se alega violación al artículo 10 del código penal, invocando como agravio la violación a la ley sustantiva penal, esta Sala establece que el fin de la apelación especial está dirigida a establecer la

relación de causalidad, partimos de la premisa que en este tipo de apelación se revisa únicamente los hechos atribuidos por el tribunal, no así las contradicciones o cualquier otro elemento que conlleve establecer si el juzgador valoró de forma correcta o errónea el hecho o si existe otro tipo de violación procedimental que llevó al juzgador a tener por acreditado el hecho que aparece en dicho apartado de la sentencia impugnada, en este tipo de apelación se toma como válido lo actuado por el juzgador y como ciertos los hechos acreditados, debiendo únicamente establecer si el hecho es delito, si a ese hecho se le atribuyó correctamente la calificación jurídica o si la pena corresponde a ese hecho, todo ello en concordancia con lo que se haya manifestado como agravio, en el presente caso al plantear el apelante violación al artículo 10 del código penal, se debe revisar si el hecho tenido por acreditado es o no constitutivo de los delitos de Homicidio y de Robo Agravado tal y como lo indico el a quo, ya que como lo indica el artículo 10 del código penal: "Los hechos previstos en las figuras delictivas serán atribuidos al imputado, cuando fueren consecuencia de una acción u omisión normalmente idónea para producirlos, conforme a la naturaleza del respectivo delito y a las circunstancias concretas del caso o cuando la ley expresamente los establece como consecuencia de determinada conducta". En el presente caso de la revisión del hecho acreditado se establece que los procesados llegaron armados a un negocio obligando a los empleados a entregar el dinero y sus pertenencias, lo que hace que este hecho sea típico del Robo Agravado, al salir de dicho negocio dispararon y uno de esos disparos dio en la humanidad de una persona que estaba en una casa, lo que hace que el hecho cometido sea dar muerte a una persona, lo que la ley sustantiva califica como Homicidio, por lo que bajo estos argumentos, se establece que no existe agravio y que por consiguiente no se puede acoger el recurso planteado, en cuanto a que si el hecho está respaldado por la prueba, esto y otros errores del juzgador se podrían discutir únicamente en una apelación de forma, de ahí que al ser apelación de fondo esta sala se limita a resolver sobre el agravio directamente señalado.

LEYES APLICABLES:

artículos 4, 12, 19, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 4, 5, 7, 9, 10, 11, 11 Bis, 16, 20, 21, 49, 108, 116, 129, 160, 162, 398, 399, 415, 416, 417, 418, 419, 421, 426, 427, 429, 430, 431 del Código Procesal Penal; 1, 10, 11, 13, 14, 19, 20, 35, 36, 37, 41, 42, 44, 60, 61, 63, 65, 68, 70, 123 y 252 del Código Penal; 8 literal h) y 25 numeral 1) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 88, 141, 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: I) **NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por motivo de FONDO interpuesto por los procesados OLIVERIO LOPEZ NAJERA y JOSE MARIA LOPEZ NAJERA, en contra de la sentencia condenatoria de fecha veinticinco de julio de dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, por no adolecer la misma del vicio denunciado. II) Como consecuencia la sentencia impugnada permanece invariable, es decir se CONFIRMA. III) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si alguna o todas las partes procesales no concurrieran a la audiencia de la lectura respectiva, se les deberá notificar la misma en lugar que señalaron para el efecto. IV) Con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal que corresponde.

Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Presidente, Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Primero; Harold Estuardo Ortiz Pérez, Magistrado Suplente. Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

21/02/2017 - PENAL
272-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTIUNO DE FEBRERO DE DOS MIL DIECISIETE.

Esta Sala integrada como corresponde. En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVOS DE FONDO Y FORMA** por el Abogado **MARTIN GUZMAN GOMEZ** Defensor del procesado **ELDE RENE RAMIREZ LOPEZ**, en contra de la sentencia de fecha diecinueve de agosto de dos mil dieciséis, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Abogado Mario Efraín García Quevedo, dentro del proceso que por el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O DE FABRICACIÓN ARTESANAL** se instruyó en contra del procesado **ELDE RENÉ RAMÍREZ LÓPEZ**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado ELDE RENÉ RAMÍREZ LÓPEZ, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jalapa a través del Agente Fiscal Abogado Uldrich Adelmara Maaz Rodríguez. La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Martín Guzmán Gómez. No se constituyó Querellante Adhesivo, ni Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“USTED ELDE RENE RAMIREZ LOPEZ, el día veinticinco de marzo del año dos mil quince, siendo aproximadamente las diecisiete horas con treinta minutos, fue aprehendido por los agentes investigadores de la División Especializada de Investigación Criminal DEIC, delegación Jalapa, Eder Florencio Macz Paau, Eder Gudiel Suchite Castro, María Cristina Xitumul de Paz, y el Oficial Carlos Javier Quiñonez Grijalva, quienes iban a bordo del vehículo tipo pick up, marca toyota, línea Hi Lux, color rojo, sobre la quinta calle y Avenida del Complejo, como referencia frente al Taller de Mecánica Automotriz Warner, Barrio La Esperanza, zona dos del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, en virtud de que momentos antes, cuando Usted se encontraba estacionado a bordo de una motocicleta, en la cuarta calle y primera avenida, frente al domicilio con el numeral 0-53, Barrio La Esperanza, zona dos, del municipio y departamento de Jalapa, los agentes investigadores ya referidos, al observarlo lo notaron nervioso, por lo cual, se dirigieron a identificarlo, y cuando le indicaron que le realizarían un registro en sus prendas de vestir, Usted intenta darse a la fuga a pie y sale corriendo, sin embargo, es alcanzado en la dirección arriba indicada, posteriormente el Agente Investigador Eder Gudiel Suchite Castro, procede a realizarle un registro superficial en sus prendas de vestir, y al registrar una mochila color azul que Usted portaba sobre la espalda, con logotipo y la leyenda FC Barcelona, encuentra en el interior de la misma, una bolsa de nylon color negro, en cuyo interior contenía dos tubos de metal soldados perpendicularmente en forma de T, que cumplen la función de cajón de alojamiento de aguja percutora así como de empuñadura; y dos tubos soldados perpendicularmente en forma de T, que cumplen la función de cajón de recámara

y cañón, así como de empuñadura, las cuales al acoplarse conforman un arma de fuego hechiza o de fabricación artesanal, así mismo, dos cartuchos para arma de fuego calibre doce, por lo que procedió a su consignación. Por todo lo anterior se le imputa a **ELDE RENE RAMIREZ LOPEZ**, el delito de **PORTACION ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O DE FABRICACION ARTESANAL**, regulado en el artículo 124 de la Ley de armas y municiones, Decreto 15-2009 del Congreso de la República.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resuelve: “**I)** Que el acusado **ELDE RENÉ RAMÍREZ LÓPEZ**, es autor responsable del delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O DE FABRICACION ARTESANAL**, en agravio de la sociedad, delito regulado en el artículo 124 de la ley de armas y municiones. **II)** Por tal acción antijurídica se impone al acusado referido la pena de **DIEZ AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**; con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Se suspende al culpable mencionado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Se condena al culpable referido al pago de las costas procesales causadas en la tramitación del presente proceso, por lo ya considerado; **V)** No se hace pronunciamiento en cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del ilícito penal cometido, por no haberse ejercitado la acción reparadora, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho por quien resulte legitimado para ello; **VI)** Encontrándose el culpable referido bajo prisión preventiva en el centro de detención preventiva para hombres de esta ciudad, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VII)** Al causar firmeza el presente fallo, se ordena el comiso a favor del organismo judicial y posterior destrucción de: a) Un arma de fuego tipo hechiza o de fabricación artesanal, compuesta de dos tubos soldados perpendicularmente en forma de “T”, que cumplen la función de cajón de alojamiento de aguja percursora, así como de empuñadura, y dos tubos soldados perpendicularmente en forma de T, que cumplen la función de cajón de recámara y cañón, así como de empuñadura; b) Dos cartucho calibre doce; c) Una mochila color azul, con logotipo y leyenda FC BARCELONA; d) una bolsa de nylon color negro; e) Un teléfono celular color gris, marca Nokia, con su respectiva batería y chip; f) Un teléfono celular color negro, marca Samsung, con su respectiva batería y chip.; **VIII)** Hágase saber a los sujetos

procesales que cuentan con el plazo de diez días a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer en contra del mismo el recurso de apelación especial correspondiente, si así lo estiman necesario; IX) Al estar firme el presente fallo háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; X) Notifíquese.”

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha cinco de octubre de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día siete de febrero de dos mil diecisiete a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo

la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Abogado Defensor MARTIN GUZMAN GOMEZ interpuso recurso de apelación especial por motivos de fondo y forma indicando:

MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación de los artículos 35 y 36 en su numeral uno del Código Penal argumentando que conforme a la sentencia dictada, la misma se basó en los hechos descritos en la acusación del Ministerio Público los cuales supuestamente se cometieron el veinticinco de marzo de dos mil quince y se calificó de Portación de Armas Hechizas o de Fabricación Artesanal. Que la conducta que se le sindicó al imputado generó la imposición de una pena de diez años de prisión incommutables en su totalidad porque concurrieron todos los elementos propios que conforman la tipificación del delito. Que en el presente caso el motivo consiste que se le está aplicando el delito tal como aparece descrito actualmente en la norma y el honorable juez unipersonal al momento de aplicar dicha norma en cuanto a la participación del acusado en el delito tal como lo establece la normativa penal por el hecho de haber portado en el día la hora y lugar de su aprehensión (...) un arma de las clasificadas como hechizas ya que los elementos policiales lo notaron nervioso al acusado cuando ellos se le acercaron, él estaba recostado sobre una motocicleta y la dejó abandonada corriendo llevando una mochila azul consigo, dentro de ella una bolsa de nylon negro y finalmente ahí llevaba los dos tubos metálicos que forma una T, los cuales al ensamblarlos resultó ser un arma hechiza o de fabricación artesanal y ello además que el acusado sabía el funcionamiento de dicho artefacto, ya que además llevaba consigo dos cartuchos calibre doce (...). Lo que se pretende que se aplique la sana crítica razonada ya que el proceso tiene como fin la averiguación de un hecho señalado como delito, las circunstancias bajo la cual fue cometido y la posible participación del procesado y la sentencia,

de acuerdo a las pruebas proporcionadas por los sujetos procesales. En esa virtud se considera que no se acreditaron los hechos imputados de portación ilegal de armas hechizas o de fabricación artesanal.

MOTIVO DE FORMA:

La no aplicación de los artículos 385, 386, 387 y 388 del Código Procesal Penal en cuanto a la aplicación de la sana crítica razonada en la valoración de la prueba, la deliberación y valor probatorio dado a las mismas en cuanto a la acreditación del hecho imputando. Indica que para acreditar tal extremo al dictar una sentencia de carácter condenatorio, el honorable juez unipersonal de sentencia al momento de emitir la misma, dio valor probatorio a las declaraciones testimoniales de los testigos Maria Cristina Xitumul de Paz y Edy Florencio Macz Paau, ambos agentes investigadores de la División Especializada de Investigación Criminal DEIC de la Policía Nacional Civil. Sin embargo al analizar las mismas existe contradicción en las declaraciones. Asimismo el honorable juez unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, dio valor probatorio a ambas declaraciones siendo las mismas contradictorias en el sentido de mencionar dichos testigos lugares diferentes en cuanto al registro realizado al cuerpo del delito, en este caso la evidencia material consignada, mencionando la primer testigo como lugar de aprehensión y de consignación de la evidencia material la quinta calle y avenida del complejo zona dos de Jalapa y el segundo testigo menciona como lugar de aprehensión la quinta calle y avenida del complejo zona dos de Jalapa y el lugar de consignación de la evidencia material la sede del DEIC dentro de la Comisaría de la Policía Nacional de Jalapa. Que no se le dio valor probatorio a la declaración testimonial del testigo José Abel Valenzuela Segura de acuerdo a la redacción de la sentencia y de acuerdo a las declaraciones testimonial de los agentes del DEIC Maria Cristina Xitumul de Paz y Edy Florencio Macz Paau fueron cuatro agentes captores. Sin embargo de acuerdo a la declaración del propio sindicado y del señor José Abel Valenzuela Segura únicamente dos de ellos portaban chaleco y gorras, los agentes Quiñonez Grijalva y Suchite Castro quienes fueron los captores, no portaban distintivos policiales y no figuraron como testigos y fueron ellos quienes realizaron "el registro superficial y de la mochila" de acuerdo a esta declaración lo que constituía un abuso de autoridad y una detención ilegal del sindicado. Que si bien se determinó la existencia del arma hechiza y su capacidad de percutar, esto no prueba la participación del acusado,

pues existen contradicciones entre los testigos Maria Cristina Xitumul de Paz y de Edy Florencio Macz Paau, quienes al tenerse por validos los dichos del acusado que refieren que se encontraba trabajando repartiendo gas, como prueba la declaración de Bryan Isaías Santos Vásquez que efectivamente reparte gas propano de uso doméstico y se conducía en una motocicleta y que la misma estaba solvente y por lo mismo fue entregada a la esposa del acusado. Los testigos de cargo no recordaban si la motocicleta portaba o no cilindros de gas, por lo que genera duda razonable dichas declaraciones, lo que favorece al acusado en virtud que no se quebranta la presunción de inocencia. Que los documentos aportados solo establecen la identificación del arma hechiza pero no soportan la participación del acusado en el hecho del cual se le acusa, si se tiene por acreditada la ocupación del acusado al dar valor probatorio a la constancia con membrete Tropigas gas júnior extendida el veintisiete de marzo del año dos mil quince por el señor Lucas Enrique Samayoa Nájera propietario, debidamente identificado con su numero de DPI el señor juez unipersonal del Tribunal de Sentencia, dio valor probatorio a este documento, así como su carencia de antecedentes penales. Si al dictar sentencia el Tribunal de Sentencia se hubiese basado en los argumentos expuestos y en la sana crítica razonada a través de la lógica, la psicología y la experiencia por los medios de prueba aportados y la duda razonable generada por las contradicciones de los testigos de cargo, debió dictarse una sentencia de carácter absolutorio.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver el recurso de Apelación Especial presentado por el Abogado Defensor en el cual se alega un motivo de fondo y un motivo de forma, esta Sala en base a la revisión de la sentencia y su comparación con la apelación presentada, se pronuncia de la manera siguiente: en cuanto al **motivo de fondo**: se alega como agravio haberlo condenado pese a no existir prueba de su participación en el hecho que se acredita, argumentando violación a la sana crítica razonada y al principio de no contradicción, pues se aduce que los agentes captores se contradicen entre sí, esto último es más un agravio de forma que de fondo, pero de igual forma se entra a resolver aunque siendo el mismo motivo por el que se plantea la apelación de forma, se resolverá de manera más específica en dicho motivo, para resolver una apelación de fondo, partimos de la premisa que se discute la ampliación de la ley sustantiva a hechos acreditados, tomando como válidos los mismos, de ahí que los agravios señalados no puedan ser resueltos en este motivo, ya que se deduce que no se aplicó la sana crítica

razonada y que existe contradicción entre los agentes captores, limitándolos a señalar que la violación de los artículos 35 y 36 del Código Penal, referidos a la autoría del delito, no se han violentado puesto que el juzgador tuvo por acreditado que al sindicado se le incautó el arma de fuego de tipo artesanal o hechiza y por eso se le aprehendió, de ahí que exista incluso flagrancia en el hecho acreditado y siendo él la persona a quien se le incautó el arma es el autor directo del hecho ilícito atribuido, de ahí que no exista el agravio señalado, debiendo por consiguiente resolver de esa manera este motivo. En cuanto al **motivo de forma** el apelante plantea violación a la sana crítica razonada, especialmente a la lógica y al principio de no contradicción aduciendo que existe una contradicción entre los agentes captores, pues uno de ellos indica que hubo persecución y otro indica que se acercaron pues el sindicado estaba sentado en una moto, esta Sala luego de revisar las declaraciones sin entrar a valorarlas, establece que en efecto la forma de captura es contradictoria en cuanto a como localizaron al sindicado, pero son claros y precisos en el hecho que el sindicado llevaba consigo una mochilla y en ella se encontró los tubos que hacen las veces del arma de fuego, estos elementos de la declaración no es fundante para la sentencia emitida ya que el lugar y modo son los mismos señalados por los agentes captores, distinto sería si un agente diría que llevaba los tubos en la cintura y otro dijera que los llevaba en la mochila, pues en este caso si fuese fundamental pues se podría tratar de un montaje de prueba, sin embargo el mismo apelante indica que el arma si existe pero que lo no probado es la participación del sindicado en el hecho señalado como delito, esta Sala establece el error en el apelante al querer extraer del hecho a la persona que llevaba consigo el arma hechiza, todo en base a una carta laboral a la cual se le dio valor probatorio, aspecto que no es posible pues tal como ya se indicó existió flagrancia en el hecho y por eso fue detenido, de ahí que los agentes captores sirven solo para probar la captura y donde llevaba el arma el sindicado y los informes periciales si es o no arma de fuego lo incautado, siendo esto base suficiente para que esta Sala considere que no existe la violación denunciada y en base al análisis realizado, declare sin lugar el motivo de forma interpuesto.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por **Motivos de Fondo y Forma**, interpuesto por el Abogado **MARTIN GUZMAN GOMEZ** Defensor del procesado **ELDE RENE RAMIREZ LOPEZ**, en contra de la sentencia de fecha diecinueve de agosto de dos mil dieciséis, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa por no adolecer la sentencia de los vicios denunciados. **II)** Como consecuencia se **CONFIRMA** la sentencia impugnada. **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV)** Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Harold Estuardo Ortiz Pérez, Magistrado Suplente, Rafael Morales Solares, Magistrado Suplente, Rafael Morales Solares, Magistrado Suplente, Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

(LAS RESOLUCIONES DE LA **SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA**

CONTINÚAN EN EL VOLUMEN 2 DE ESTA PUBLICACIÓN.)



JURISPRUDENCIA

VOLUMEN II

21/02/2017 - PENAL
270-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTIUNO DE FEBRERO DEL AÑO DOS MIL DIECISIETE.

Esta Sala integrada como corresponde. En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por motivos de Fondo y Forma por el procesado HECTOR ANTONIO GONZALEZ MARTINEZ, con el auxilio de su Abogada defensora KELLY DEL PILAR RAMIREZ FALLAS, en contra de la sentencia de fecha catorce de julio del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogado MARCO TULIO LOCON MARROQUIN, dentro del proceso que se instruyó en contra de **HECTOR ANTONIO GONZALEZ MARTINEZ** por los delitos de **POSESIÓN PARA EL CONSUMO** y **ENCUBRIMIENTO PROPIO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado HECTOR ANTONIO GONZALEZ MARTINEZ, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jutiapa a través del Agente Fiscal Brenan Alexander Polanco Escobar. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo de la Abogada Kelly del Pilar Ramírez Fallas. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado los siguientes hechos punibles: **PRIMER HECHO: CON RELACIÓN AL DELITO DE POSESIÓN PARA EL CONSUMO** "Porque usted **HÉCTOR ANTONIO GONZÁLEZ MARTÍNEZ**, el día diecisiete de marzo del dos mil catorce aproximadamente a las seis horas con veinte minutos, fue sorprendido flagrantemente al momento de realizar por parte del Ministerio Público y la Policía Nacional Civil un allanamiento,

inspección y registro en el comedor y pupusería Amarilis, ubicado en el Barrio Central del municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, del cual usted manifestó ser el encargado, cuando al realizar el registro en el inmueble, el agente de la Policía Nacional Civil Oscar Rene Colindres García, localizó en un recipiente utilizado como basurero, una bolsa de nylon y un recipiente de plástico color morado con tapadera transparente, por lo cual fue fijada como indicio número cinco y que corresponde a la bolsa de nylon transparente, contiene material vegetal con un peso neto de 3.2 gramos positivos para marihuana y recipiente de plástico color morado con tapadera transparente contiene material vegetal con un peso neto de 20.5 gramos positivo para marihuana, la cual usted poseía para su propio consumo. Encuadrando usted su conducta en el delito de **POSESION PARA EL CONSUMO** de acuerdo con lo establecido en el artículo 39 de la Ley Contra la Narcoactividad. **SEGUNDO HECHO: EN RELACION AL DELITO DE ENCUBRIMIENTO PROPIO:** Porque usted **HÉCTOR ANTONIO GONZÁLEZ MARTÍNEZ**, fue aprehendido el día diecisiete de marzo del año dos mil catorce, a las doce horas con treinta y cinco minutos, en el interior de su residencia ubicada en Barrio El Centro, municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, por los Agentes de la Policía Nacional Civil OSCAR RENE COLINDRES GARCIA, TELMA DINORA ESTRADA PAREDES, apoyados por el oficial primero JESUS QUIBAJA HERNANDEZ y agente VICTOR MANUEL SAGASTUME COLINDRES, tripulantes de la unidad JUT cero cuarenta y dos, dándole cumplimiento a la orden de Allanamiento, Inspección y Registro número Ref. Causa cuatrocientos uno guión dos mil catorce a cargo de la oficial segundo, de fecha diecisiete de marzo del año dos mil catorce, autorizada por el Licenciado Alex Eleodoro Cifuentes Almengor, Juez de Paz del municipio de Asunción Mita, Jutiapa, que se llevó a cabo con la finalidad de encontrar indicios relacionados con la muerte violenta de la señora MERY JUDITH PAREDES PAYES, y al realizar el registro domiciliario, en unos de los ambientes se localizó una cartera de color negro, conteniendo objetos y documentos personales de la fallecida así como un pantalón de lona color azul pálido con residuos de sangre, proporcionándoles voluntariamente usted, como evidencia, pantalón en el que de acuerdo al peritaje genético tiene rastros de sangre de la fallecida señora Mery Judith Paredes Paye, por lo que usted sin concierto previo y acuerdo con los autores y cómplices del delito, pero con conocimiento de su perpetración intervino con posterioridad, ocultando y guardando indicios y

rastros el delito. Por lo que encuadra su conducta en el tipo penal de Encubrimiento Propio de conformidad con el Artículo 474 inciso 4 del Código Penal.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver declaró: **“I)** Que el acusado **HÉCTOR ANTONIO GONZÁLEZ MARTÍNEZ**, es autor responsable del delito de **ENCUBRIMIENTO PROPIO** regulado en el artículo 474 numeral 4º del Código Penal; cometido en contra de la Administración Pública, por el ilícito cometido se impone al acusado referido, la pena de **TRES AÑOS DE PRISIÓN**; **II)** Que el acusado **HÉCTOR ANTONIO GONZÁLEZ MARTÍNEZ**, es autor responsable del delito de **POSESIÓN PARA EL CONSUMO**, tipificado en el artículo 39 de la Ley Contra La Narcoactividad, delito cometido en contra de la Sociedad, por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de **DOS AÑOS DE PRISION**, y se le impone una pena de multa de **DIEZ MIL QUETZALES**; **III)** En consecuencia, las penas impuestas por la comisión de los delitos mencionados, que se imponen en contra del acusado **HÉCTOR ANTONIO GONZÁLEZ MARTÍNEZ**, en concurso real, haciendo un total de **CINCO AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES**, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención y la pena de multa de **DIEZ MIL QUETZALES**, suma que de no hacerse efectiva al tercer día de estar firme el presente fallo, se convertirá en prisión a razón de **CINCUENTA QUETZALES diarios**, multa que en su oportunidad debe ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial que se imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **IV)** Se suspende al condenado en el goce en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **V)** Se condena al sentenciado al pago total de las costas procesales, causadas en la tramitación de la presente causa penal, por lo ya considerado; **VI)** En cuanto a las responsabilidades civiles devenidas de los ilícitos penales cometidos, no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción de conformidad a la ley, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho por quien resulte legitimado para ello; **VII)** Encontrándose el condenado **HÉCTOR ANTONIO GONZÁLEZ MARTÍNEZ**, guardando prisión preventiva en la Cárcel Pública para hombres de esta ciudad de Jutiapa, se ordena el traslado al Centro de Reinstauración Constitucional “Pavoncito”, ubicado en el municipio de Fraijanes del departamento de Guatemala, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VIII)** En cuanto a la evidencia material se

ordena la devolución a quien acredite la propiedad de: **a)** Un arma de fuego tipo pistola marca bersa, número de registro siete, cero, ocho, cinco, ocho, nueve; **b)** dos cargadores para arma de fuego; **c)** sesenta y seis cartuchos calibre nueve por diecinueve milímetros; **d)** un pantalón de lona color celeste, con cincho color blanco, en el que se lee armani exchange; **e)** un teléfono celular, color negro, que en uno de sus lados se lee claro, con numero de imei ocho, seis, siete, cinco, tres, ocho, cero, uno, uno, cero, dos, cinco, cero, cuatro, siete (867538011025047), con una batería color negro en la que se lee entre otras cosas m cuatro; chip telefónico en el que se lee ocho, nueve, cinco, cero, dos, cero, uno, cero, uno, tres, cinco, ocho, seis, siete, nueve, seis, dos, tres, cinco (8950201013586796235) f; protector para celular en el que se lee m cuatro; **f)** una bolsa de piel de color negro que contiene una cartera de color morado con beige, que en su interior contiene un documento personal de identificación, una tarjeta de ahorro y dos billetes de veinte quetzales. **IX)** Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días para interponer el recurso de Apelación Especial correspondiente si lo estiman conveniente; **X)** Al estar firme el presente fallo, háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **XI)** Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha cinco de octubre del año dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por motivos de fondo y forma interpuesto por el procesado HECTOR ANTONIO GONZALEZ MARTINEZ con el auxilio del Abogada defensora Kelly del Pilar Ramírez Fallas, en contra de la sentencia de fecha catorce de julio del año dos mil dieciséis, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, mediante la cual se condenó al procesado mencionado por los delitos de **POSESIÓN PARA EL CONSUMO** y **ENCUBRIMIENTO PROPIO**, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día siete de febrero del año dos mil diecisiete, a las quince horas, a la cual

no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado HECTOR ANTONIO GONZALEZ MARTINEZ, por conducto de su Abogada defensora KELLY DEL PILAR RAMIREZ FALLAS, interpuso recurso de Apelación Especial por motivos de Fondo y Forma, Por el motivo de Forma: Por inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal relacionado con el artículo 283 del mismo cuerpo legal; indicado: "Existe falta de fundamentación de hecho y de derecho en la sentencia emitida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Jutiapa, de fecha catorce de julio del año dos mil dieciséis, por que al momento del diligenciamiento de la prueba

pericial orientan a establecer que el pantalón incautado al acusado, presentan manchas de sangre que pertenecen a la occisa; pero se estableció que mi actuar, es que estuve en el lugar teatro de los hechos, pero, no en la participación activo o pasiva en ese teatro, o connivencia, aceptación, permisión de alguna forma concierto previo o acuerdo con la los partícipes directos o indirectos del hecho, o por intervención posterior ocultamiento o guardando indicios y rastros del delito...; por motivo de Fondo por errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal; indicando como agravio: La sentencia dictada por el Juez Unipersonal causó agravio, por la falta de fundamentación que hace que no se comprenda cuales fueron las razones del Juez sentenciador, para relacionar estas pruebas con otras que se diligenciaron en el debate y que influye en la parte resolutive del fallo."

CONSIDERANDO:

El recurrente HECTOR ANTONIO GONZALEZ MARTINEZ planteó recurso de apelación especial por un motivo de Forma y de Fondo, en contra de la sentencia de fecha catorce de julio de dos mil diecisiete emitida por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el ambiente del departamento de Jutiapa; esta Sala entra a pronunciarse sobre los motivos de forma y de fondo en el cual se acusa.

En cuanto al Motivo de Forma que consiste en la inobservancia del artículo 11 Bis del código procesal penal, que existe falta de fundamentación de hecho y de derecho en la sentencia emitida por el juez unipersonal de sentencia penal narcoactividad y delitos contra el ambiente de Jutiapa, porque al momento del diligenciamiento de la prueba pericial orientan que el pantalón incautado al acusado presenta manchas de sangre que pertenecen a la occisa, pero se estableció que mi actuar, es que estuve en el lugar del teatro de los hechos, pero no en la participación activa o pasiva en ese teatro o connivencia, aceptación, permisión de alguna forma concierto previo o acuerdo con los partícipes directos o indirectos del hecho, o por participación posterior o ocultamiento o guardando indicios y rastros del delito. Estos extremos no es suficiente para emitir sentencia de tipo condenatorio, por el delito de encubrimiento propio, porque en la sentencia impugnada se hace una simple enunciación y enumeración de los medios de prueba, con su enunciación o enumeración, no suplen el razonamiento integral que debe hacer el juzgador para emitir una sentencia. Esta Sala al realizar una análisis a la sentencia impugnada establece que el juez a quo en su razonamiento le dió valor probatorio porque consideró de acuerdo a su

lógica y la psicología las declaraciones de los agentes captores guardan identidad, ellos narran como fue la aprehensión del procesado Héctor Antonio González Martínez y los testigos presenciales indicaron que cuando realizaban un allanamiento en el comedor y pupusería amarilis, que se ubica en el Municipio de Asunción Mita, Jutiapa, encontraron objetos que le pertenecía a la agraviada Mery Judith Paredes Payes, inmueble donde encontraba el señor Héctor Antonio González Martínez y al adentrarnos a la sentencia impugnada el juez a quo si cumplió con el requisito legal de fundamentación exigido por el artículo 11 Bis del código Procesal Penal, toda vez que con argumentos claros y precisos el a quo explicó suficientemente las razones por las que estimó que el actuar del procesado cumplió con los elementos positivos que configuran el delito de encubrimiento propio regulado en el artículo 474 inciso 4 del código penal, en virtud que de que habían indicios que en dicho inmueble le habían dado muerte a una persona de sexo femenino en el lugar arriba indicado, diligencias que fueron documentadas y el inmueble donde fueron encontrados indicios, consistentes sangre, en una bolsa que le pertenecía a la ahora fallecida, y que la misma contenía documento de identificación, así como una tarjeta de ahorro, dos billetes de veinte quetzales, además un arma de fuego,, registrada a nombre del procesado, un pantalón y una toalla con manchas de sangre, evidencia que fue debidamente documentada, como quedó acreditado, además existe indicios que la ahora fallecida Mery Judith Paredes Payes, le dieron muerte en el interior del inmueble referido anteriormente, y que la testigo Telma Dinora Estrada Paredes quien refirió que en el interior del inmueble antes dicho la habían asesinado y que fue el encargado del negocio la había sacado; en ese sentido el juez a quo emite su razonamiento de acuerdo a su experiencia y dá por acreditados los hechos contenidos en el apartado III.II romanos de esta sentencia, en ese sentido el juez a quo arriba a la conclusión de certeza jurídica con la prueba testimonial, pericial y los documentos ratificados e incorporados por su lectura y que los testigos agentes captores como la testigo Telma Dinora González Martínez se ubica en el lugar, tiempo y modo, siendo claros y precisos en manifestar las circunstancias en que ocurrió el hecho del allanamiento e indicios allí encontrado, por lo que no existe vicio indicado por el apelante. Como se puede observar la relación concatenada de la prueba que le permitió llegar con la certeza jurídica del hecho atribuido al procesado por parte del juez a quo. Por lo antes indicado no debe acogerse el motivo de forma.

En cuanto al MOTIVO DE FONDO, El apelante plantea errónea aplicación de la ley, artículo 65 del código penal, indicando que el tipo penal atribuido al

procesado con agravio de imponer penas superiores a la mínima, orienta a establecer que existió el elemento de sentencia extra petita, porque se va más allá de lo que la lógica orienta a establecer, sin existir medios de prueba que hagan creer la existencia de agravantes, o que se hayan referido en el escrito de acusación o que se hayan probado en audiencia de debate, orientan a establecer una inobservancia legal.

RAZONAMIENTO DE LA SALA:

Esta Sala al efectuar el análisis y estudio de la sentencia impugnada con relación a los agravios señalados por el procesado HECTOR ANTONIO GONZÁLEZ MARTÍNEZ en el recurso de apelación especial que por este primer motivo de fondo que se resuelve, advierte que el juez sentenciador no inobservó el artículo 65 del Código Penal en relación con los artículos 27 numerales 3 y 15 del mismo cuerpo legal citado, al imponer la pena de tres años de prisión a dicho procesado, al encontrarlo autor penalmente responsable de cometer el delito de ENCUBRIMIENTO PROPIO que se logró determinar que el móvil del delito fue ocultar, guardar indicios y rastros del delito, donde le diera muerte a la señora Mery Judith Paredes Payes; en primer lugar porque la determinación de la pena a imponer es una facultad del juez, así como determinarla entre el máximo y el mínimo señalado para el delito que se imputa, y tomar en cuenta individual o en conjunto cada uno de los supuestos establecidos en los artículos 27 del Código Penal, según sea el caso y los hechos acreditados y probados en el debate. En el caso concreto se establece que el juez sentenciante según esa facultad y tal como lo consignó, tomó en cuenta razonadamente los supuestos establecidos en los incisos 3º, y 15 del artículo 27 de la ley penal para modificar la responsabilidad penal del procesado Héctor Antonio González Martínez, no lo hizo de forma antojadiza, porque se establece que a través de la prueba válidamente introducida al debate le quedó debidamente acreditado y demostrado no solo la intensidad del daño causado por el procesado a la administración de justicia evitando así la acción de la justicia sobre el delito de asesinato a la fémina antes referida, que realizó una persona distinta al acusado aun no identificada, sino las circunstancias agravantes de premeditación y nocturnidad, insertas en los incisos descritos, mismas que tienen correlación con los hechos acusados en la plataforma fáctica del ente investigador. Es importante indicarle al apelante que carece de sustento cuando se denuncia que cuando se gradúa la pena se toma en cuenta agravantes que no forman parte de la acusación, pues ésta, es decir la acusación no versa sobre tipos delictivos, ni sobre conceptos, sino sobre hechos, y es al órgano

jurisdiccional al que le corresponde encuadrar, en cuanto al principio iura novit curia (el juez conoce el derecho) dichos hechos en la figura delictiva que el mismo considere, luego de que le queden debidamente acreditados los hechos acusados en el debate oral y público realizado, lo que se establece sucede en el presente caso, en donde el juzgador razona luego del análisis de las pruebas aportadas al debate de que el procesado tuvo una participación directa y activa en el delito de encubrimiento propio que se le imputa y específicamente señala con respecto a la premeditación, según prueba testimonial se determinó esta agravante porque el acusado al momento que le dieran muerte a la señora Mery Judith Paredes Payes, denota que el acusado sabía que estaba cometiendo un delito de ocultar evidencia e información porque el acusado con suficiente antelación surgió la idea de realizar el ilícito, lo preparó y lo ejecutó ya que el hecho de que personas desconocidas en el interior del negocio de pupusería amarilis diera muerte a la agraviada antes indicada, en cuanto a la nocturnidad se da porque la acción delictiva realizada por el acusado fue en horas de la noche, porque quedó acreditado con las declaraciones de los agentes captores quienes manifestaron que el allanamiento lo realizaron a las seis de la mañana, en el caso de Víctor Manuel Sagastume Colindres y Oscar Rene Colindres García refirieron que como a eso de la doce y diez de la noche, le informaron vía teléfono a la subestación que enfrente del negocio pupusería Amarilis en la banqueta había una persona de sexo femenino fallecida y habían indicios sobre la puerta que daba la pauta como que había sido sustraída de dicho interior del inmueble. Por último en relación con que no se tomó en cuenta la carencia de antecedentes penales y que la peligrosidad no fue acreditada, cabe advertir que el artículo 65 del Código Penal no regula la acreditación de antecedentes penales de manera específica, sino que se refiere a antecedentes personales, dentro de los cuales los primeros tienen sólo un mínimo nivel de relevancia, y lo más importantes son los factores sicosociales del sujeto activo que motivaron la comisión del ilícito. En cuanto a la peligrosidad, sólo debe considerarse para el efecto de aplicar medidas de seguridad, según su encuadramiento de estado peligroso conforme a lo regulado en el artículo 87 del Código Penal. Es por ello que el tribunal no lo tomó en cuenta para elevar la pena, por lo que alegar que tal extremo no se acreditó, no se convierte en una atenuante, idónea para fijar la pena, eso con fundamento en la sentencia de fecha dieciséis de agosto de dos mil doce expediente un mil doscientos seis guion dos mil doce, por lo antes considerado no se acoge este motivo de fondo. Por lo que se debe confirmar la sentencia venida en grado.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 10, 65 del Código Penal, 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 1, 2, 3 y 1, 4, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial. -

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, **DECLARA: I) NO ACOGE el Recurso de Apelación Especial por MOTIVOS DE FORMA Y FONDO**, interpuesto por el procesado **HECTOR ANTONIO GONZALEZ MARTINEZ** por medio de su abogada defensora **KELLY DEL PILAR RAMIREZ FALLAS**, en contra de la sentencia de fecha catorce de julio del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, **II) Se confirma en todos sus puntos la sentencia de fecha catorce de julio del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa; III) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes la soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una, IV) Con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su origen.-**

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Harold Estuardo Ortiz Pérez, Magistrado Suplente, Rafael Morales Solares, Magistrado Suplente, Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

**21/02/2017 - PENAL
268-2016**

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTIUNO DE FEBRERO DE DOS MIL DIECISIETE.

Esta Sala integrada como corresponde, en nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al **Recurso de Apelación**

Especial por Motivos de Forma interpuesto por **ROSA MARÍA TARACENA PIMENTEL**, en su calidad de Abogada Defensora Pública del procesado **JAIME ANIBAL GARCIA VASQUEZ**, en contra de la sentencia de fecha dos de junio de dos mil dieciséis, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, Licenciada Amelia María Oliva Guillen, dentro del proceso que se instruyó en contra de **JAIME ANIBAL GARCIA VASQUEZ**, por el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL y/o DEPORTIVAS**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **JAIME ANIBAL GARCIA VASQUEZ**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal, Abogada Iris Bersabe Álvarez López, de la Fiscalía Municipal de Moyuta, Jutiapa. La defensa del acusado estuvo a cargo de la Abogada **ROSA MARIA TARACENA PIMENTEL y JORGE MARIO GODOY MONTROYA**. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PUBLICO:

El Ministerio Público formuló al acusado los siguientes hechos: "Porque usted **JAIME ANIBAL GARCIA VASQUEZ**, el tres de agosto de dos mil trece, aproximadamente a las veintiuna horas con veinte minutos, Frente al negocio llamado Cevichería "La Gitana", ubicado en el kilómetro 98.5 de la ruta CA8, jurisdicción del municipio de Jalpatagua, departamento de Jutiapa, fue aprehendido por los agentes de Policía Nacional Civil Luis Isauro Hernandez Mendez, Joel Reyes López, Oliver Vivaldi Sanchez Barillas, Jorge David García Gonzalez y Ericka Odalis Cruz Mendez, en virtud de que momentos antes, cuando los agentes mencionados realizaban un recorrido de seguridad, procedieron a identificarlo a usted Jaime Anibal Garcia Vasquez, razón por la cual el agente de Policía Nacional Civil Luis Isauro Hernandez Mendez, procedió a realizarle una inspección, encontrándole a usted a la altura del cinto derecho, el arma de fuego tipo pistola, marca CZ, modelo 75B, calibre 9 luger, registro 2356S, razón por la cual los agentes de Policía Nacional Civil mencionados le requirieron que presentara la licencia extendida por la Dirección General de Control de

Armas y Municiones -DIGECAM- que lo amparara para portar el arma de fuego que le fuera encontrada, indicando usted que carecía de dicha licencia. Hecho antijurídico que tiene una calificación de delito de **PORTACIÓN ILEGAL ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS** de conformidad con el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones." (Sic).

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

La Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, al resolver **DECLARA: "I)** Que el señor **JAIME ANIBAL GARCIA VASQUEZ**, es autor responsable del delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, hecho cometido en agravio de la sociedad y regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, por lo ya considerado. **II)** Por el ilícito cometido se impone al acusado referido la pena de **OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES** que se imponen con abono de las prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** No se condena al procesado al pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal, por lo ya considerado; **V)** En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio de tal derecho a quien corresponda; **VI)** Encontrándose el sentenciado mencionado, detenido bajo prisión preventiva en la Cárcel Pública de esta ciudad, se ordena su traslado inmediato por la situación de hacinamiento de la cárcel local, hacia el Centro de Reinstauración Constitucional "**PAVONCITO**", ubicado en el Municipio de Fraijanes, Departamento de Guatemala, donde permanecerá en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VII)** Hágase saber a los sujetos procesales que al estar firme el presente fallo, se ordena la devolución de la siguiente prueba material: Un Arma de fuego tipo pistola, marca CZ, modelo setenta y cinco B, calibre nueve luger, registro dos mil trescientos cincuenta y seis S, al señor **MARGARITO GARCIA RAMIREZ**; ello en virtud de lo antes considerado; **VIII)** Al estar firme el presente fallo, se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial de la prueba material consistente en: cinco cartuchos para arma de fuego calibre nueve pro diecinueve milímetros, ello en virtud de lo antes considerado; **IX)** Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a efecto de interponer en contra del presente fallo el recurso

de apelación especial correspondiente, si lo estiman necesario; **X)** Al estar firme el presente fallo háganse las comunicaciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **XI)** Notifíquese.” (Sic).

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha cinco de octubre de dos mil dieciséis en esta Sala el proceso penal supra identificado, por **Recurso de Apelación Especial** descrito al principio de la presente sentencia, y al haberse cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día siete de febrero de dos mil diecisiete, a las doce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata que todas reemplazaron su participación a la misma mediante los memoriales respectivos, presentados dentro del término y con las formalidades que la ley establece, en donde expresaron respectivamente los argumentos relacionados con el recurso planteado los cuales corren agregados a la pieza de segunda instancia respectiva.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los

puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

La Abogada Rosa María Taracena Pimentel, Defensora del acusado **JAIME ANIBAL GARCÍA VASQUEZ**, interpuso recurso de apelación especial por motivos de Forma, indicando: **MOTIVO DE FORMA: Como motivo absoluto de anulación formal**, de conformidad con el artículo 4205) del Código Procesal Penal, siendo el vicio de la sentencia, la inobservancia de la Sana Crítica Razonada, en cuanto a la Lógica y los **PRINCIPIOS DE RAZON SUFICIENTE Y NO CONTRADICCIÓN** con respecto a medios o elementos de valor decisivo, argumentando concretamente lo siguiente: “**El principio de RAZON SUFICIENTE establece que nada es sin que haya razón suficiente para lo que sea, y que todo razonamiento para ser verdadero, debe estar conformado por deducciones razonables a partir de las pruebas existentes y suficientes...**El principio ha sido vulnerado porque de los medios de prueba no emana la certeza que mi patrocinado cometió el delito que se le sindicó, especialmente en cuanto al aspecto que a continuación se explica. Uno de los elementos esenciales del delito de Portación Ilegal de Arma de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas es carecer de la licencia extendida por la DIGECAM, que faculte para portar armas de ese tipo, ello de conformidad con el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, pero en el presente caso no se presentó por parte de la fiscalía, la prueba documental que aporte razones suficientes para acreditar tal extremo... El **PRINCIPIO DE NO CONTRADICCIÓN**, expresa que una proposición y su negación, no pueden ser ambas verdaderas, al mismo tiempo y en el mismo sentido, también expresa que **Nada puede ser y no ser al mismo tiempo y en el mismo sentido**; Este principio ha sido vulnerado en el presente caso, en virtud de que los medios de prueba son contradictorios entre sí, asimismo dicha prueba contradice la acusación en algunos puntos, en lugar de corroborarla. Obra en autos el álbum fotográfico del lugar de los hechos (ECA317-999-2013-304), elaborado por Carmen Paz Interiano, Técnico en Investigaciones Criminalísticas

I del Ministerio Público, en el cual, en la fotografía número tres, se observa un punto fijado como número uno, señalado como el lugar específico de la aprehensión, pero ese punto número uno, está fijado en el interior de la Cevichería La Gitana (ubicada en Kilómetro noventa y ocho punto cinco, de la ruta CA ocho, jurisdicción del municipio de Jalpatagua, departamento de Jutiapa), pues inclusive la leyenda que tiene dicha fotografía en lo conducente dice **lugar de la aprehensión del acusado, en el interior de la Cevichería la Gitana, según versión del agente capturador de la policía.** La acusación por el contrario señala como lugar de la aprehensión, un lugar distinto, pues indica dicha acusación, que esa aprehensión ocurrió **frente** al negocio llamado Cevichería La Gitana. Por eso se considera que ese medio de prueba consiste en álbum fotográfico contradice la acusación, violentando el principio de No Contradicción...El acusado fue preciso en su declaración al manifestar que él no portaba el arma de fuego de mérito, sino que esta se encontraba en un vehículo en el cual él se había transportado, conducido por el señor Tito Obed Vásquez y que dicha arma era propiedad de su señor padre, y que se encontraba en el vehículo porque su señor padre la había dejado olvidada en el mismo, después de regresar de un viaje que le habían realizado ese mismo día de los hechos a su señor padre Margarito García Martínez, para ir a vender el arma de fuego, la cual tiene debidamente registrada en la DIGECAM, como se refiere en el oficio de DIGECAM 20/ECCS/dmac-7147-2013 de fecha trece de agosto del año dos mil trece. **AGRAVIO:** Consiste en la inobservancia del sistema de valoración de la prueba, Sana Crítica Razonada, especialmente el Principio de la Lógica No Contradicción, lo cual trajo como resultado el otorgamiento de valor probatorio a medios de prueba contradictorios y una sentencia de carácter condenatorio en contra del acusado.” (Sic)

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. Al entrar a resolver el recurso de apelación, por un motivo de forma, esta Sala luego de revisar las actuaciones procesales y la sentencia recurrida establece que el apelante indica del **motivo absoluto de anulación formal**, de conformidad con el artículo 420, 5) del Código Procesal Penal, siendo el vicio de la sentencia, la inobservancia de la Sana Crítica Razonada, en cuanto a la lógica y a los principios de la Razón Suficientes y No Contradicción con respecto a medios o elementos de valor decisivo. El apelante refiere en cuanto al principio de razón suficiente que el ente investigador no presentó ningún documento que

acredite que el procesado haya cometido el hecho, haciendo referencia que únicamente se presentó dos documentos por parte de la Dirección General de Control de Armas y Municiones de Guatemala; Esta Sala al respecto considera que con el oficio número veinte diagonal ECCS diagonal dmac guión siete mil ciento cuarenta y siete guión dos mil trece extendido por dicha dirección, en el cual se acreditó la existencia del arma de fuego la cual se le incautó al procesado al momento de su aprehensión, así también se establece el oficio numero veinte diagonal ECCS diagonal dmac guión siete mil ciento cincuenta y cinco guión dos mil trece en donde se establece que al procesado se le extendió licencia de portación de arma de fuego, es lógico y congruente hacer énfasis en estos dos documentos ya que se estableció la existencia del arma de fuego y ciertamente el procesado en su momento tenía licencia de portación de arma de fuego pero al momento de la aprehensión no contaba con una licencia que amparara la portación de arma de fuego, en virtud de que dicha arma se encuentra registrada a nombre de Margarito García Ramírez y no a nombre del procesado, razón por la cual lo argumentado por la a quo es congruente y lógico. En cuanto **al principio de no contradicción** es importante verificar y analizar lo argumentado por el apelante ya que refiere que existe contradicción en cuanto al álbum fotográfico identificado como ECA trescientos diecisiete guión novecientos noventa y nueve guión dos mil trece guión trescientos cuatro, elaborado por Carmen Paz Interiano, y la declaración de los agentes captores esto analizado con la acusación, todo porque en la acusación se indica que el procesado fue aprehendido **frente** al negocio llamado Cevichería “La Gitana”, y que en el álbum fotográfico en una de sus fotografías se indica en el **interior**, la a quo refiere que frente es “parte delantera de una cosa a diferencia de los lados...” este Tribunal de Alzada considera que es lógico y apegado a derecho lo argumentado por la a quo que no existe contradicción alguna, que es congruente en cuanto a lo establecido a la acusación, el álbum fotográfico y lo declarado por los agentes captores, además que este delito de mera actividad y la frase “frente o interior” son palabras sustanciales que no cambia el fondo de lo que se investigó, de portar un arma de fuego sin licencia respectiva, razón por la cual la apelación especial debe declararse sin lugar.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 10, 11, 11Bis, 16, 20, 43 numeral 6), 49, 160, 178, 385, 415, 418, 419, 421,

425, 427, 429 y 430 del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) NO ACOGE** el recurso de apelación especial por el motivo de forma interpuesto por **JAIME ANIBAL GARCIA VASQUEZ** en contra de la sentencia penal de fecha dos de junio del año dos mil dieciséis, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa; **II) Consecuentemente**, la sentencia penal impugnada queda invariable en su íntegro contenido; **III) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto**, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV) Notifíquese**, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de origen.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Harold Estuardo Ortiz Pérez, Magistrado Suplente; Rafael Morales Solares, Magistrado Suplente. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

23/02/2017 - PENAL
290-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTITRES DE FEBRERO DEL AÑO DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por el procesado **GILMER EFIGENIO LOY MIS**, en contra de la sentencia de fecha veintidós de septiembre del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado Mario Efraín García Quevedo, dentro del proceso que se instruyó en contra de **GILMER EFIGENIO LOY MIS** por el delito de **PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL y/o DEPORTIVAS**. **DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:** Intervienen el procesado **GILMER**

EFIGENIO LOY MIS, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jalapa a través de la Agente Fiscal Silvia Patricia Lainfiesta Arévalo. **DEFENSA:** La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado defensor Luis Eduardo Carranza Lorenzana y en esta instancia el Abogado Juan Enrique López Flores. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado el siguiente hecho punible: “Porque usted **GILMER EFIGENIO LOY MIS**, fue detenido el día nueve de octubre del año dos mil nueve, aproximadamente, a las veintiuna horas con cincuenta minutos, en la calle principal del Cantón Elena, del municipio de Mataquescuintla, departamento de Jalapa, por los elementos de la Policía Nacional Civil **Rudy Rolando Grijalva Arevalo y Edy López y López**, en virtud de haberlo sorprendido flagrantemente cuando usted caminaba, solo en su estado normal, por el lugar antes citado, y, al identificarlo y efectuarle un registro, el agente de Policía Nacional Civil, Rudy Rolando Grijalva Arévalo, le incautó, en la cintura lado derecho, el arma de fuego de las características siguientes: Tipo Pistola, calibre 40 mm, Marca V BERNARDELLI, de fabricación Italiana, con número de registro 450742, con su respectivo cargador conteniendo en su interior ocho cartuchos útiles, calibre 40 SW Winchester; y en la bolsa delantera del pantalón lado derecho, se le incautó a usted, un cargador extra, contenido en su interior seis cartuchos útiles, cuatro calibre 40 S&W SPEER, y dos calibre 40 W&W Winchester, arma de fuego que llevaba en su poder sin estar legalmente autorizado para su portación”. Por consiguiente, esta Institución es del criterio que la conducta materializada por el ahora acusado puede subsumirse en el tipo penal de: **PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, previsto en el artículo 123, de la Ley de Armas y Municiones, Decreto Número 15-2009, vigente.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, al resolver declaró: “**I) Que el acusado GILMER EFIGENIO LOY MIS,**

es autor responsable del delito de **PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL y/o DEPORTIVAS**, tipificado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, cometido en contra de la sociedad; **II)** Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de **OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Por haber sido asistido por abogado del Instituto de la Defensa Pública Penal, se exime al condenado del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación del presente proceso penal; **V)** En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del ilícito penal cometido, no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción reparadora conforme a la ley, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quién corresponda; **VI)** Se ordena el comido a favor del Organismo Judicial y posterior destrucción de: **a)** Un arma de fuego, tipo pistola, calibre cuarenta milímetros, marca BERNARDELLI, de fabricación italiana, con número de registro cuatrocientos cincuenta mil setecientos cuarenta y dos, con su respectivo cargador, conteniendo en su interior ocho cartuchos útiles, calibre cuarenta S&W Winchester; **b)** Un cargador ara arma de fuego, conteniendo en su interior seis cartuchos útiles, cuatro calibre cuarenta S&W SPEER, y dos calibre cuarenta S&W Winchester; **VII)** Encontrándose el culpable referido bajo el beneficio de medidas sustitutivas y en cumplimiento de lo ordenado por la Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de este departamento, en resolución de fecha dieciséis de octubre del año dos mil catorce, se revocan dichas medidas decretándose en su contra Prisión Preventiva y se ordena su inmediato ingreso al Centro de Detención Preventiva Para Hombres de este departamento de Jalapa, hasta que se encuentre firme el presente fallo; **VIII)** Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer en contra del mismo el recurso de Apelación Especial correspondiente, si lo estiman necesario; **IX)** Al estar firme el presente fallo háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **X)** Notifíquese.-"

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha veintiséis de octubre del año dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por motivos de FONDO y FORMA por el procesado GILMER EFIGENIO LOY

MIS en contra de la sentencia de fecha veintidós de septiembre del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado MARIO EFRAIN GARCIA QUEVEDO, mediante la cual se condenó al procesado mencionado por el delito de **PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL y/o DEPORTIVAS**, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día nueve de febrero del año dos mil diecisiete, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el

acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado GILMER EFIGENIO LOY MIS por conducto de su Abogado JUAN ENRIQUE LOPEZ FLORES interpuso Recurso de Apelación Especial por motivos de Fondo y Forma, por el primero motivo de forma por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal violación a las Reglas de la Sana Crítica Razonada; indicando como agravio: "Se me condena sin razonamientos validos de conformidad con la lógica y la ley, esto afectó gravemente mi libertad porque el juzgador revocó las medidas sustitutivas de las que gozaba ordenó mi reclusión en las cárceles públicas sin que mi sentencia esté firme y sin que haya transgredido dichas medidas, lo que hace que esté cumpliendo una condena de prisión anticipada,..."; por el segundo motivo de Forma por inobservancia del artículo 385 del Código Penal inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, por violación al principio de razón suficiente, indicando como agravio: El agravio consiste en que el tribunal de primer grado incurrió en violación al procedimiento, pues sus razonamientos evidencia que se dejó de aplicar la sana critica razonada, la lógica en su principio lógico de razón suficiente, pues sus razonamientos están totalmente alejados de la prueba que se produjo en el debate oral y público, en donde queda plenamente establecido que soy inocente, con esa violación a ese principio se me condena y esa condena por ese vicio del procedimiento, me causa agravio, pues se me condena a prisión". Por el único motivo de Fondo por errónea aplicación del artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones debiendo haber aplicado los artículos 9 o el 11 del mismo cuerpo legal ... indicando como agravio: "Que se aplicó erróneamente la ley, y se me condena, no obstante que no quedó probada la existencia de un arma de fuego de uso civil y/o deportivas."

CONSIDERANDO:

El procesado GILMER EFIGENIO LOY MIS, auxiliado por el abogado JUAN ENRIQUE LÓPEZ FLORES interpone recurso de apelación especial por **MOTIVO DE FONDO Y FORMA** en contra de la sentencia de fecha veintidós de septiembre del dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa de la siguiente manera.-

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, se violan las reglas de la Sana Crítica Razonada principalmente las reglas de la lógica, en concordancia directa con el artículo 186, 281 y 394 inciso 4to. del Código Procesal Penal.-

Argumenta el apelante que se violentaron las reglas de la sana crítica principalmente las reglas de la lógica, condenándosele sin razonamientos válidos revocando el a quo las medidas sustitutivas de las que gozaba ordenando su reclusión sin que la sentencia se encuentre firme, lo que hace una prisión anticipada violentando lo establecido en el artículo 493 del Código Procesal Penal . Expresa que es absurdo mencionar que no se necesita comprobar con un peritaje que el arma esté en capacidad de disparar, pues precisamente se convierte en delito de portación ilegal de armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas, si el objeto llamado arma está en capacidad de disparar y que en el presente caso no hay peritaje que demuestre que el objeto llamado arma de fuego se encuentra en capacidad de disparar, entonces no se puede presumir que esa arma de fuego, que el a quo en la página veintiuno del escrito de acusación toma en cuenta que: "... el acusado con su conducta ha puesto en peligro a varias personas transeúntes integrantes de la sociedad, porque no está autorizado para portar arma de fuego, y no sabemos si tiene destreza o no para su manipulación, y pudo haber causado una tragedia, si se le hubiera ocurrido maniobrar dicha arma y herir a alguna persona o algunas personas, entonces si era importante determinar si el arma estaba en capacidad de disparar con una mera presunción. Que el a quo ha violado la regla de la coherencia porque su decisión carece de los razonamientos concordantes y convenientes que hagan realidad los principios de identidad, no contradicción tercero excluido y razón suficiente.-

La Sana Crítica Razonada, es el método que consiste en considerar un conjunto de normas, de criterios de los jueces, basadas en pautas de la lógica, la experiencia y la psicología, y aún del sentido común, que aunadas llevan al convencimiento humano. Las reglas de la Sana Crítica Razonada están integradas, por una parte con los principios fundamentales del intelecto humano, pilares de todo conocimiento racional e instrumento de certeza, en su camino hacia la verdad lógica y ontológica, y por otra parte por las reglas empíricas denominadas máxima de experiencia. Esa libertad dada por la Sana Crítica, reconoce un límite respecto a las normas que gobiernan la corrección del pensamiento, es decir las leyes de la lógica, de la psicología, y de la experiencia común, por lo que es exigible que las conclusiones a

que se arriben sea del fruto racional de las pruebas del proceso, sin afectación del principio lógico de razón suficiente, que exige que la prueba en que se funde permita arribar a una única conclusión y no a otro debiéndose no solo respetar aquellos principios sino además, los de identidad y contradicción. Previamente al análisis de las argumentaciones del apelante, es menester mencionar lo siguiente: La lógica: “es el estudio del pensamiento, expresado en conceptos, juicios y raciocinios únicamente desde el punto de vista de su estructura, es decir, desde su estructura lógica”; en el proceso penal, la sentencia es una operación lógica desde el momento en que se valora la prueba, se realiza inferencia y se llega a conclusiones. Principio de Razón Suficiente: “la razón suficiente es un principio lógico que implica la construcción intelectual de las causas de un concepto o juicio que determinan su propia naturaleza y le distinguen de otros. Cuando se trata de juicios esta construcción intelectual puede ser formulada a priori y explicada por sí sola. Sin embargo, para que este juicio resulte verdadero, debe ser comprobado mediante razonamientos estructurados. Según Shopenhauer, la raíz principal de este principio es la “forma lógica” que implica que los juicios que fundamentan la conclusión son las razones de ésta.” (Sentencia de fecha veinticinco de julio de dos mil once en casación número 131-2011).- - - - La autora Yolanda Pérez en el libro de “Apelación Especial” manifiesta: “...la experiencia humana o conocimiento común siempre corresponde a conceptos de cultura compartidos por el grupo social y que nuestra inteligencia los hace suyos como la verdad.”-

El artículo 123 de la ley de armas y municiones establece en su parte conducente: “...Portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas. Comete el delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas, quien sin licencia de la DIGECAM sin estar autorizado legalmente porte armas de fuego de las clasificadas en esta Ley como de uso civil, deportivas o de ambas clases...” Esta Sala luego del análisis correspondiente de la sentencia impugnada y argumentos del apelante considera que la conducta antijurídica de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/ o deportivas se encuentra regulada dentro del marco de los delitos que protegen a la sociedad. Que para que se cumpla con la comisión de dicho delito, se requiere que el sujeto activo porte armas de fuego de uso civil y/o deportivas sin la licencia de la DIGECAM advirtiéndole esta Sala que dicho precepto legal no establece que el arma de fuego tiene que estar en capacidad de disparar, para que se cometa dicho delito, ya que lo que preceptúa es que no se porte la licencia de la DIGECAM o de quien sin estar autorizado legalmente porte armas de fuego de las clasificadas en esta Ley como de uso civil,

deportivas o de ambas clases, estableciendo el a quo con los medios de prueba desarrollados en el debate que el procesado en el lugar, día y hora señalado en los hechos no portaba licencia de la DIGECAM para portar el arma referida en autos.-

Por lo antes referido no se deberá acoger el recurso planteado por este motivo de forma.-

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, por violación al principio de razón suficiente.-

Argumenta el apelante que si el tribunal hubiera aplicado la regla de la derivación no hubiera emitido una sentencia de condena, pues se habría dado cuenta que aplicando la Sana Crítica Razonada, y especialmente el principio de razón suficiente, como principio de la lógica, no correspondía emitir una sentencia de condena en su contra. Que si el arma no fue analizada por un experto en armas ni tampoco disparada, aunado a ello que en el juzgado de paz tal como consta en autos, se dice que se encontró un arma con ocho cartuchos, pero cuando se presentaron al debate no había ninguno percutido pero tampoco se puede decir si esos son cartuchos útiles para dispararlos con una arma de fuego porque no fueron analizados por ningún experto, y con esas consideraciones el tribunal lo condena pues afirma que de conformidad con las reglas de la sana crítica razonada y al hacer el análisis de las pruebas recibidas lo condena, careciendo dicha sentencia de lógica, pues sus afirmaciones, deducciones y conclusiones no son congruentes, no guardan relación y concordancia con la prueba recibida en el debate.-

Esta Sala luego del análisis de la sentencia impugnada y argumentos vertidos por el apelante advierte que en términos generales el recurrente plantea los mismos argumentos indicados en el motivo anterior de forma planteado; no obstante se entrará a conocer del mismo; advirtiéndole esta Sala que, como ya se dijo anteriormente el a quo con las pruebas desarrolladas en el debate estableció que el hecho que no se pueda decir si los cartuchos referidos son útiles para dispararlos con arma de fuego este Tribunal advierte que los cartuchos no son fundamento para determinar si se cometió el delito de Portación Ilegal de Arma de Fuego, el hecho imputado al procesado, así como la acreditación del mismo, encuadra en el tipo penal descrito en el artículo 123 de la ley de armas y municiones, ya que para que se realice dicho delito se requiera básicamente que el sujeto activo porte un arma de fuego sin la licencia de portación de arma de fuego requerida por la DIGECAM. De lo antes referido se advierte que el a quo con la prueba desarrollada en el debate estableció que el

procesado en el lugar, día y hora señalado en los hechos fue registrado por los agentes descritos en el hecho punible y que al ser requerido de la licencia para portar el arma de fuego, presentó una licencia vencida, por lo que el a quo da sus razonamientos por los cuales considera que el procesado cometió el delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas. Por lo antes referido no se debe acoger este segundo motivo de forma.-

MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones.-

Argumenta el apelante que en la página tres de la sentencia impugnada el tribunal estima acreditado que se le incautó un arma de fuego tipo revolver y al calificar el delito y su responsabilidad reitera ese mismo argumento, pero no deja claro si esa arma es tipo revolver de uso civil o deportiva, o de ambos, pues se encuentra con el valladar que la misma no fue analizada pericialmente para establecer cuál de esas armas es la que se le incautó o si la misma no es una arma de fuego, pues para cometer el delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas se debe portar cualquier tipo de esas armas o de ambas. Que la experiencia ha enseñado que hay muchos objetos que parecen armas de fuego y no lo son, pues los mismos son simples juguetes que producen las empresas dedicadas a esa industria, y el objeto que se le incautó debió de ser analizado pericialmente para establecer si es un juguete o si es efectivamente un arma. Que la declaración de los captores no arroja nada sobre la existencia de un arma pues no son peritos.-

Esta Sala luego del análisis de la sentencia apelada y argumentos esgrimidos por el apelante considera que en la página tres de la sentencia impugnada el tribunal estima acreditado que al procesado se le incautó un arma tipo pistola, y en el apartado de Existencia del Delito y su calificación jurídica, el a quo señala que es el arma de fuego es tipo pistola; y, que si bien es cierto, en el apartado de responsabilidad del acusado no se dice el tipo de arma, también lo es que en este apartado página veinte indica: "...lugar de su aprehensión un arma de fuego de las clasificadas como de uso civil y/o deportivas, como ya se indicó en el apartado de existencia del delito que antecede..." , de donde se advierte que el a quo se refiere a un arma de fuego tipo pistola. Que no obstante el arma referida en autos no fue analizada pericialmente para establecer cuál de esas armas es la que se le incautó al procesado, o si la misma no es una arma de fuego, esta Sala

advierte que el a quo además de haberle dado valor probatorio a las declaraciones de los agentes captores referidos en autos, también le otorgó valor probatorio al oficio número veinte diagonal GOPA diagonal ravf guion nueve mil ochocientos ochenta y nueve guion dos mil nueve de fecha dieciocho de noviembre de dos mil nueve suscrito por el Coronel de Aviación Gabriel Obdulio Portillo Arriaza, Director General de la Dirección de la Dirección General de Control de Armas y Municiones DIGECAM, donde se hace constar que el arma de fuego referida en autos es clase pistola y se encuentra registrada a nombre del señor Salomón Ramos; advirtiendo esta Sala que corresponden a las mismas características del arma de fuego que se señala en el hecho punible, lo cual es congruente con la evidencia material, pruebas a las cuales el a quo durante el debate les otorgó valor probatorio. Aunado a lo anterior el artículo 123 de la ley de armas y municiones establece en su parte conducente: "...Portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas. Comete el delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas, quien sin licencia de la DIGECAM sin estar autorizado legalmente porte armas de fuego de las clasificadas en esta Ley como de uso civil, deportivas o de ambas clases..." Por lo que dicha conducta antijurídica, como ya se dijo anteriormente, se encuentra dentro del marco legal de los delitos que protegen a la sociedad y para que se cumpla con la comisión de dicho delito, el requisito fundamental es que el sujeto activo porte armas de fuego sin la licencia de la DIGECAM, y no que se establezca si se trata de un arma de fuego con capacidad de disparar o no, considerando que el a quo da sus razonamientos por los cuales considera que el procesado cometió el delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas, dando su motivación el a quo de manera clara, precisa y congruente.-

Por lo antes analizado el recurso de apelación por este motivo no deberá ser acogido.-

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 6), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, del Código Procesal Penal; 6 inciso b, del decreto 22-2008, Ley de Femicidio; 14 del Código Penal; 123 de la Ley de Armas y Municiones; 88 literal b), 141 literal c), 142, 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala de la Corte de Apelaciones, con fundamento en lo considerado y leyes aplicables al resolver, por unanimidad, **DECLARA: I) NO SE ACOGE el Recurso de Apelación Especial por PRIMER MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, en concordancia directa con el artículo 186, 281 y 394 inciso 4to. del Código Procesal Penal, SEGUNDO MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, por violación al principio de razón suficiente y MOTIVO DE FONDO: Errónea aplicación del artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, interpuesto por el procesado GILMER EFIGENIO LOY MIS, auxiliado por el abogado JUAN ENRIQUE LÓPEZ FLORES en contra de la sentencia de fecha veintidós de septiembre del dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa; II) Se confirma en todos sus puntos la sentencia de fecha veintidós de septiembre del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa; III) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes la soliciten y si el sentenciado estuviere preso y no haya sido posible su concurrencia a la audiencia de la lectura, se le deberá notificar la misma en el centro carcelario en donde se encuentre privado de su libertad; VI) Con certificación de lo resuelto, vuelvan las actuaciones al tribunal de origen.-**

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza de Hernández. Secretaria.

23/02/2017 - PENAL
265-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTITRÉS DE FEBRERO DEL AÑO DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial que por **MOTIVOS DE FONDO Y FORMA**

interpuso el abogado defensor **MOISES VIVAR ORELLANA** a favor del procesado **ELMER ZUÑIGA GARCIA**, en contra de la sentencia dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa con fecha dieciocho de julio de dos mil dieciséis, dentro del proceso que por el delito de **VIOLACIÓN CON AGRAVACION DE LA PENA** se instruyó en contra de dicho procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado **ELMER ZUÑIGA GARCIA** quien es de datos de identificación personal que constan en autos. Acusó el **MINISTERIO PÚBLICO** a través del Agente Fiscal Abogado Gerson Fabrizio Melgar Ajiatas. **DEFENSORES:** abogados Moisés Vivar Orellana, Dunia Maribel Castro Aguilar, Mynor Eliseo Elías Ogaldez, Pedro Pablo García y Vidaurre y Rosa María Taracena Pimentel, todos del Instituto de la Defensa Pública Penal. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Porque usted **ELMER ZUÑIGA GARCIA**, el día dos de mayo del año dos mil nueve, como a las dieciocho horas con treinta minutos aproximadamente, aprovechando que su hija (...), quien en ese entonces tenía catorce años de edad, estaba sola en la casa en donde vivían, ubicada en Aldea Santa Rosita, Cantón Lagunilla del Municipio y Departamento de Jutiapa, ya que la señora **ENELIA LEMUS CORADO** quien es la madre de la agraviada y en ese entonces era su conviviente, se encontraba en una actividad en la escuela de la localidad y otro hijo suyo se había ido a llamar a sus otros hermanos, y en el momento que usted se dio cuenta que se encontraba a solas con la agraviada aprovechó para ingresar a la sala de la habitación en donde ella estaba, por tanto un cuchillo en la mano, cerrando la puerta, echando llave, luego quitó la llave de la puerta y se la metió en la bolsa del pantalón, posteriormente le dijo a su hija que se entrara para el cuarto donde dormía, la agraviada no quería por lo que usted se le acercó con el cuchillo en la mano, le haló el pelo y dándole patadas, por lo (...) se puso a llorar, pero usted le decía que si gritaba o lloraba dura ahí mismo la mataba, posteriormente agarró del pelo a su hija agraviada y a la fuerza la

entró al cuarto en donde dormía, le dio un puñetazo en la cabeza y la tiró a la cama, lugar en donde empezó usted a quitarle la ropa a su hija, mientras que ella le preguntaba a usted que por qué y que iba hacer si usted era su papá, a lo cual usted le respondió: “vos no sos mi hija, como tu hermana se logró casar vos no”, mientras le seguía dando golpes, puso boca arriba a la agraviada y usted se bajó el pantalón y el calzoncillo, y con el cuchillo en la mano siguió amenazando a su hija (...) diciéndose que si gritaba ahí la mataba, ella quería quitárselo de encima pero no podía ya que con una mano agarraba a la agraviada y en la otra mano tenía el cuchillo, momento en el cual usted penetró con su pene la vagina de la agraviada y cuando terminó, usted se sacó de la bolsa del pantalón un rollo de papel de baño y se lo dio a la agraviada diciéndole que se limpiara, y cuando la agraviada se limpió se dio cuenta que salía sangre de su vagina, luego (...) se puso su ropa, mientras usted se limpiaba también con papel, luego usted se puso su ropa, y posteriormente le quitó el papel con el que se había limpiado la agraviada y se fue a la cocina a quemarlo y derivado del abuso sexual del que fue objeto la agraviada, la misma quedó embarazada”.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa al resolver declaró: “**I)** Que el acusado **ELMER ZUÑIGA GARCIA**, es autor responsable del delito de VIOLACION, con agravación de la pena, regulado en el artículo 173 y el 174 numeral 4 y 5 del Código Penal; cometido en agravio de la libertad y la seguridad sexual de (...); **II)** Que se impone al acusado referido por tal hecho antijurídico la pena de **DIEZ AÑOS DE PRISIÓN**, que aumentada en dos terceras partes, hacen un total de **DIECISEIS AÑOS CON OCHO MESES DE PRISIÓN INCONMUTABLES**, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Se suspende al condenado en mención del goce de sus derechos políticos, durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Se exime al sentenciado referido del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal; **V)** En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponde; **VI)** Encontrándose el sentenciado mencionado, detenido, sujeto a prisión preventiva en el centro de Rehabilitación y Granja Modelo “Pavón”, ubicado en el Municipio de Fraijanes, Departamento

de Guatemala, donde permanecerá en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; Se hace saber a los sujetos procesales, que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra del mismo, si lo estiman conveniente. **VIII)** Al causar firmeza el presente fallo háganse las comunicaciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal competente para el debido cumplimiento de lo resuelto. **XI)** Notifíquese”.

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha cinco de octubre de dos mil dieciséis fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta, se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACION ESPECIAL:

Se señaló la audiencia del nueve de febrero del año en curso a las diez horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se establece que cada una reemplazó su participación por medio del memorial respectivo presentado dentro del plazo y con las formalidades que establece la ley, mismos que corren agregados a los autos.

CONSIDERANDO:

De conformidad con lo establecido en el artículo 421 del Código Procesal Penal, el tribunal de apelación especial conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada. En caso de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y pronunciará la que corresponda. Si se trata de motivos de forma, anulará la sentencia y el acto procesal impugnado y enviará el expediente al tribunal respectivo para que vuelva a dictar el fallo correspondiente con jueces distintos.

CONSIDERANDO:

DEL RECUSO DE APELACION ESPECIAL PLANTEADO:

El abogado defensor público MOISES VIVAR ORELLANA planteó el presente recurso de apelación

especial a favor del procesado ELMER ZUÑIGA GARCIA por motivos de forma y motivos de fondo. En cuanto al motivo de fondo denunció la errónea aplicación del artículo 174 numerales 4 y 5 relacionado con el artículo 173 del Código Penal. Así como la inobservancia del artículo 65, numerales 4 y 5 del artículo 174 del Código Penal relacionado con los numerales 4 y 5 del artículo 174 del código mencionado, al imponer una pena superior a la mínima aumentada en dos terceras partes por el delito de Violación con Agravación de la Pena. Al respecto y después de transcribir lo que el juzgador tomó en cuenta al analizar la pena a imponer y ponderar su fijación, argumenta que: dicho juzgador inobservó el artículo 65 del código penal relacionado con los numerales 4 y 5 del artículo 174 del Código Penal relacionado también con el artículo 173 del citado código debido a que entra a imponer pena de diez años de prisión por el delito de Violación con Agravación de la Pena aumentada en dos terceras partes para un total de dieciséis años con ocho meses de prisión incommutables, indicando o señalando las circunstancias que aparecen en el apartado de la pena a imponer, es decir el numeral VII indicándose dentro del mismo apartado que su patrocinado no presenta índice de peligrosidad. En ese sentido no debió imponerse pena superior a la mínima y en cuanto a las circunstancias agravantes del artículo 27 del Código Penal: Premeditación, Abuso de Autoridad y Menosprecio del ofendido tampoco debió fundamentarse en ellas, pues la propia acusación no indicó que las mismas existieran y es ahí donde nace la inobservancia del artículo 65 del código penal. Que se le impone al acusado la pena de dieciséis años con ocho meses de prisión incommutables y en ese sentido el juzgador no hace mención al porque de imponer la pena de treinta años de prisión incommutables (sic). Pretende que se le imponga ocho años de prisión por el delito de Violación y se aumente en el doble por lo establecido en el artículo 195 quinquies del Código Penal, pena que ascendería a dieciséis años de prisión incommutables.

En cuanto al motivo de forma denunció la inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal en su primer párrafo por considerarse un vicio de procedimiento. Al respecto y después de transcribir el numeral romano dos de la sentencia impugnada denominado DE LA RELACIÓN CLARA, PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO PUNIBLE Y SU CALIFICACIÓN JURIDICA, argumenta que los hechos que el Ministerio Público le atribuyó al condenado en el escrito de acusación no se ajustan a lo juzgado por el a quo, pues se está dictando una sentencia que da por acreditados hechos que no están descritos en la acusación, es

decir agravantes, de las que su patrocinado no pudo defenderse. Que la inobservancia de la ley que se considera vicio del procedimiento se sustenta en que el a quo emite una sentencia de carácter condenatorio consistente en dieciséis años con ocho meses de prisión incommutables, haciendo su fundamentación en presupuestos que no los contenía la acusación, es decir dar por acreditados otros hechos que su patrocinado desconocía, aplicando tres agravantes, con lo que no existe correlación entre acusación y sentencia.

Por técnica procesal esta Sala entra a conocer en primer lugar el motivo de forma planteado, no sin antes indicar que el artículo 388 del Código Procesal Penal consagra el principio de congruencia o correlación entre acusación y sentencia, constituyendo éste la garantía procesal en virtud de la cual el Estado garantiza a favor del procesado que los jueces al emitir sus sentencias limiten su campo de conocimiento únicamente en cuanto a los hechos que provocan el enjuiciamiento. En este orden de ideas se advierte que el a quo no vulneró este principio y por consiguiente la norma adjetiva penal denunciada y mencionada anteriormente, pues sin apartarse de los hechos contenidos en la acusación acreditó los mismos y no les otorgó una calificación jurídica distinta a la que se había imputado provisionalmente. Es de señalar que el hecho de que el sentenciante al dictar el fallo impugnado indique que en los hechos concurren circunstancias agravantes que modifican la responsabilidad penal, no significa que haya inobservado el artículo 388 del Código Procesal Penal, pues la pena impuesta al procesado la sustentó legalmente en el basamento de la acreditación de las circunstancias que la agravan, y porque el juzgador tiene la facultad de determinar y calificar de conformidad con su apreciación las agravantes, como en el caso concreto las de premeditación, abuso de autoridad y menosprecio de la ofendida, que resulten al extraerlas de los hechos que tenga por acreditados y probados en el debate oral y público, mismas que no necesariamente tienen que mencionarse en el escrito de acusación como lo pretende hacer valer el apelante. Consecuentemente el recurso de apelación especial por motivo de forma planteado no se acoge y así se resolverá en la parte correspondiente de esta sentencia de segundo grado.

Al no acogerse el recurso de apelación especial por el motivo de forma anteriormente analizado, se entra a conocer el recurso apelación especial por el motivo de fondo planteado, mediante el cual el apelante denuncia la inobservancia del artículo 65 del Código Penal, numerales 4 y 5 del artículo 174 del Código Penal y artículo 173 del código mencionado, específicamente como ya se apuntó, porque el juzgador impone a

su patrocinado la pena de diez años de prisión por el delito de Violación con Agravación de la Pena aumentada en dos terceras partes que hacen un total de dieciséis años con ocho meses de prisión incommutables indicando éste que su defendido no presenta índice de peligrosidad, por lo que en ese sentido no debió de imponerle pena superior a la mínima y tampoco debió de fundamentarse en las circunstancias agravantes contenidas en el artículo 27 del Código Penal, premeditación, abuso de autoridad y menosprecio de la ofendida, pues la propia acusación no indica que las mismas existan. A este respecto esta Sala advierte que el juez de primer grado no inobservó la norma contenida en el artículo 65 del Código Penal al imponer al procesado Elmer Zúñiga García, --sindicado del delito de Violación con Agravación de la Pena en agravio de la indemnidad sexual de su hija menor de edad Evelyn Carolina Zúñiga García,-- la pena de dieciséis años con ocho meses de prisión incommutables, pues con las pruebas válidamente introducidas al debate logró determinar que el móvil del delito fue violentar la libertad sexual de la agraviada, su hija de catorce años de edad. Cabe agregar que la determinación de la pena es una facultad del juez quien tiene la libertad para decidirla, graduándola entre el máximo y mínimo señalado en la ley y tomando en cuenta los parámetros contemplados en el artículo 65 del Código Penal, en el caso de estudio se advierte que el juzgador explicó detalladamente las circunstancias que le permitieron elevar la pena en los términos en que lo hizo, porqué consideró determinante para graduar la misma, las agravantes impuestas y la forma en que apreció los elementos correspondientes para tal efecto en su conjunto, verificándose que no se trató de una elaboración subjetiva de su parte sino de una verificación de los hechos acreditados luego de establecer que de ellos se desprendían algunas de las circunstancias agravantes no contenidas en el tipo penal. El juez indicó que se acreditó la premeditación, el abuso de superioridad y el menosprecio a la ofendida, siendo estas circunstancias suficientes que le permitieron al juez fundamentar la determinación de la pena a imponer al procesado en los términos en que lo hizo. Resumidamente este tribunal considera que es una facultad del juzgador determinar entre el máximo y el mínimo señalado para el delito que se imputa y tomar en cuenta individual o en su conjunto cada uno de los supuestos establecidos en el artículo 27 del Código Penal, según sea el caso y los hechos acreditados y probados en el debate. Que en el caso concreto se establece que el juez sentenciante según la facultad mencionada, tal

como lo consignó, tomó en cuenta razonadamente los supuestos establecidos en los incisos 3,6 y 18 del artículo 27 de la ley sustantiva penal para modificar la responsabilidad penal del procesado Elmer Zúñiga García y que no lo hizo en forma antojadiza sino que a través de la prueba válidamente introducida al debate, mediante la cual quedó debidamente acreditado y demostrado no solo la intensidad del daño causado por el referido acusado en la humanidad de la agraviada Evelyn Carolina Zúñiga Lemus al haberle violentado su indemnidad sexual en vista de las relaciones sexo genitales que sostuvo con ella y producto de ellas quedar embarazada; el abandono de sus estudios; transtornos por estrés post traumático y depresión, huellas permanentes por dicho trauma al ser su propio padre el que la violó e hizo de ella un objeto sexual. Es de anotar y hacerle ver al apelante que carece de sustento legal cuando se denuncia que cuando se gradúa la pena se toma en cuenta agravantes que no forman parte de la acusación, pues ésta, es decir la acusación, no versa sobre tipos delictivos ni sobre conceptos, sino sobre hechos y es al órgano jurisdiccional al que le corresponde encuadrar en cuanto al principio *iura novit curia* (el juez conoce el derecho), dichos hechos en la figura delictiva que él mismo considere luego de que le queden debidamente acreditados los hechos acusados y debidamente probados en el debate oral y público realizado, lo que se establece sucede en el presente caso, en donde el juzgador razona luego del análisis de las pruebas aportadas al debate de que el procesado tuvo una participación directa y activa en el delito de Violación con Agravación de la Pena que se le imputa y específicamente señala con respecto a la agravante de premeditación conocida que con los medios probatorios valorados positivamente es evidente que el procesado planificó el hecho con antelación y participó en él con el objeto de violentar en la indemnidad sexual de la agraviada, al encontrarse esperándola en el lugar de los hechos, lo que evidencia que tenía planificado el hecho con antelación. Con relación a la agravante de superioridad el juez indica que quedó acreditado que el procesado ejerció su superioridad en contra de su hija quien en el momento de los hechos tenía tan solo catorce años de edad, la agarró del pelo, la golpeó y arrastró hacia el cuarto que había en la casa donde abusó de ella, utilizando un cuchillo con la que la amenazó, situaciones con las que debilitó su defensa; y con respecto a la agravante de menosprecio a la ofendida porque ejecutó el hecho con desprecio de la edad, de la niñez y del sexo de su hija agraviada. Consecuentemente al determinarse que el juzgador unipersonal de primer grado ponderó la pena

impuesta al procesado Elmer Zúñiga García dentro del rango que establece el artículo 65 del Código Penal, según las circunstancias agravantes que modifican la responsabilidad penal encontradas en los hechos atribuidos al referido procesado a través de la prueba válidamente desarrollada durante el debate, no se acoge el recurso de apelación especial por este motivo de fondo planteado por la defensa del procesado Zúñiga García, tal como se resolverá en la parte correspondiente de la sentencia de segundo grado.

LEYES APLICABLES:

artículos 4, 12, 19, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 4, 5, 7, 9, 10, 11, 16, 20, 21, 49, 108, 116, 129, 160, 162, 385, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 426, 427, 429, 430, 431 y 432 del Código Procesal Penal; 1, 10, 41, 42, 44, 51, 59, 60, 62, 63, 65, 68, 188 y 189 del Código Penal; 8 literal h) y 25 numeral 1) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 13, 88, 141 y 142 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: I) **NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por motivos de FONDO y de FORMA planteado por el Abogado Moisés Vivar Orellana que asiste en la defensa del procesado ELMER ZUÑIGA GARCIA, por no adolecer la sentencia de los vicios denunciado. II) Como consecuencia la sentencia de fecha dieciocho de julio de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, del departamento de Jutiapa, queda incólume es decir que se CONFIRMA en todos sus pronunciamientos. III) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si alguna o todas de ellas no les fue posible concurrir a la audiencia de la lectura, se le deberá notificar la misma en el lugar señalado para el efecto. IV) NOTIFÍQUESE y con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al juzgado de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

28/02/2017 - PENAL
303-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTIOCHO DE FEBRERO DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación a los Recursos de Apelación Especial interpuestos de la siguiente manera: a) por **MOTIVO DE FONDO EN FORMA PARCIAL** por el **MINISTERIO PÚBLICO** a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca b) por **MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACIÓN FORMAL** por los procesados **ALFREDO DE JESUS MATEO PEREZ y JUAN ANTONIO MATEO PEREZ** (según lo presentó el Defensor Público Abogado Axel Samael Espino Martínez) y/o **JUAN ANTONIO MATEO PERES**, ambos en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de agosto de dos mil dieciséis, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Abogado Victor Manuel Cruz Rivera, dentro del proceso que por el delito de **ROBO DE EQUIPO TERMINAL MOVIL** se instruyó en contra de dichos procesados.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene los procesados **ALFREDO DE JESUS MATEO PEREZ y JUAN ANTONIO MATEO PERES**, quienes son de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Abogado Uldrich Ademar Maaz Rodríguez. La defensa del acusado en primera instancia corrió a cargo del Abogado Luis Eduardo Carranza Lorenzana y en esta instancia a cargo del Abogado Axel Samael Espino Martínez ambos del Instituto de la Defensa Pública Penal del departamento de Jalapa. No se constituyo Querellante Adhesivo, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“A Usted **JUAN ANTONIO MATEO PÉRES**, se le atribuye que el nueve de noviembre del año dos mil quince, a las veinte horas, aproximadamente, fue aprehendido en la entrada de Aldea El Matasano, del

municipio de San Carlos Alzatate, del departamento de Jalapa, por personas particulares, entre ellos el adolescente VICTOR MANUEL NAJERA VASQUEZ, y posteriormente entregado a elementos de Policía Nacional Civil, RONY ADRIEL BURRION REVOLORIO Y FRANCISCO JAVIER CASTAÑEDA ESTRADA toda vez que momentos antes, en barrio Entre ríos, del mismo municipio y departamento, **tomo sin la debida autorización de su propietario,** VICTOR MANUEL NAJERA VASQUEZ, un teléfono celular, marca Black berry, numero de Imei 355418056702025, de la empresa Tigo, color negro y gris; el elemento Policial RONY ADRIEL BURRION REVOLORIO, le hace un registro en sus prendas de vestir, le incauto a Usted **JUAN ANTONIO MATEO PÉRES** el teléfono celular ya identificado, y a su acompañante ALFREDO DE JESUS MATEO PÉREZ la tarjeta sim o chip 8950202201837400645; para consumir el hecho ilícito, Usted **JUAN ANTONIO MATEO PÉRES** y su acompañante, llevaban consigo un machete cada uno, que utilizaron para intimidar a la victima, su acompañante se lo puso en el cuello a la victima y Usted extrajo el teléfono citado, de la bolsa del pantalón a la victima.”

“A Usted **ALFREDO DE JESUS MATEO PÉREZ**, se le atribuye se le atribuye que el nueve de noviembre del año dos mil quince, a las veinte horas, aproximadamente, fue aprehendido en la entrada de Aldea El Matasano, del municipio de San Carlos Alzatate, del departamento de Jalapa, por personas particulares, entre ellos el adolescente VICTOR MANUEL NAJERA VASQUEZ, y posteriormente entregado a elementos de Policía Nacional Civil, RONY ADRIEL BURRION REVOLORIO Y FRANCISCO JAVIER CASTAÑEDA ESTRADA toda vez que momentos antes, cuando se hacia acompañar de **JUAN ANTONIO MATEO PÉRES**, y en el lugar denominado en barrio Entre ríos, del mismo municipio y departamento, su acompañante **tomo sin la debida autorización de su propietario,** VICTOR MANUEL NAJERA VASQUEZ, un teléfono celular, marca Black berry, numero de Imei 355418056702025, de la empresa Tigo, color negro y gris; el elemento Policial RONY ADRIEL BURRION REVOLORIO, le hace un registro en sus prendas de vestir, le incauto a **JUAN ANTONIO MATEO PÉRES** el teléfono celular, y a Usted ALFREDO DE JESUS MATEO PÉREZ la tarjeta sim o chip 8950202201837400645; para consumir el hecho ilícito descrito, Usted ALFREDO DE JESUS MATEO PÉREZ, llevaban consigo un machete cada uno, que usted ALFREDO DE JESUS MATEO PÉREZ utilizo para intimidar a la victima, ya que se lo puso en el cuello al agraviado y su acompañante **JUAN ANTONIO MATEO PÉRES**

extrajo el teléfono citado, de la bolsa del pantalón a la victima.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, resuelve: “**I)** Que **JUAN ANTONIO MATEO PERES**, es AUTOR responsable del delito de: **ROBO DE EQUIPO TERMINAL MOVIL EN GRADO DE TENTATIVA**; en agravio de: **VICTOR MANUEL NAJERA VASQUEZ**; **II)** Por la comisión de tal ilícito, se le impone al acusado la pena de **CUATRO AÑO DE PRISIÓN** pena que se fija de carácter **CONMUTABLE** a razón de **CINCO QUETZALES DIARIOS**, la que de no hacerla efectiva, deberá cumplirla en el centro de detención penal que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión efectivamente padecida; **III)** Que **ALFREDO DE JESUS MATEO PEREZ**, es AUTOR responsable del delito de: **ROBO DE EQUIPO TERMINAL MOVIL EN GRADO DE TENTATIVA**; en agravio de **VICTOR MANUEL NAJERA VASQUEZ**; **IV)** Por la comisión de tal ilícito, se le impone al acusado la pena de **CUATRO AÑOS DE PRISIÓN** pena que se fija de carácter **CONMUTABLE** a razón de **CINCO QUETZALES DIARIOS**, la que de no hacerla efectiva, deberá cumplirla en el centro de detención penal que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión efectivamente padecida; **V)** Se les suspende en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **VI)** En cuanto a la Reparación Digna, **SE DEJA EXPEDITA LA VIA**, para hacerla valer según corresponda; **VII)** Se exime en el pago de las costas procesales derivadas de la tramitación del proceso, por lo anterior considerado; **VIII)** Encontrándose los ahora condenados en libertad, se les dejan en la misma situación jurídica, mientras el fallo cause ejecutoria; **IX)** Se ordena la devolución a su propietario de la terminal móvil identificado en autos y el COMISO a favor del Organismo Judicial de los machetes corvos identificados como prueba material; **X)** Al estar firme la presente sentencia, remítase las actuaciones Juez de Ejecución competente, para la ejecución de la presente sentencia; **XI)** Se hace saber a las partes procesales su derecho y plazo de diez días para interponer su recurso de Apelación Especial correspondiente, al vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo; **XII)** Notifíquese.

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha siete de noviembre de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obran los recursos de apelación especial planteados y que fueran debidamente descritos al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día martes catorce de febrero de dos mil diecisiete a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación a los recursos planteados y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el

acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo en forma parcial por **errónea aplicación del artículo 14 del Código Penal, por inobservancia del artículo 13 del mismo cuerpo legal** indicando que el agravio que le provoca la emisión del fallo que se apela, es que el honorable tribunal sentenciador deja de sancionar a los procesados como corresponde, es decir por el delito de Robo de Equipo Terminal Móvil en grado de consumación, cuando quedó probado en el debate que en su conducta antijurídica, se dio el verbo rector de que de forma violenta, es decir los acusados, bajo amenazas de muerte con la armas blancas que portaban, lograron extraer de la bolsa del pantalón de la víctima, el teléfono móvil celular, luego se dieron a la fuga y que posteriormente fueron aprehendidos incautándoles el teléfono móvil en referencia a uno de ellos y al otro la tarjeta sim o chip; con lo que se entiende que los procesados, hasta tuvieron el tiempo suficiente para abrir el teléfono móvil y extraerle chip, es decir, no solo se dio el desplazamiento sino que pretendieron ocultar el delito, desmontando el equipo terminal móvil, que de forma violenta habían despojado a su víctima, lo que repercute en la parte dispositiva del fallo, porque se omite sancionar una conducta antijurídica consumada que se encuadra precisamente en la figura del delito de Robo de Equipo Terminal Móvil, de conformidad con el artículo 21 de la Ley de Equipos Terminales Móviles y artículo 13 del Código Penal que devendría en una penalidad mayor que la que le fue impuesta en el fallo recurrido.

Los procesados interpusieron recurso de apelación especial por motivos absolutos de anulación formal indicando: **POR INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 11 BIS DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL** indica como agravio que la sanción penal que se les impone por la comisión del tipo penal de robo de equipo terminal móvil en grado de tentativa, lesiona sus derechos y garantías constitucionales de defensa y presunción de inocencia, pues al imponer una pena de cuatro años de prisión, sin la debida fundamentación y argumentación necesaria, transgrede el artículo veinticuatro de la Convención Interamericana Sobre Derechos Humanos conocida como Pacto de San José, en lo relativo al principio de igualdad ante la ley; en virtud que, durante el transcurso del debate no fue posible probar de forma fehaciente y tangible

como autores del tipo penal antes indicado, pues si bien existe una argumentación de la víctima, dicha narrativa no fue confrontada con los medios probatorios de descargo ofrecidos oportunamente por la defensa técnica, dentro del presente proceso penal, omisión que a criterio de quienes recurren, es una flagrante violación al debido proceso, en cuanto a garantizar esa tutela judicial efectiva, para la víctima pero también para los imputados.

MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACIÓN FORMAL POR INJUSTICIA NOTORIA, indica que consta en la declaración de Victor Manuel Nájera Vásquez quien manifestó literalmente en el folio once: **“Al interrogatorio que le formula el Abogado Defensor del acusado el testigo responde; Me asaltaron como a las siete de la noche aproximadamente, yo estaba afuera de mi casa, si allí hay un poste de luz abajito y fue que les vi el rostro a ellos fue que los conocí mas que todo, el teléfono me lo dio mi tío, él no tiene factura del teléfono”**. Es evidente que el testigo depuso en base a un hecho que no acredita la propiedad del teléfono celular que figura como objeto material del delito, es decir, como poder acreditar la comisión de un tipo penal, si existe incongruencia con lo declarado por el testigo, y contraviene lo regulado en el decreto ocho guión dos mil trece, Ley de Equipos Terminales Móviles, específicamente lo regulado en el artículo 14 de dicha ley, que indica que es obligación del usuario entregar al vendedor una copia de su documento personal de identificación, para el correspondiente registro; aunado a ello, no se acreditó fehacientemente la propiedad del teléfono, mediante su correspondiente factura, en virtud de lo cual el Ministerio Público omitió dentro de su investigación acreditar el Registro de la línea telefónica, que exige el decreto ocho guión dos mil trece Ley de Equipo Terminales Móviles, en sus artículos seis y siete respectivamente, a efecto de establecer que el teléfono celular se encuentra debidamente registrado en la red comunicacional de este país; lo cual constituye una injusticia notoria, motivo suficiente para interponer el recurso de apelación especial por motivos absolutos de anulación formal.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver las apelaciones especiales presentadas por el Ministerio Público por motivo de fondo en forma parcial y por los procesados por motivos absolutos de anulación formal, esta Sala considera: **de la apelación presentada por el Ministerio Público**, la cual argumenta inobservancia del artículo 13 y 14 del Código Penal, partimos de dos premisas, la primera de ella es que en las apelaciones

de fondo, el hecho acreditado por el juzgador se tiene por bien realizado, en todo su análisis y solo se revisa si al hecho acreditado se le aplicó la norma sustantiva correcta, y en cuanto a la inobservancia, referimos esto a que el juzgador dejó de aplicar una norma la cual estaba obligado a su aplicación, en este caso concreto establece el artículo 14 del Código Penal, el cual refiere la tentativa y el artículo 13 del mismo cuerpo legal que establece el delito consumado, al hacer el análisis del hecho tenido por acreditado, establecemos que el juzgador en ningún momento tiene por acreditado que no hayan logrado su propósito, simplemente tiene por acreditado el apoderamiento del teléfono celular y la forma como se dio, acreditando la captura flagrante de los procesados, más no las circunstancias ajenas a los sindicados que impidieron la consecución del hecho, de ahí que esta Sala establezca que en efecto no hay elementos que lleven a poder tipificar el hecho como una tentativa debiendo por ende acoger el recurso planteado y emitir la nueva sentencia que en derecho corresponde. **De la apelación presentada por los procesados** en cuanto a que existe una injusticia notoria y por ende se debe anular la sentencia, esta Sala establece primero una incongruencia entre el argumento y lo solicitado y en cuanto al agravio, se establece que se condenó sin que el juez tuviera prueba que el teléfono perteneciera al agraviado, esta Sala de la lectura de la sentencia establece que con la declaración del agraviado quien reconoce que el apartado incautado a los procesados es de su propiedad e indica como lo adquirió, tiene por probado tal como él lo indica, la propiedad del aparato telefónico, de ahí que al no haber sido redargüida esta información, la valoración del juzgador es la correcta y no se puede hablar de injusticia notoria cuando existió flagrancia en el hecho y la captura de los sindicados y está acreditado que el teléfono incautado fue el que despojaron de la víctima, debiendo por consiguiente no acoger el recurso planteado por la defensa.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) ACOGE** el recurso de Apelación Especial por **Motivos**

de Fondo en forma parcial, interpuesto por EL MINISTERIO PÚBLICO a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca. II) NO ACOGE el recurso de Apelación Especial por MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACIÓN FORMAL interpuesto por los procesados ALFREDO DE JESUS MATEO PEREZ y JUAN ANTONIO MATEO PEREZ (según lo presentó el Defensor Público Abogado Axel Samael Espino Martínez) y/o JUAN ANTONIO MATEO PERES. III) En consecuencia MODIFICA de la sentencia penal venida en grado en su parte resolutive, los numerales romanos I), II), III) y IV) quedando de la manera siguiente: "I) Que JUAN ANTONIO MATEO PERES, es autor responsable del delito de ROBO DE EQUIPO TERMINAL MOVIL en agravio de VICTOR MANUEL NAJERA VASQUEZ; II) Por la comisión de tal ilícito, se le impone al acusado la pena de SEIS AÑOS DE PRISIÓN DE CÁRACTER INCONMUTABLES; III) Que ALFREDO DE JESUS MATEO PEREZ, es autor responsable del delito de ROBO DE EQUIPO TERMINAL MOVIL en agravio de VICTOR MANUEL NAJERA VASQUEZ; II) Por la comisión de tal ilícito, se le impone al acusado la pena de SEIS AÑOS DE PRISIÓN DE CÁRACTER INCONMUTABLES." IV) Las demás partes de la sentencia penal de primer grado impugnada quedan invariables en su íntegro contenido. V) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. VI) NOTIFÍQUESE y con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal de origen

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segunda. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

02/03/2017 - PENAL
335-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DOS DE MARZO DEL AÑO DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por motivo de Fondo por el procesado WILSON DANILO AGUILAR LOPEZ, con

el auxilio de su Abogado defensor, OTTO HAROLDO RAMIREZ VASQUEZ, en contra de la sentencia de fecha veinticinco de octubre del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado MARIO EFRAIN GARCIA QUEVEDO, dentro del proceso que se instruyó en contra de WILSON DANILO AGUILAR LOPEZ por el delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado WILSON DANILO AGUILAR LOPEZ, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jalapa a través de la Agente Fiscal Dora Elizabeth Monzón Rivera. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo de los Abogados Otto Haroldo Ramírez Vásquez, Axel Samael Espino Martínez e Irene Beatriz Cisneros Flores, del Instituto de la Defensa Pública Penal. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado el siguiente hecho punible: "Porque usted: WILSON DANILO AGUILAR LOPEZ, el nueve de abril del año dos mil catorce siendo aproximadamente las diecinueve horas, llegó a la residencia, propiedad de la señora Transito Aguilar López (su hermana) ubicada en Caserío Pino Gordo de la Aldea La Fuente del municipio y departamento de Jalapa, lugar en donde se encontraba su conviviente, CLAUDIA ELIZABETH GONZALEZ LOPEZ, usted al verla la agarro de los hombros y la jaloneo con la intención de golpearla, la agraviada como pudo se safó de usted y agarro una mochila con ropa; logrando salir de la casa, usted al darse cuenta que ella había salido de la casa, salió tras ella, logrando alcanzarla a un costado de la Escuela Pública del Caserío Pino Gordo, de la Aldea La Fuente del municipio y departamento de Jalapa, usted la agarra y le pega en la cara, momento en que sale un vecino e intenta intervenir, al verlo usted saca un arma blanca tipo machete (corvo) que llevaba, al ver esto la agraviada forcejea con usted para quitárselo, cuando la víctima logra el arma tipo machete (corvo) usted le pega una patada en el estómago, por lo que la agraviada cae al suelo,

al ver esto usted sale corriendo huyendo del lugar, quedando su conviviente inconsciente en el lugar, la acción que ejerció en contra de su conviviente le ocasiono leve edema frontal, en cara posterior de antebrazo izquierdo, dos excoriaciones de uno por cero punto cinco y dos por un centímetro de longitud con eritema perilesional, en cara anterior de rodilla derecha excoriación de forma irregular de un centímetro de longitud con eritema perilesinal, movimientos adecuados de flexión, extensión y lateralización del cuello, necesitando de cinco días para su curación, esto según Dictamen Pericial identificado como **CJAL-2014-000462, INACIF 2014-021926**, de fecha 10 de abril de 2014 firmado por la Doctora Ingrid Rosana Campos Rivera de Gutiérrez, Medica y Cirujana Perito Profesional de la Medicina, Área de Patología Forense y Clínica Forense, del Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala. La acción ejercida por el acusado permite establecer que es autor del delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN SU MANIFESTACIÓN FÍSICA** contemplada en los artículos 3 literales b, j y l; y artículo 7 literal b; penúltimo párrafo de la Ley contra el Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver declaró: **“I)** Que el acusado **WILSON DANILO AGUILAR LOPEZ**, es autor responsable del delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER** en agravio de Claudia Elizabeth González López, delito regulado en el artículo 7 de la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia contra la Mujer; **II)** Por tal acción antijurídica penal se impone al culpable referido la pena de **SEIS AÑOS DE PRISIÓN, INCONMUTABLES**; con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Se suspende al culpable referido en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Se exime al culpable mencionado del pago de las costas procesales causadas en la tramitación del presente proceso, por lo considerado; **V)** En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del ilícito penal cometido, no se hace pronunciamiento alguno en virtud de no haberse ejercitado la acción reparadora en la audiencia de reparación digna sin perjuicio de tal derecho a quien resulte legitimado para ello; **VI)** Encontrándose el culpable referido gozando del beneficio de medidas sustitutivas, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VII)** Al estar firme el presente fallo háganse las

comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **VIII)** Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días para interponer el recurso de Apelación Especial en contra del presente fallo, si lo consideran necesario; **IX)** Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha veinticinco de noviembre del año dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por motivo de fondo interpuesto por el procesado **WILSON DANILO AGUILAR LOPEZ** con el auxilio del Abogado defensor Otto Haroldo Ramírez Vásquez, en contra de la sentencia de fecha veinticinco de octubre del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, mediante la cual se condenó al procesado mencionado por el delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el dieciséis de febrero del año dos mil diecisiete, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por

lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado WILSON DANILO AGUILAR LOPEZ, por conducto de su Abogado defensor OTTO HAROLDO RAMIREZ VASQUEZ, interpuso recurso de Apelación Especial por motivo Fondo, por interpretación indebida de los artículos 65 del Código Penal, relacionado con los artículos 10 y 29 del Código Penal. Indicando como agravio: "Se coarta mi libertad, más allá de los hechos y circunstancias de la acusación, pues se agregan elementos que no están descritos en la acusación y también elementos propios del tipo, para aumentarme la pena mínima del tipo penal." Pretendiendo: Que se acoja el recurso de apelación especial por motivo de fondo por interpretación indebida de la ley; específicamente de los artículos 65 del Código Penal; relacionado con los artículos 10 y 29 del Código Penal, y al emitir la sentencia correspondiente, se modifique la parte resolutive de la sentencia en cuestión, imponiéndome la pena de cinco años de prisión de carácter conmutables a razón de cinco quetzales diarios.

CONSIDERANDO:

El procesado WILSON DANILO AGUILAR LÓPEZ auxiliado por su abogado defensor Otto Haroldo Ramírez Vásquez interpone Recurso de Apelación Especial por **MOTIVO DE FONDO** en contra de la sentencia de fecha veinticinco de octubre del dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, de la siguiente manera.-

MOTIVO DE FONDO:

Interpretación Indebida del artículo 65, relacionado con los artículos 10 y 29 del Código Penal respectivamente, Argumenta el apelante que el tribunal de sentencia lo condena a la pena de seis años de prisión, pero en la sentencia dice que carece de antecedentes penales, en cuanto al móvil no se pronuncia, en cuanto a la extensión e intensidad del daño causado el juez sentenciador dice que se le causó daño físico y emocional, olvidando que esos son elementos del tipo según el artículo 7 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, es decir que no se puede calificar la extensión e intensidad del daño causado diciendo que en el delito de violencia contra la mujer hubo violencia física o psicológica, si ese precisamente es el elemento del delito, que el juez sentenciador se refiere a las circunstancias agravantes de premeditación y la nocturnidad y despoblado, pero en la acusación el Ministerio Público dijo que no concurren circunstancias atenuantes ni agravantes, de lo que se establece que el a quo interpretó en forma indebida la ley penal. Que el artículo 65 del Código Penal solo se refiere al móvil del delito, no así a su participación activa contenida en artículo 36 y 37 del Código Penal. En cuanto a la extensión e intensidad de daño causado, el juez sentenciador interpreta que cuando en un delito de violencia contra la mujer hay daño físico y psicológico, eso perturba los efectos dañinos del delito, olvidando que son elementos inherentes al delito, y que sin el daño no hay delito, y olvida que el delito de violencia contra la mujer en forma física lleva implícita la psicológica. Expresa el a quo que luego aumenta la pena, indicando dos agravantes, que no están descritas en la acusación, y además no indica su importancia y entidad.- Esta Sala luego del análisis de la sentencia impugnada y argumentos esgrimidos del apelante considera que, el a quo al imponer la pena al procesado, estableció que carece de antecedentes penales, sin pronunciarse en cuanto al móvil de delito y, al referirse a la extensión e intensidad del daño causado, en su motivación da los razonamientos por los cuales considera que a la víctima se le causó daño físico haciendo mención sobre lo declarado por la médico forense que evaluó a la agraviada, refiriéndose el a quo además sobre las agresiones verbales que sufría la agraviada provocándole sufrimiento emocional. Que al referirse a las circunstancias agravantes, se pronuncia en cuanto a la circunstancia agravante de premeditación, explicando que el procesado el día de los hechos llegó aproximadamente a las siete de la noche a la residencia de la señora Tránsito Aguilar López donde estaba la agraviada a quien agarró de los hombros, la

jaloneó, la intentó golpear pero la agraviada escapó y este la persiguió alcanzándola a un costado de la Escuela de la localidad en donde si la logró golpear, expresando que la agraviada manifestó que el procesado en dicha ocasión llegó a la casa bastante enojado, indicando el a quo que de lo antes referido se deduce que el acusado ya había premeditado el hecho. En cuanto a la circunstancia agravante de despoblado y nocturnidad, el a quo en su motivación expresa que el procesado aprovecho que ya eran las siete de la noche para agredir a su conviviente, o sea la agraviada, ya que eligió ese horario para ir a la casa de su hermana, lugar donde estaba la víctima, donde trató de golpearla, fugándose la agraviada, y el la siguió hasta la Escuela a esas horas de la noche, donde consumó el hecho. Aunado a lo anterior se advierte que la motivación del a quo en el apartado correspondiente del numeral romano VI) PENA A IMPONER, de la sentencia impugnada al procesado, el a quo al referirse a la extensión e intensidad del daño causado realiza el razonamiento de manera clara estableciendo el daño físico y emocional de la agraviada, considerando este Tribunal de Alzada que el artículo 65 del Código Penal es claro que al indicar que al fijar la pena, se debe tomar en consideración la extensión e intensidad del daño causado y, que si bien es cierto, en el presente caso se trata de un delito de violencia contra la mujer, donde hay daño físico y psicológico, los cuales son elementos inherentes al delito, también lo es que dicho artículo 65 antes referido es claro al expresar que para imponer la pena se debe tomar en consideración también la extensión e intensidad del daño causado lo cual no es una circunstancia agravante, por lo que el a quo con la prueba desarrollada en el debate tenía que razonar si se estableció o no el mismo, aspecto del cual efectuó su razonamiento de manera clara y congruente. En relación al argumento del apelante, concerniente a que el a quo aumentó la pena, al indicar dos agravantes que no están descritas en la acusación y no indica su importancia y entidad; esta Sala advierte que no obstante que el Ministerio Público no se pronunció sobre circunstancias agravantes, en el memorial de acusación, también lo es que de conformidad con el hecho imputado por el ente acusador, en dicha acusación se describen dichas circunstancias agravantes, lo que permitió al quo y de conformidad con la prueba desarrollada en el debate establecer que en la comisión del delito imputado al procesado se dieron dichas circunstancias agravantes, advirtiendo esta Sala que el a quo si realizó un análisis coherente en donde explica la entidad e importancia por la cual considera que con la prueba desarrollada en el debate se probaron dichas circunstancias agravantes. Por lo antes referido se considera que el a quo al fijar la pena al procesado, si interpretó correctamente el artículo

65, 10 y 29 del Código Penal, ya que explica cada aspecto de los señalados en el artículo 65 del Código Penal para la fijación de la pena teniendo por probada la relación de causalidad, encuadrar los hechos en el tipo penal de violencia contra la mujer en agravio Claudia Elizabeth González López, por lo que si interpretó adecuadamente el artículo 10 de la ley antes citada ya que con la prueba desarrollada en el debate el a quo da sus argumentos por los cuales considera que el hecho en cuadra en el delito de violencia contra la mujer, observando además lo establecido en el artículo 29 del mismo cuerpo legal citado ya que, como se dijo anteriormente la extensión e intensidad del daño causado, no fue tomada en cuenta por el a quo como una circunstancia agravante, sino como otra prohibición más para la fijación de la pena.- Por lo antes referido no se deberá acoger el recurso de fondo planteado.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 1, 2, 10, 11, 13, 29, 35, 36, 173 del Código Penal, 7 Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, 1, 4, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial. -

POR TANTO:

Esta Sala, de conformidad con lo considerado anteriormente y normas aplicables por unanimidad **RESUELVE: I) NO ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por **MOTIVO DE FONDO: Interpretación Indevida del artículo 65, relacionado con los artículos 10 y 29 del Código Penal respectivamente**, interpuesto por el procesado **WILSON DANILO AGUILAR LÓPEZ** auxiliado por su el abogado defensor Otto Haroldo Ramírez Vásquez, en contra de la sentencia de fecha veinticinco de octubre del dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa; **II) Se confirma** en todos sus puntos la sentencia de fecha veinticinco de octubre del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa; **III) Con la lectura** del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes la soliciten y si el sentenciado estuviere preso y no haya sido posible su concurrencia a la audiencia de la lectura, se

le deberá notificar la misma en el centro carcelario en donde se encuentre privado de su libertad; **VI)** Con certificación de lo resuelto, vuelvan las actuaciones al tribunal de origen.-

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

02/03/2017 - PENAL
271-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DOS DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial que por **MOTIVO DE FONDO EN FORMA PARCIAL** interpuso el **MINISTERIO PUBLICO** a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca, en contra de la sentencia de fecha uno de agosto de dos mil dieciséis por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, dentro del proceso penal que por el delito de **VIOLACION EN GRADO DE TENTATIVA** se instruyó en contra de **MANUEL ISAAC CRUZ MARTINEZ** y por el delito de **ATENTADO** en contra de (...).

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Los procesados **MANUEL ISAAC CRUZ MARTINEZ** y **ELSA BEATRIZ LOPEZ RUANO** quienes son de los datos de identificación personal que constan en autos. **ACUSA:** El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal abogada Vilma Marixa Corado Navas. **DEFENSORES:** Abogados Seydy Johanna Recinos Florián y Pedro Pablo García y Vidaurre del Instituto de la Defensa Pública Penal. No hay Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Porque usted **MANUEL ISAAC CRUZ MARTINEZ** fue aprehendido el día dieciocho de marzo del dos mil

catorce, aproximadamente a las once horas con treinta minutos, por elementos de Policía Nacional Civil, Ángel Adonán Tobar Osorio, Maynor Joel Ciramagua García y Jania Yasmín Grijalva Virula, en una calle de terracería aproximadamente a cien metros de la escuela primaria de la aldea Valle Lindo Cantón Las Tunas del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa, derivado que cuando los elementos de la Policía Nacional Civil se encontraba realizando un recorrido de seguridad perimetral, ruta a la Montaña, de ese municipio de Jutiapa, recibieron una llamada de la operadora de turno de la planta de transmisiones de la comisaría veintiuno y se les ordenó que se dirigieran al lugar antes referido a verificar sobre una posible violación, y efectivamente lo encontraron retenido a usted, y ante los elementos de la Policía Nacional Civil se abocó la señora **YANIRA JESUS CRUZ RUANO**, manifestando que a su menor hija (...), de diecisiete años, cuando venía de hacer masa aproximadamente a cien metros de la escuela en un camino solo cerca de su residencia en la aldea Valle Lindo Cantón Tunas de este municipio de Jutiapa, usted le salió al paso le tapó la boca la forcejeó con la intención de meterla en los matorrales y abusar sexualmente de ella, pero ella gritó y como ya estaba cerca de la casa ella llegó su progenitora al oír los gritos, a quien también usted quiso agredirla y usted le dijo delante de ella iba a violar a su hija (...), pero en ese momento pasó el señor Héctor Romeo Mencos Méndez quien auxilió a (...), a dicha menor usted le tapó la boca con una mano y con la otra le tocó los pechos (senos) y le tocó la vagina por encima de la ropa porque no se la pudo quitar, por lo que el señor Héctor Romeo Mencos Méndez, quien es tío de la menor al escuchar los gritos y observar a (...), llena de tierra y monte tirada en el suelo y a usted en calzoncillo estilo bóxer, únicamente, lo detuvo y lo entregó a los elementos de la Policía Nacional Civil, por lo que el agente de la Policía Nacional Civil Ángel Adonán Tobar Osorio procedió a engrilletarlo, y cuando los elementos de la Policía Nacional Civil procedían a subirlo a usted a la palangana de la unidad policial la señora Elsa Beatriz López Ruano intentó impedirlo jalonando a los elementos de la Policía Nacional Civil amenazándolos que tenía influencias para destituirlos de su trabajo, que eran unos hijos de la gran puta que la miraban tonta pero que ella no se dejaba, en ese momento la agente Jania Yasmín Grijalva Virula procedió a su aprehensión trasladándolos en la unidad Jut-087 de la subestación 21-11 poniente”.

“Porque usted **ELSA BEATRIZ LOPEZ RUANO DE CRUZ Y/O ELSA BEATRIZ LOPEZ MATEO** fue aprehendida el día dieciocho de marzo del dos mil catorce, aproximadamente a las once horas con treinta

minutos, por los elementos de Policía Nacional Civil, Ángel Adonán Tobar Osorio, Maynor Joel Ciramagua García y Jania Yasmín Grijalva Virula, en una calle de terracería aproximadamente a cien metros de la escuela primaria de la aldea Valle Lindo Cantón Las Tunas del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa, derivado que cuando los elementos de la Policía Nacional Civil se encontraba realizando un recorrido de seguridad perimetral, ruta a la Montaña, de ese municipio de Jutiapa, recibieron una llamada de la operadora de turno de la planta de transmisiones de la comisaría veintiuno y se les ordenó que se dirigieran al lugar antes referido a verificar sobre una posible violación, y efectivamente lo encontraron retenido al señor Manuel Isaac Cruz Martínez, y ante los elementos de la Policía Nacional Civil se abocó la señora (...), manifestando que a su menor hija (...), de diecisiete años de edad, cuando venía de hacer masa aproximadamente a cien metros de la escuela en un camino solo cerca de su residencia en la aldea Valle Lindo Cantón Tunas de este municipio de Jutiapa, el señor Manuel Isaac Cruz Martínez le salió al paso le tapó la boca la forcejeó con la intención de meterla en los matorrales y abusar sexualmente de la menor (...), pero ella gritó y como ya estaba cerca de la casa ella llegó su progenitora al oír los gritos, a quien también y el sindicado le dijo delante de ella que iba a violar a su hija (...), pero en ese momento pasó el señor Héctor Romeo Mencos Méndez quien auxilió a (... y ...), por lo que el señor Héctor Romeo Mencos Méndez, quien es tío de la menor al escuchar los gritos y observar a (...), llena de tierra y monte tirada en el suelo detuvo al sindicado Manuel Isaac Cruz Martínez y lo entregó a los elementos de la Policía Nacional Civil, por lo que el agente de la Policía Nacional Civil Ángel Adonán Tobar Osorio procedió a engrilletarlo, y cuando los elementos de la Policía Nacional Civil procedían a subirlo a la palangana de la unidad policial a Manuel Isaac Cruz Martínez usted Elsa Beatriz López Ruano intentó impedirlo jalonando a los elementos de la Policía Nacional Civil amenazándolos “que tenía influencias para destituirlos de su trabajo, que eran unos hijos de la gran puta que la miraban tonta pero que ella no se dejaba” en ese momento la agente Jania Yasmín Grijalva Virula procedió a su aprehensión trasladándola a la unidad Jut-o87 de la subestación 21-11 poniente”.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa declaró: “**I)** Que el acusado **MANUEL ISAAC CRUZ MARTINEZ** es autor

responsable del delito de **VIOLACION EN GRADO DE TENTATIVA**, cometido en contra de la libertad sexual de la menor de edad (...) regulado en los artículos 173 y 14 del Código Penal; **II)** Por tal delito cometido se le impone al acusado referido la pena de **NUEVE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**, rebajada en una tercera parte que da un total de **SEIS AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES** con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Que la acusada **ELSA BEATRIZ LOPEZ RUANO DE CRUZ** es autora responsable del delito de **ATENTADO**, cometido en contra de la **ADMINISTRACIÓN PÚBLICA** regulado en el artículo 408 del Código Penal; **IV)** Por tal delito cometido se le impone a la acusada referida la pena de **DOS AÑOS DE PRISIÓN CONMUTABLES**, en su totalidad o en partes a razón de **CINCO QUETZALES DIARIOS**, suma que deberá ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial, al tercer día de estar firme el presente fallo; **V)** Se suspende a los condenados mencionados en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **VI)** Por haber sido asistidos ambos procesados por abogados del Instituto de la Defensa Pública Penal, se exime a los condenados del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación del presente proceso penal; **VII)** Encontrándose el condenado **MANUEL ISAAC CRUZ MARTINEZ**, detenido en EL Centro de Reintegración Constitucional para Hombres “Pavoncito”, de la aldea Pavón, del municipio de Fraijanes, departamento de Guatemala, bajo prisión preventiva, se le deja en la misma situación, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VIII)** Encontrándose la condenada **ELSA BEATRIZ LOPEZ RUANO**, libre bajo la aplicación de medidas sustitutivas, se le deja en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause firmeza; **IX)** En cuanto a las responsabilidades civiles en relación a los acusados **MANUEL ISAAC CRUZ MARTINEZ** y **ELSA BEATRIZ LOPEZ RUANO**, no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponda; **X)** Se certifica lo conducente al Ministerio Público para que inicie persecución penal en contra de **ELSA BEATRIZ LOPEZ RUANO** por el delito de Amenazas cometido en contra de (...), por lo anteriormente considerado; **XI)** Se certifica lo conducente al Ministerio Público para que inicie persecución penal en contra de **IMELDA MARISOL CRUZ HERNANDEZ**, por su posible participación en el delito de falso testimonio, por lo anteriormente considerado; **XII)** Al estar firme el presente fallo, háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de

Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; XIII) Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días para interponer el recurso apelación especial en contra de este fallo, si lo estiman necesario; XIV) Notifíquese” .

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha cinco de octubre de dos mil dieciséis fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en virtud del recurso de apelación especial interpuesto e identificado al principio. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta, se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACION ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate oral y público para el dieciséis de febrero del año en curso a las doce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se establece que cada una reemplazó su participación por medio del memorial respectivo presentado dentro del plazo y con las formalidades que establece la ley, mismos que corren agregados a los autos.

CONSIDERANDO:

De conformidad con lo establecido en el artículo 421 del Código Procesal Penal, el tribunal de apelación especial conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada. En caso de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y pronunciará la que corresponda.

PLANTEAMIENTO DEL RECURSO:

El MINISTERIO PÚBLICO a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca planteó recurso de apelación especial por motivo de fondo de manera parcial, en contra de la sentencia de fecha uno de agosto de dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, dentro del proceso penal que por el delito de Violación en grado de Tentativa se instruyó en contra de MANUEL ISAAC CRUZ MARTINEZ y por el delito de Atentado en contra de ELSA BEATRIZ LOPEZ RUANO, indicando que dicho recurso va dirigido

expresamente en contra del apartado de la sentencia mencionada denominado DE LA PENA A IMPONER (en cuanto a la procesada Elsa Beatriz López Ruano) y el numeral romano XI PARTE RESOLUTIVA, específicamente el numeral romano IV). Como único motivo de fondo denuncia la inobservancia del artículo 51 numeral 7 del Código Penal. Manifiesta que la procesada ELSA BEATRIZ LOPEZ RUANO fue declarada penalmente responsable en grado de autor del delito de ATENTADO. Que el tribunal a quo comete un error de derecho al conmutar la pena de prisión impuesta a la procesada López Ruano, pues el delito de Atentado está comprendido dentro de las prohibiciones legales para conceder este beneficio, por lo tanto la conmuta otorgada vulnera la prohibición legal establecida en el artículo 51 numeral 7º del Código Penal. Agrega “DE LOS DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACION PUBLICA” que constituye uno de los elementos del artículo 51 del mismo cuerpo legal, norma jurídica que excluye a ese delito, es decir, conforme a la normativa invocada e inobservada por el a quo el delito de Atentado atribuido a la procesada ES INCONMUTABLE.

CONSIDERANDO:

Esta Sala al revisar la sentencia impugnada y del análisis de los argumentos esgrimidos por el Ministerio Público en su recurso de apelación especial planteado, considera necesario indicar primeramente que en la apelación especial planteada por motivo de fondo, el hecho acreditado por el juzgador se tiene por bien realizado en todo su análisis y solo se revisa si al hecho acreditado se aplicó la norma sustantiva correcta. En este orden de ideas, los que resolvemos en alzada establecemos que el juzgador de primer grado impuso la pena de prisión que consideró pertinente, luego de lo desarrollado en el debate oral y público, a la procesada ELSA BEATRIZ LOPEZ RUANO DE CRUZ por el delito de ATENTADO regulado en el artículo 408 del Código Penal, pero le otorgó el beneficio de la conmuta sin tomar en cuenta que este delito está comprendido dentro de los delitos contra la administración pública, que tiene según el artículo 51 numeral 7º del Código Penal (adicionado por el artículo 3 del decreto 31-2012 del Congreso de la República) prohibición expresa de otorgarse el referido beneficio, pues claramente indica que la conmutación no se otorgará a los condenados por los delitos contra la administración pública y la administración de justicia. Por lo que al advertirse este error de derecho cometido por el juzgador de primer grado en la sentencia impugnada, que se traduce en la inobservancia de la ley penal sustantiva denunciada, debe acogerse el recurso de apelación especial que

por motivo de fondo en forma parcial planteó el Ministerio Público y hacerse el pronunciamiento que en derecho corresponde en la parte resolutive respectiva.

LEYES APLICABLES:

Artículos 4, 12, 19, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 4, 5, 7, 9, 10, 11, 11 Bis, 16, 20, 21, 49, 108, 116, 129, 160, 162, 398, 399, 415, 416, , 418, 419, 421, 426, 427, 429, 430, 431 del Código Procesal Penal; 8 literal h) y 25 numeral 1) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 88, 141, 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD DECLARA: **I) ACOGE** el recurso de Apelación Especial por motivo de FONDO que en forma parcial planteó el **MINISTERIO PÚBLICO** a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca. **II)** Consecuentemente **ANULA** parcialmente la sentencia de fecha uno de agosto de dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, específicamente el numeral romano IV) de la parte resolutive y resolviendo conforme a derecho y a lo considerado éste queda así: **IV)** Por tal delito cometido (Atentado) se le impone a la acusada **ELSA BEATRIZ LOPEZ RUANO DE CRUZ** la pena de **DOS AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**. **III)** Lo demás resuelto en los incisos no anulados de la sentencia quedan incólumes, es decir invariables. **IV)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si a alguna o a todas las partes no les fue posible su comparecencia a la audiencia de lectura, debe notificárseles en el lugar señalado para tal efecto. **V)** Con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Uriás Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Rafael Morales Solares, Magistrado Suplente, Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

07/03/2017 - PENAL
280-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, SIETE DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE.

Se integra la Sala por los Magistrados: Abogado Uriás Eliazar Bautista Orozco, Presidente; Abogado Romeo Monterrosa Orellana, Vocal Primero; Abogado Rafael Morales Solares, Magistrado Suplente por ausencia de la Magistrada Vocal Segundo Abogada Neslie Guisela Cárdenas Bautista, según acuerdos números mil doscientos treinta y seis y mil doscientos treinta y ocho ambos de dos mil diecisiete.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al **Recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma y Fondo** interpuesto por **FRANCISCO LIDANY MARTINEZ CUEVAS** en su calidad de Abogado Defensor del acusado **RICARDO ANTONIO GUDIEL INTERIANO**, en contra de la sentencia de fecha veintisiete de mayo del año dos mil dieciséis, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, Licenciada Amelia María Oliva Guillén, dentro del proceso que se instruyó en contra de **RICARDO ANTONIO GUDIEL INTERIANO**, por el delito de **VIOLACIÓN EN GRADO DE TENTATIVA**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **RICARDO ANTONIO GUDIEL INTERIANO** quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. La defensa del acusado estuvo a cargo del Abogado **Francisco Lidany Martínez Cuevas**. La Acusación estuvo a cargo del Ministerio Público a través de los Abogados **RUDY ANIVAL RIVERA HERNÁNDEZ** y **CARMEN LEONOR MALDONADO CAMBARA DE VASQUEZ** y **MIRNA LISBETH SANDOVAL LEMUS**, Agentes Fiscales, que laboran en la Fiscalía Distrital del Ministerio Público del municipio y departamento de Jutiapa. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público formuló al acusado el siguiente hecho: “Porque usted **RICARDO ANTONIO GUDIEL INTERIANO**, el día treinta de julio de dos mil doce, aproximadamente a las dieciocho horas con treinta minutos, cuando la joven (...), regresaba de estudiar, procedente de la Aldea La Flor, Cantón Amayito, municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa, hacia Cantón Amayito, municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa, en el momento que transitaba por el lugar conocido como Hacienda El General, ubicado en Cantón Amayito, municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa; usted en forma sorpresiva empezó a caminar detrás de (...), y cuando por fin logró alcanzarla y aprovechándose de las circunstancias que la joven caminaba sola, se acercó a ella, la haló del cabello, mientras le decía “VAS A SER MIA QUERRAS O NO”, luego le tocó los pechos, las piernas y la vagina a su víctima, quién asustada gritó, dándole usted un golpe en la cara, la tiró al suelo y encontrándose ahí, usted le dio dos patadas, una en el rostro y otra en el hombro del lado derecho; queriéndole pegar con una piedra, pero debido a que en ese momento transitaba por el lugar Edwin Misael de la Cruz Polanco, quien regresaba de ver a su novia de la Escuela de Telesecundaria, de la localidad, él, al observar lo que sucedía, intervino y le gritó -NO LA VAYAS A MATAR-, momento en el cual usted se detuvo y lanzó la piedra y salió corriendo del lugar, evitando así que usted concretara su propósito que era abusar sexualmente de su víctima; como usted mismo le manifestó mientras ejercía violencia física en contra de la joven. Posteriormente su víctima fue trasladada al Hospital Nacional de Jutiapa, para que recibiera atención médica. La conducta que se le reprocha en el tipo penal vigente de Violación en Grado de Tentativa regula en el artículo 173 y 14 del Código Penal.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

La Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, al resolver, DECLARÓ: “**I)** Que el acusado **RICARDO ANTONIO GUDIEL INTERIANO**, es autor responsable del delito de **VIOLACIÓN EN GRADO DE TENTATIVA**, delito cometido en contra de la libertad de (...), delito regulado en los artículos 14 y 173 del Código Penal, por tal razón impone al acusado referido la pena

de NUEVE años de prisión, la que rebajada en una tercera parte, al tenor del artículo 63 del Código Penal, queda en SEIS AÑOS DE PRISIÓN, pena que es inmutable y que se impone con abono de la prisión ya sufrida por el acusado a partir del momento de su detención. **II)** Se suspende al condenado en el goce de sus Derechos Políticos durante el tiempo que dure la condena. **III)** Se condena al acusado al pago de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal, por lo ya considerado. **IV)** En cuanto a la reparación digna que tiene derecho la víctima como lo solicita (...), en su calidad de agraviada, se condena al acusado **RICARDO ANTONIO GUDIEL INTERIANO**, al pago de la cantidad de DOS MIL QUETZALES, en concepto de RESPONSABILIDADES CIVILES, provenientes del delito del cual resultó responsable, así también deberá oficiarse al Hospital Nacional de esta localidad a efecto de que se pueda prestar atención Psicológica a (...), esto debido a lo ya considerado; la declaración de responsabilidad civil que se ha emitido será ejecutable cuando la sentencia condenatoria quede firme; **V)** Encontrándose el procesado mencionado estando sujeto al cumplimiento de medidas sustitutivas, se ordena que continúe en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VI)** Certifíquense las actuaciones conducentes al Ministerio Público para que inicie persecución penal en contra de **EDWIN MISAELE DE LA CRUZ POLANCO**, por su posible participación en la comisión del delito de Falso Testimonio, tipo penal regulado en el artículo 460 del Código Penal, por lo ya considerado; **VII)** Se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación de la presente sentencia para que pueda interponer el recurso de apelación especial en contra de la misma, si lo estiman conveniente. **VIII)** Al estar firme la presente sentencia háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primer Pluripersonal de Ejecución Penal competente para el debido cumplimiento de lo resuelto. **IX)** Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha once de octubre de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fue debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones

en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veintiuno de febrero de dos mil diecisiete a las doce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata que todas reemplazaron su participación a la misma mediante los memoriales respectivos, presentados dentro del término y con las formalidades que la ley establece, en donde expresaron respectivamente los argumentos relacionados con el recurso planteado los cuales corren agregados a la pieza de segunda instancia respectiva.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Abogado Francisco Lidany Martínez Cuevas Abogado del procesado Ricardo Antonio Gudiel Interiano, interpuso recurso de apelación especial

por motivos de forma y fondo indicando en sus argumentaciones concretamente lo siguiente:

UNICO MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del código Procesal Penal, que se refiere a la sana crítica razonada en la liberación del fallo, inobservancia de las reglas de la lógica en los principios de contradicción y de razón suficiente. **PRINCIPIO DE RAZON SUFICIENTE:** Contrapuestas las declaraciones presentadas por la agraviada en el debate y el testigo Edwin Misael de la Cruz Polanco, y advirtiéndose el principio de contradicción en dichas declaraciones que hacen insubsistentes en sus declaraciones como además que conforme a las reglas de la lógica a la agraviada la acompañaban un buen número de personas que venían con ella de una actividad de deporte, se hace completamente imposible que el procesado hay podido intentar la comisión de un delito de violación ante tantas personas por la naturaleza del delito en cuanto a la forma de llevarlo a cabo y que normalmente son delitos cometido en soledad. Además que conforme los motivos expuestos en este proceso no se dieron los elementos de tipicidad del delito de violación y consiguientemente de una tentativa del delito de violación. Por esas razones es razón suficiente de que el procesado no tuvo por que haber sido condenado por el delito de violación en grado de tentativa.

PRIMER MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 10 del Código Penal. Para la existencia de la tipicidad de un determinado delito debe existir que estas acciones puedan ser atribuidas al imputado cuando fuera a consecuencia de una acción u omisión idónea para producirlos, conforme a la naturaleza del respectivo delito y las circunstancias concretas del caso. Dicho lo anterior, cuando nos referimos a un delito de violación, los actos que realice el sujeto activo del delito, deben de ser encaminados al acceso carnal es decir yacer con una mujer. En este asunto, vista la acusación y lo declarado por la agraviada, podemos centrarnos en lo siguiente: por fin logró alcanzarla y aprovechándose de las circunstancias que la joven caminaba sola, la jaló del cabello mientras le decía vas a ser mía, querrás o no, luego le tocó los pechos, las piernas y la vagina, a tiempo que ella estaba asustada gritó por lo que el procesado le dio un golpe en la cara y la tiró al suelo y que posteriormente intentó tirarle una piedra, lo cual no hizo por intervención de su pariente Edwin Misael de la Cruz Polanco. Que la proposición obscena que le efectuó el procesado fue: “que si hoy se le iba a

conceder lo que tanto buscaba y me tocó mis partes íntimas y mis pechos”. Luego agarró una piedra y se la quería tirar a la cabeza lo cual no concretó por la intervención de su primo hermano Edwin Misael de la Cruz Polanco... Los delitos de violación es la fuerza suficiente que imposibilita la defensa de la agraviada en cuanto a la comisión del hecho que se está produciendo en su contra. Que el delito que se juzga es de naturaleza sexual y en el presente caso no existe ningún tipo de evidencias o de pruebas que así lo determinen.

SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 14 del Código Penal. Conforme al artículo 14 del Código Penal existe tentativa cuando con el fin de cometer un delito, se comienza su ejecución por actos posteriores, idóneos y no se consuman por causas independientes de la voluntad de la gente. En el presente motivo sometido a Apelación Especial, por una parte, se desprende de que no existieron los actos exteriores idóneos para indicar si efectivamente el procesado inició una acción de violación en contra de la agraviada, pues basta recordar y apuntar lo que la agraviada declaró en el debate, que el procesado la jaló del pelo y que quiso salir corriendo y allí fue donde él la rempujó cayendo al suelo y le pegó ocasionándole un golpe en el hombro derecho, pegándole con la canilla porque estaba en el suelo. La tentativa del delito según nuestro Código Penal en el artículo inobservado se refiere a que existe tentativa cuando la consumación de los hechos que tipifican el delito no se consuman por causas independientes a la voluntad del agente activo del delito (en este caso voluntad del procesado en consumir una violación). Se resume lo anterior de que no existió la causa independiente de la voluntad del agente activo para no consumir el delito, de que en este caso es la presencia del primo y testigo, desprendiéndose consecuentemente que en ningún momento existió la tentativa de violación por la cual se le juzgó al procesado. Además de que las acciones que relata la agraviada como pretender títarle una piedra para matarla no son típicas para el delito de violación.

TERCER MOTIVO DE FONDO:

Por Errónea aplicación del artículo 173 del Código Penal, manifestando el apelante que la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, al dictar su fallo aplicó erróneamente el artículo 173 del Código Penal, que tipifica el delito de

VIOLACION, confrontándole con las acciones ilícitas que se le imputan al procesado, ya que al dictar la Jueza Unipersonal de Sentencia debió haber aplicado correctamente el artículo 173 del Código Penal, absolviendo al procesado, tomando en cuenta que las acciones imputadas y realizadas por el procesado no constituyen el delito de VIOLACION EN GRADO DE TENTATIVA.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: En cuanto al **único motivo de forma** el apelante plantea violación a la sana crítica razonada, e inobservancia de las reglas de la lógica en los principios de contradicción y razón suficiente aduciendo que la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, le otorgó valor probatorio a la declaración de la agraviada (...) quien circunstanciadamente declaró lo siguiente:... indicando como testigo presencial de los hechos y quien evitó que el procesado consumara su delito de violación, cuando el procesado pretendía lanzarle una piedra para darle muerte, fue su primo hermano en segundo grado Edwin Misael Polanco de la Cruz. Sin embargo al prestar declaración el mencionado testigo Edwin Misael de la Cruz Polanco indicó que venía de una actividad deportiva y que también venía la agraviada (...) y venía él refiriéndose al procesado, que venían tres grupos uno adelante, otro en medio y otro atrás... enterándose de los hechos porque más adelante ella se encontraba con él platicando y ella se encontraba llorando pero ella había dicho que él la había agredido... que intervino en los hechos y le preguntó a (...) que estaba ocurriendo y me dijo que estaba discutiendo con el pero no me dijo el motivo... que la agraviada solo estaba llorando y como si estaban discutiendo pero no me di cuenta... que la agraviada se fue para su casa en una moto y no en un bus como ella indicó; y que existe contradicción entre el señor Edwin Misael de la Cruz Polanco y la agraviada (...). Esta Sala luego de revisar las declaraciones sin entrar a valorarlas, establece que en efecto el razonamiento de la juzgadora se realiza de conformidad con la Sana Crítica Razonada, el principio de la razón suficiente al indicar que todo lo declarado por la agraviada (...), es veraz porque narra de una manera convincente y segura a pesar del tiempo que ha transcurrido, la agraviada recuerda a perfección todos esos eventos, por el contrario la declaración del testigo Edwin Misael Polanco de la Cruz no son claros ni precisos en el hecho y que por esa razón la juzgadora sentenciante no le otorga valor

probatorio a dicha declaración situación por la cual no existe violación al principio de contradicción para que exista la contradicción la juzgadora debió darle valor a ambos testigos, el no hacerlo no cae en violación al principio referido. Por lo que esta Sala establece el error en el apelante al querer extraer de la sentencia impugnada sobre la declaración del testigo Edwin Misael Polanco de la Cruz pretendiendo sorprender a los que conocemos en alza de la contradicción, pero la juzgadora sentenciante es clara en indicar que no le otorga valor probatorio a dicha declaración.

En cuanto al principio de contradicción el recurrente supone equivocadamente que la mera existencia de divergencias o contradicciones en las declaraciones testimoniales es razón suficiente para que se dé una infracción al principio lógico de no contradicción, cuando que para tal efecto lo que debe demostrarse es que la contradicción existe al nivel del juicio de valoración emitido por el juez a quo, o bien, que en dicho juicio simplemente se omite analizar tales divergencias. (...) los razonamientos de la juez sentenciadora con respecto a la declaración de la agraviada y del testigo Edwin Misael Polanco de la Cruz no evidencian ninguna contradicción interna en virtud que como se ha dicho anteriormente dicha declaración del testigo la juez no le otorgó valor probatorio, siendo esto base suficiente para que esta Sala considere que no existe la violación denunciada y en base al análisis realizado, declare sin lugar el motivo de forma interpuesto.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: En cuanto a la apelación especial por el **primer motivo de fondo** por inobservancia del artículo 10 del código penal, el apelante indica que la Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al dictar su fallo debió de observar el principio de la relación de causalidad, absolviendo al procesado del cargo imputado. Sigue indicando el apelante que los actos que realice el sujeto activo del delito, deben de ser encaminados al acceso carnal es decir yacer con una mujer, en este asunto, vista la acusación y lo declarado por la agraviada, podemos centrarnos en lo siguiente: que el procesado empezó a caminar detrás de la agraviada, cuando al fin logró alcanzarla y aprovechándose de las circunstancias que la joven caminaba sola, la jaló del cabello mientras le decía vas hacer mía, querrás o no, luego le toco los pechos, las piernas y la vagina, a tiempo que ella estaba asustada gritó por lo que el procesado le dio un golpe...como se ve lo declarado por la agraviada no

se enmarca dentro de las acciones típicas que indica la ley para la comisión del delito de violación, es decir no existió una fuerza física con el ánimo de yacer impudicamente con la agraviada... Al analizar la sentencia y lo expresado por el apelante no le asiste la razón por varias circunstancias; porque el artículo 14 del código penal es claro al indicar que hay tentativa, cuando con el fin de cometer un delito se comienza su ejecución por actos exteriores, idóneos y no se consuma por causas independientes de la voluntad del agente. En el presente caso se dieron los elementos exteriores para que el procesado Ricardo Antonio Gudiel Interiano no consumara el acto sexual al ser advertido tanto por los gritos de la agraviada como del testigo Edwin Misael Polanco de la Cruz, por lo tanto no se consumo el hecho únicamente quedó en grado de tentativa, además el apelante argumento sobre la tentativa y no se enmarco el motivo de fondo de la relación de causalidad, solo para conocimiento del apelante se le advierte que la relación de causalidad constituye un elemento indispensable para establecer la concordancia entre la conducta realizada por un sujeto y el resultado producido por causa de esa conducta; o bien si esa lesión producida en el bien jurídico es consecuencia de determinada conducta de acción u omisión, doloso o culposo; esto lo indica el Instituto de la Defensa Pública Penal, en la pagina 38 teoría del delito, ahora bien la juez sentenciadora tuvo por acreditado en forma precisa las circunstancias de los hechos de la acción ilícita del procesado por eso la juzgadora consideró que de dicha conducta ilícita el procesado es autor responsable del delito de violación en grado de tentativa. Por lo que esta Sala, estima que debe declararse improcedente el recurso de apelación en su primer motivo de fondo interpuesto.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: En cuanto al **segundo motivo de fondo** que se impugna referente a la **Errónea aplicación del artículo 14 del Código Penal**, el apelante pretende hacer ver que jamás fue la intención del acusado, violentar sexualmente a la víctima, porque así se corrobora con la declaración del testigo Edwin Misael de la Cruz Polanco, por lo tanto, indica que no puede señalarse que hubiese tentativa. El apelante utiliza como único supuesto para sustentar sus argumentos, la declaración del testigo, Edwin Misael de la Cruz Polanco, sin embargo, esa declaración fue desechada por el a quo, por lo tanto, el argumento, por si mismo deviene improcedente. El apelante indica que la norma sustantiva que señala se refiere a la relación de causalidad, sin embargo, ello no es correcto, aunado a ello indica que la víctima no presenta ningún tipo de lesión de naturaleza sexual,

sin embargo, ese argumento no tiene base, pues la prueba producida en el debate, señalan que en efecto la víctima si presenta lesiones en su cuerpo, según consta en certificaciones extendidas por el Hospital Nacional del departamento de Jutiapa, en el cual informa que la agraviada presenta golpe contuso hombro derecho, golpe contuso maxilar derecho. Por lo anterior, esta Sala considera que no puede acogerse este segundo submotivo de fondo invocado.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: En cuanto al **tercer motivo de fondo** por Errónea aplicación del artículo 173 del Código Penal; el apelante indica que al dictar sentencia la a quo tipifica el delito de violación, confrontándolo con las acciones ilícitas que se le imputan al procesado. Por lo que esta Sala al realizar un análisis de la sentencia impugnada se corrobora que la a quo aplicó correctamente el artículo 173 del la Ley Adjetiva Penal, ya que el apelante al estudiar su memorial impugnativo se observa notoriamente que no señala en que consiste el error en la aplicación de la norma antes descrita; al mismo tiempo no propone una tesis aceptable en la cual pudiese encuadrar la absolución del imputado, los que conocemos en alza observamos que la a quo tuvo por bien acreditadas las circunstancias de los hechos que se le imputaron al condenado, encuadrando el tipo penal la juez sentenciante correctamente. Por lo que el tercer submotivo de fondo debe declararse sin lugar.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por **Motivos de Forma y Fondo**, interpuesto por el Abogado **FRANCISCO LIDANY MARTINEZ CUEVAS** en contra de la sentencia de fecha veintisiete de mayo de dos mil dieciséis, proferida por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa por no adolecer la sentencia de los vicios denunciados. **II)** Como consecuencia se **CONFIRMA** la sentencia impugnada. **III)** Con la lectura del presente fallo en

la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV)** Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Rafael Morales Solares, Magistrado Suplente, Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

09/03/2017 - PENAL
302-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA, JALAPA: NUEVE DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial que por motivos de **FORMA Y FONDO** interpuso el procesado **ENIO SALVADOR RAMOS OLIVARES** en contra de la sentencia de fecha ocho de junio de dos mil dieciséis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, dentro del proceso que por los delitos de **PLAGIO O SECUESTRO Y VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA** se instruyó en contra de dicho procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado **ENIO SALVADOR RAMOS OLIVARES** quien es de los datos de identificación personal que constan en autos. El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Abogada Walquiria Villatoro Robledo. Defensores: abogados Dunia Maribel Castro Aguilar, Pedro Pablo García y Vidaurre y Carlos Alberto Cámara Santos, todos del Instituto de la Defensa Pública Penal. No hay Querellante Adhesivo, Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Usted **ENIO SALVADOR RAMOS OLIVARES**, el día veintiocho de agosto de dos mil doce, a las

nueve horas con treinta minutos aproximadamente, junto a Sergio Ovidio Ramos Martínez y Oldin Ediel Salguero Ramos, aprovechándose que la menor (...), caminaba sola por el Cantón Pipiltepeque Arriba, departamento de Jutiapa, mientras el señor Sergio Ovidio Ramos Martínez, sujetó fuerte de las manos a la menor, usted le puso un trapo con líquido verde en la nariz, la menor perdió el conocimiento, y ustedes la privaron de su derecho de locomoción, al llevarla en contra de su voluntad y privándola de su libertad, a un lugar baldío”.

“Usted **ENIO SALVADOR RAMOS OLIVARES**, el día veintiocho de agosto de dos mil doce, a las nueve horas con treinta minutos aproximadamente, junto a Sergio Ovidio Ramos Martínez y Oldin Ediel Salguero Ramos, aprovechándose que la menor (...), caminaba sola por el Cantón Pipiltepeque Arriba, departamento de Jutiapa, mientras el señor Sergio Ovidio Ramos Martínez, sujetó fuerte de las manos a la menor, usted le puso un trapo con líquido verde en la nariz, la menor perdió el conocimiento por lo que ustedes la llevaron a un lugar baldío en donde tuvieron acceso carnal con la misma, y luego la condujeron hacia un inmueble que se encuentra desocupado”.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa al resolver por unanimidad declaró: **I)** Que el acusado **ENIO SALVADOR RAMOS OLIVARES**, es autor responsable del delito de **PLAGIO O SECUESTRO cometido con CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES**, tipificado en los artículos 201 y 204 del Código Penal, delito cometido en agravio de la libertad individual de (...), y no por el delito de plagio o secuestro como el Ministerio Público le imputó oportunamente; **II)** Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido por el delito de plagio o secuestro la pena de **TREINTA AÑOS DE PRISIÓN**, así también se le impone al acusado referido la **MULTA DE SESENTA MIL QUETZALES** penas que al tenor de lo establecido en el último párrafo del artículo 204 del Código Penal que contempla las **CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES** del referido delito, deben aumentarse en dos terceras partes, quedando un total de **CINCUENTA AÑOS DE PRISION**, así también la pena multa queda en un total de **CIEN MIL QUETZALES**. **III)** Que el acusado **ENIO SALVADOR RAMOS OLIVARES**, es autor responsable del delito de Violación con Agravación de la Pena, regulado en los artículos 173 y 174 numerales 1 y 3 del Código Penal cometido en agravio de la indemnidad sexual de (...). Por tal

hecho antijurídico se impone al acusado referido por el delito de **VIOLACION** la pena de **DOCE AÑOS DE PRISIÓN**, pena que al tenor de lo establecido en el artículo 174 del Código Penal que contempla las **CIRCUNSTANCIAS DE AGRAVACION DE LA PENA** del referido delito debe aumentarse en dos terceras partes, quedando un total de **VEINTE AÑOS DE PRISION**. **IV)** En consecuencia, las penas impuestas por la comisión de los delitos mencionados, se fijan, en contra del acusado, en concurso ideal, por ser más favorable al reo, según lo considerado, aplicándose la sanción referida para el delito de **PLAGIO O SECUESTRO cometido con CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES** aumentada en una tercera parte en virtud de lo referido en el artículo 70 del código penal, lo cual hace un total de **SESENTA Y SEIS AÑOS CON SEIS MESES DE PRISION**, incommutables que se imponen con abono de la prisión padecida por el sentenciado a partir del momento de su detención, así también la pena multa queda en un total de **CIEN MIL QUETZALES**, suma que deberá ingresar oportunamente a la tesorería del Organismo Judicial y que de no ser pagada por el condenado dentro de un plazo no mayor de tres días, a contar de la fecha en que la sentencia quede ejecutoriada se convertirá en prisión a razón de **CIEN QUETZALES DIARIOS**. **V)** Se suspende al condenado en el goce de sus Derechos Políticos durante el tiempo que dure la condena; **VI)** Por haber sido asistido por abogados de la Defensa Pública Penal, se exime al condenado del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal. **VII)** Encontrándose el acusado referido, guardando prisión preventiva en el Centro de reinstauración constitucional Pavoncito, ubicado en el Municipio de Fraijanes, departamento de Guatemala se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VIII)** Se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra del mismo si lo estiman conveniente. **IX)** Al estar firme la presente sentencia háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal competente para el debido cumplimiento de lo resuelto. **X)** Notifíquese”.

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha siete de noviembre de dos mil dieciséis fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado por recurso de apelación especial anteriormente descrito, por lo que habiéndose

cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal por el plazo establecido en la ley, para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACION DEL DEBATE DE APELACION ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate para el veintitrés de febrero del año en curso a las doce horas, a la cual no asistieron las partes, pero se establece que reemplazaron su participación por medio de los memoriales respectivos presentados dentro del plazo y con las formalidades que establece la ley, los cuales corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

De conformidad con lo establecido en el artículo 421 del Código Procesal Penal, el tribunal de apelación especial conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada. En caso de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y pronunciará la que corresponda. Si se trata de motivos de forma, anulará la sentencia y el acto procesal impugnado y enviará el expediente al tribunal respectivo para que lo corrija. Seguidamente el tribunal de sentencia volverá a dictar el fallo correspondiente.

CONSIDERANDO:

Como se indicó al inicio de la presente sentencia el apelante interpuso recurso de apelación especial por motivos de fondo y motivos de forma. Por técnica procesal esta Sala entra a conocer en primer lugar el motivo de forma y en caso de no prosperar éste, entrará a conocer los motivos de fondo planteados.

ÚNICO MOTIVO DE FORMA:

INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 374 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL. Indica el apelante esencialmente que el tribunal sentenciador omitió dar cumplimiento a lo dispuesto en la referida norma, a pesar de que se trata de una norma imperativa, o sea que no deja a discreción del juzgador su acatamiento, sino que le impone cumplirla de oficio sin el requerimiento de ninguna de las partes procesales. Que arbitrariamente el tribunal de sentencia inobservó el cumplimiento obligatorio del referido precepto legal pretendiendo acogerse a la facultad que le concede el artículo 388 del código procesal penal, al haber variado la calificación del ilícito penal de Plagio o Secuestro por el que fue acusado y se abrió a juicio el presente proceso al delito de Plagio

o Secuestro cometido con circunstancias agravantes, específicamente en el segmento de existencia del delito y su calificación jurídica. Que el tribunal no advirtió que para poder hacer uso de la facultad que el segundo párrafo del artículo 388 del código procesal penal le confiere, previamente debía haber dado efectivo cumplimiento al requisito sine qua non que le impone el artículo 374 del citado código. Que se le privó del derecho de defenderse de esa circunstancia modificativa y a ejercer el derecho consignado en el artículo precedente 373 de pedir la suspensión del debate para ofrecer nuevas pruebas o preparar nueva intervención. Finalmente indica que el tribunal sentenciador interpretó y aplicó de manera aislada el artículo 388 de la ley adjetiva penal, ignorando convenientemente la existencia del artículo 374 procesal penal, pero sobre todo su obligación de haber advertido de oficio la modificación posible de la calificación jurídica previo a efectuar ese cambio de delito en su detrimento.

CONSIDERANDO:

Con respecto a este único motivo de forma planteado esta Sala advierte que el tribunal sentenciador no inobservó el artículo 374 del Código Procesal Penal señalado por el apelante, por cuanto se establece que en ningún momento realizó modificación alguna a la calificación jurídica que se le imputó al procesado, ciertamente el Ministerio Público acusó por el delito de Plagio o Secuestro y el tribunal según lo demostrado legalmente en el debate condenó por el delito de Plagio o Secuestro cometido con circunstancias agravantes, es decir que el delito es el mismo lo que varía es en cuanto a las circunstancias agravantes con las cuales fue cometido el ilícito penal, las que le quedaron demostradas al tribunal mediante la prueba aportada legalmente en el debate y analizada conforme a la ley, indicando con respecto a la premeditación, que el acusado trasladó a la agraviada junto con sus copartícipes a sitios donde no se le pudiera prestar auxilio, y para poder realizarlo necesariamente tuvieron que realizar toda una planificación en cuanto a los insumos necesarios (trapo con líquido que le privó de sentido) el destino al cual iban a arribar, inicialmente los matorrales que describe la víctima y luego la casa que de antemano sabían que estaba deshabitada, lo que para el tribunal denota que en la mente del procesado surgió con antelación a la comisión de los hechos que le acusan. Abuso de Autoridad porque la constitución física del acusado necesariamente es superior en tamaño y fuerza de la agraviada quien en ese entonces era una niña de catorce años de edad, también superaba en número y fuerza a la agraviada porque eran tres personas las participantes en la acción. Menosprecio al ofendido: porque no le importó la condición de mujer de la víctima, su condición e incapacidad

para defenderse y además actuó con desprecio a la niñez. Alevosía: porque violentó a una niña que se encontraba sola, desprotegida y bajo amenazas, agregando que el delito se ejecutó en despoblado, pues se trató de un camino rodeado de terrenos cultivados, como lo observan en las fotografías, en donde no habían personas mayores que auxiliaran a la menor víctima y por último indican que les quedó demostrado que el delito de plagio o secuestro cometido con las referidas circunstancias agravantes las ejecutó el procesado para facilitar y consumir el otro delito de Violación con Agravación de la Pena. Indicando que no se dio ninguna circunstancia atenuante establecidas en la ley. Por lo tanto esta Sala considera que no existe por parte del tribunal sentenciador inobservancia del artículo 374 del Código Procesal Penal como lo pretende hacer valer el impugnante.

En virtud de no haberse acogido el recurso de apelación especial por el único motivo de forma planteado, se entra a conocer los motivos de fondo interpuestos por el apelante.

PRIMER MOTIVO DE FONDO:

ERRONEA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 201 DEL CODIGO PENAL. Al respecto manifiesta el apelante específicamente que los juzgadores de primer grado incurrieron en el error de derecho consistente en haber aplicado al caso concreto una norma que no debía de aplicarse, dado que al analizar los hechos acreditados se determina la unidad de propósito de los mismos, pues tratándose de unos mismos hechos, que reflejan una misma unidad de propósito y sentido, se requiere un riguroso análisis para establecer hacia donde se dirigía desde el inicio la intención de los sindicados, extremo que el propio tribunal de sentencia reconoció. Que los juzgadores debieron de encuadrar su accionar únicamente en el tipo penal de Violación con Agravación de la Pena y no subsumirlo en dos ilícitos penales separados y autónomos, debido a la existencia de unidad de propósito en los hechos ejecutados. Que de la intelección a la sentencia recurrida se advierte que los jueces de sentencia basaron su decisión en lo dispuesto en el último párrafo del artículo 201 del Código Penal (adicionado mediante decreto 17-2009 del Congreso de la República), y así como está redactada esa parte final permite incluir casi cualquier delito violento, pues estos implican comúnmente que el delincuente busque la inmovilidad o detención temporal de la libertad individual de la víctima para asegurar el resultado de su propósito original. Que del análisis cuidadoso de las motivaciones delictivas que los hechos y las circunstancias acreditadas revelan en este caso, reclaman, en aplicación de las reglas de

la sana crítica razonada y en respeto del principio de legalidad, hacer una distinción entre los delitos de Violación con Agravación de la Pena y Plagio o Secuestro, pues tratándose de unos mismos hechos que reflejan una misma unidad de propósito y sentido se requiere un riguroso análisis para establecer hacia donde se dirigía desde el inicio la intención de los imputados. Sin embargo los juzgadores apoyan su decisión en la separación tajante entre el momento en que se le priva de sentido a la perjudicada y el tiempo en que los sindicados buscan el lugar que consideren más apropiado a su propósito para tener acceso carnal con la misma. Que en este caso los jueces cometieron el yerro de interpretar esa acción de privar de su capacidad de resistencia de la agraviada, que consistió en el lapso necesario para buscar el lugar adecuado para consumar la violación, configurando dos delitos distintos. Que ciertamente puede tratarse de dos momentos distintos, mas no de dos tipos penales diferentes, pues hay una unidad de propósito y una concomitancia aglutinante de los actos que solo permiten concluir que se trataba del ilícito penal de Violación con Agravación de la Pena, delito que ante la naturaleza del mismo y de la clase de violencia que se ejercía para su consumación se perfeccionó definitivamente cuando la víctima fue trasladada hacia el lugar elegido por los sindicados para la consumación del delito pretendido.

CONSIDERANDO:

Esta Sala al efectuar el análisis y estudio correspondiente de la sentencia impugnada con relación al agravio señalado por el impugnante en este primer motivo de fondo, establece que los jueces sentenciadores de primer grado, no aplicaron erróneamente el artículo 201 del Código Penal al condenar al procesado ENIO SALVADOR RAMOS OLIVARES por los delitos de PLAGIO O SECUESTRO COMETIDO CON CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES y VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA, pues detallada amplia y convincentemente en los apartados específicos de la sentencia impugnada denominados EXISTENCIA DEL DELITO Y SU CALIFICACION JURIDICA, RESPONSABILIDAD PENAL DEL ACUSADO y PENA A IMPONER EN CONTRA DEL ACUSADO, lo que la doctrina y la ley consideran y definen con respecto a estos dos delitos, toman en cuenta los verbos rectores de cada uno de los delitos imputados que constituyen la hipótesis jurídica, indicando que el verbo rector de Plagio o Secuestro no se refiere en términos jurídicos a la limitación de la libertad de una persona, sino que utiliza la misma denominación de plagio o secuestro para identificar a la sustracción o no de la persona del ámbito en el cual desarrolla sus ocupaciones normales y con ello

se produce la pérdida de su libertad, señalan los elementos de este delito, el sujeto activo y pasivo, el bien jurídico tutelado, los elementos tanto interno como material, señalando que después de haber recepcionado el elemento probatorio ofrecido, les quedó evidenciada la acción típica, antijurídica y culpable atribuida al procesado, especificando qué medios de prueba fueron determinantes para calificar el hecho como Plagio o Secuestro. Cabe agregar que esta Sala considera que la a joven Jeniffer Karina Arana Ramos la retuvieron, le interceptaron el paso y le pusieron una sustancia desconocida en su rostro, la que la desmayó y la llevaron a un lugar en donde abusaron sexualmente de ella, desde el momento en que privan de su libertad a la agraviada, se consuma el delito de Plagio o Secuestro según lo establecido en el artículo 204 del Código Penal y en el caso concreto con circunstancias agravantes, porque la víctima al momento de los hechos contaba con catorce años de edad, a la citada joven la trasladan del lugar donde se conducía a hacer compras hasta una casa deshabitada donde la abusaron, por lo que correcto fue por parte del tribunal de sentencia, condenar al procesado Enio Salvador Ramos Olivares también por el delito de Plagio o Secuestro cometido con circunstancias agravantes en agravio de la menor de edad mencionada al quedarle acreditado que lo consumó. Por lo analizado esta Sala considera que no existe errónea aplicación de la norma sustantiva penal señalada en este primer motivo de fondo planteado.

SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:

ERRONEA APLICACIÓN DEL ARTICULO 65 DEL CODIGO PENAL. Considera el apelante que el error de derecho cometido por los jueces de sentencia consistió en haber aplicado de manera equivocada los preceptos del artículo 65 del Código Penal pues no solo no tomó en cuenta que es un reo primario y trabajador constante sino que se atrevió a considerar como circunstancias agravantes genéricas las de abuso de superioridad y de menosprecio al ofendido para aumentar la pena con la que se le castigó, no obstante que dichas circunstancias ya se encuentran inmersas dentro del delito de Violación con Agravación de la Pena, ya que forman parte de la tipificación del mismo por ser parte de las agravantes específicas del referido ilícito penal. Que resulta arbitraria la sanción tan elevada que se le impuso sin ningún sustento fáctico ni jurídico ya que se trata de la pena máxima asignada al mencionado tipo penal. Que lo que legalmente correspondía era aplicarle la pena mínima o en su caso una sanción intermedia, aplicarle la pena máxima atenta contra el principio de proporcionalidad y elasticidad de la pena. Que para la ponderación de la pena los jueces

debieron haber tomado en consideración que él no presenta ningún índice de peligrosidad, que es un reo primario, trabajador constante y que no concurrieron las circunstancias agravantes de abuso de autoridad y menosprecio al ofendido.

CONSIDERANDO:

Al analizar la sentencia impugnada y lo indicado por el apelante de que: se impuso una pena superior que no es concordante con los extremos que estimó probados el tribunal de sentencia, ni mucho menos con lo preceptuado en el artículo 65 del Código Penal, puesto que los jueces no tuvieron en cuenta para la determinación de la misma, la totalidad de los presupuestos regulados en la indicada norma, lo cual consta expresamente en el documento sentencial que recurre y le afecta ostensiblemente porque lo obliga arbitrariamente a pasar más tiempo en prisión de lo justo y legal, lo cual daña enormemente su vida y la de su familia, esta Sala considera que el parámetro establecido por el tribunal de sentencia es según las circunstancias agravantes que se verificaron durante el diligenciamiento del debate de cómo fueron realizados los ilícitos penales, ya que el artículo 65 del Código Penal establece que la pena corresponderá dentro del mínimo y máximo de la pena impuesta y si el tribunal de sentencia le impuso al acusado la pena máxima que establece el delito de Violación lo hizo al haber encontrado circunstancias que agravan el delito, es decir no lo hizo de forma antojadiza, sino en apego a lo que al respecto señala la ley. Este tribunal de alzada advierte además que la determinación de la pena es una facultad del juez que le da libertad para decidirla, pero deberá graduarla entre el máximo y mínimo señalado en la ley, tomando en cuenta los parámetros contemplados en el artículo 65 referido y consignar expresamente los que ha considerado determinantes para medir la pena, apreciados esos elementos en su conjunto, por lo que no se trata de una elaboración subjetiva, sino de una verificación de los hechos acreditados para establecer si de ellos se desprenden alguna de las circunstancias agravantes no contenidas en el tipo penal o bien circunstancias graduadoras o ponderadoras de la pena. Esta Sala verificó si en efecto se había respetado las reglas establecidas en el artículo 65 del Código Penal para graduar la pena encontrando que se explica con detalle todas aquellas circunstancias que fueron consideradas para elevar la pena en los términos que lo hizo el tribunal. Esta Sala advierte que las agravantes de premeditación, abuso de autoridad, menosprecio al ofendido y alevosía, si bien es cierto no forman parte de los tipos penales de violación y de plagio o secuestro por los cuales fue condenado

el procesado, también lo es que es jurídicamente correcto que hayan servido de base para la elevación de la pena mínima de esos delitos, porque durante el debate fueron debidamente acreditadas. Esta Sala estima que las circunstancias agravantes que permitieron graduar la pena ya mencionadas, aunque no estaban contenidas en la acusación del Ministerio Público, debe tomarse en cuenta que no se acusa por tipos penales, ni por conceptos, sino por hechos, lo que ocurren en el presente caso. Cabe agregar que respecto a la carencia de antecedentes penales y la peligrosidad social, la cámara penal en reiteradas sentencias y específicamente en el expediente número un mil doscientos seis guión dos mil doce de fecha dieciséis de agosto de dos mil doce es clara al advertir “que el artículo 65 del Código Penal no regula la acreditación de antecedentes penales de manera específica, sino que se refiere a antecedentes personales, dentro de los cuales los primeros tienen solo un mínimo nivel de relevancia, y lo más importante son los factores sicosociales del sujeto activo que motivaron la comisión del ilícito. En cuanto a la peligrosidad, solo debe considerarse para el efecto de aplicar medidas de seguridad, según su encuadramiento de estado peligroso conforme a lo regulado en el artículo 87 del Código Penal, es por ello que en varios fallos los juzgadores no lo toman en cuenta para elevar la pena o minimizarla por lo que alegar que tal extremo no se acreditó, no se convierte en una atenuante idónea para fijar la pena. Consecuentemente por lo considerado no se acoge el recurso de apelación por este segundo motivo de fondo planteado, debiéndose resolver como en derecho corresponde, es decir confirmar la sentencia impugnada.

LEYES APLICABLES:

Artículos 4, 12, 19, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 4, 5, 7, 9, 10, 11, 16, 20, 21, 49, 108, 116, 129, 160, 162, 385, 388, 391, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 426, 427, 429, 430, 431, 434 del Código Procesal Penal; 1, 10, 11, 13, 19, 20, 35, 36, 41, 44, 51, 52, 62, 65, 69 del Código Penal; 38 de la Ley Contra la Narcoactividad; 8 literal h) y 25 numeral 1) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 141, 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: I) **NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por motivo de FORMA y FONDO interpuesto por el procesado ENIO SALVADOR RAMOS OLIVARES.

II) Consecuentemente **CONFIRMA** la sentencia impugnada de fecha ocho de junio de dos mil dieciséis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa por las razones consideraras, la cual queda incólume o sea invariable. III) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas de la misma, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si alguna o todas las partes no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado para el efecto. IV) Con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Uriás Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

09/03/2017 - PENAL
282-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, NUEVE DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVO DE FONDO** por el Abogado Defensor Público Carlos Alberto Cámara Santos, defensor del procesado JUAN CARLOS ESQUIVEL MIRANDA, en contra de la sentencia de fecha veinte de junio de dos mil dieciséis, proferida por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, Abogada Amelia María Oliva Guillen, dentro del proceso que por los delitos de **AMENAZAS y PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O DE FABRICACIÓN ARTESANAL** se instruyó en contra del procesado JUAN CARLOS ESQUIVEL MIRANDA.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado JUAN CARLOS ESQUIVEL MIRANDA, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jalapa a través de la Agente Fiscal Abogada Carmen Leonor Maldonado Cámara de Vásquez. La defensa del acusado corrió

a cargo de los Abogados Carlos Alberto Cámara Santos, Mynor Eliseo Elías Ogáldez y Rosa María Taracena Pimentel, todos del Instituto de la Defensa Pública Penal del Departamento de Jutiapa. No se constituyó Querellante Adhesivo, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

EN RELACIÓN AL DELITO DE PORTACION ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O DE FABRICACION ARTESANAL. “Porque usted JUAN CARLOS ESQUIVEL MIRANDA, el veintiocho de febrero de dos mil catorce, fue aprehendido por elementos de Policía Nacional Civil, siendo las diecisiete horas con treinta minutos, en el parqueo del inmueble donde funciona el negocio denominado Gasolinera JM, ubicada en aldea San Mororo, Cantón Tunas, Municipio y departamento de Jutiapa, en virtud que fue localizado oloroso a licor en dicho lugar acompañado del señor EDILBERTO MENDEZ GIRON, quien portaba de forma ostentosa un arma de fuego razón por la cual elementos policiales procedieron a identificarlos y al registrarlo a usted el Agente de Policía Nacional Civil MARIO RIGOBERTO LOPEZ GUDIEL, localizó e incautó debajo de la playera a la altura del cinto un arma hechiza o de fabricación artesanal, compuesta por dos tubos soldados en forma de “T”, que cumplen la función de cajón de alojamiento del percutor y de empuñadura y dos tubos soldados en forma de “T”, que cumplen la función de recámara y cañón, y en la bolsa delantera del lado derecho, un cartucho de arma de fuego calibre doce; razón por la cual procedieron a su aprehensión. Los tubos descritos según Dictamen Pericial BAL guión catorce guión tres mil ciento sesenta y cuatro INACIF guión catorce guión doce mil seiscientos cincuenta y seis realizado por Carlos Antonio Osoy Bautista, Perito Especialista Uno Balística, conforma un arma de fuego hechiza, con capacidad de percutir y detonar cartuchos doce para escopeta. Su conducta encuadra en el ilícito penal de PORTACION ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O DE FABRICACIÓN ARTESANAL, de conformidad con el artículo 124 de la ley de armas y municiones.”

EN RELACION AL DELITO DE AMENAZAS:

“Porque usted JUAN CARLOS ESQUIVEL MIRANDA, el veintiocho de febrero de dos mil catorce, fue aprehendido por elementos de Policía Nacional Civil, siendo las diecisiete horas con treinta

minutos, en el parque del inmueble donde funciona el negocio denominado Gasolinera JM, ubicado en aldea San Mororo, Cantón Tunas, Municipio y departamento de Jutiapa, en virtud que fue localizado oloroso a licor en dicho lugar acompañado del señor EDILBERTO MENDEZ GIRON, quien portaba de forma ostentosa un arma de fuego razón por la cual elementos policiales procedieron a identificarlos y al registrarlo a usted el Agente de Policía Nacional Civil MARIO RIGOBERTO LOPEZ GUDIEL, le localizó e incautó debajo de la playera a la altura del cinto un arma hechiza o de fabricación artesanal, compuesta por dos tubos soldados en forma de “T”, que cumplen la función de cajón de alojamiento del percutor y de empuñadura y dos tubos soldados en forma de “T”, que cumplen la función de recámara y cañón, y en la bolsa delantera del lado derecho, un cartucho de arma de fuego calibre doce; razón por la cual procedieron a su aprehensión. Los tubos descritos según Dictamen Pericial BAL guión catorce guión tres mil ciento sesenta y cuatro INACIF guión catorce guión doce mil seiscientos cincuenta y seis realizado por Carlos Antonio Osoy Bautista, Perito Especialista Uno Balística, conforma un arma de fuego hechiza, con capacidad de percutir y detonar cartuchos doce para escopeta. Asimismo cuando lo trasladaron a la Comisaria veintiuno para efectos de posterior consignación usted les dijo a los elementos de Policía Nacional Civil RIGOBERTO LOPEZ GUDIEL, JUAN JOSE AVENDAÑO CASTILLO Y GILMA CORADO GODOY, que cuando saliera de la cárcel los iba a matar. La conducta que se le reprocha encuadra en el delito de AMENAZAS en agravio de MARIO RIGOBERTO LOPEZ GUDIEL, JUAN JOSE AVENDAÑO CASTILLO Y GILMA CORADO GODOY, delito regulado en el Artículo 215 del Código Penal.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

La Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resuelve: “I) Que e acusado **JUAN CARLOS ESQUIVEL MIRANDA**, es autor responsable del delito de **AMENAZAS**, tipificado en el artículo 215 del Código Penal, delito cometido en agravio de la libertad individual de **MARIO RIGOBERTO LOPEZ GUDIEL, JUAN JOSÉ AVENDAÑO CASTILLO y GILMA CORADO GODOY**, Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de **SEIS MESES DE PRISIÓN. II) Que el acusado JUAN CARLOS ESQUIVEL MIRANDA**, es autor responsable del delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS**

HECHIZAS O DE FABRICACION ARTESANAL, delito regulado en el artículo 124 de la ley de armas y municiones cometido en agravio de la sociedad. Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de **DIEZ AÑOS DE PRISIÓN. III)** En consecuencia, las penas impuestas por la comisión de los delitos mencionados, se fijan, en contra del acusado, en concurso REAL, por ser más favorable al reo, según lo considerado, haciendo un total de **DIEZ AÑOS CON SEIS MESES DE PRISION**, inmutables que se imponen con abono de la prisión padecida por el sentenciado a partir del momento de su detención. **IV)** Se suspende al acusado en el goce de sus Derechos Políticos durante el tiempo que dure la condena. **V)** Por haber sido asistido por abogados del Instituto de la Defensa Pública Penal, se exime al condenado del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal. **VI)** En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas de los ilícitos penales consistentes en AMENAZAS y PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O DE FABRICACIÓN ARTESANAL cometidos por el acusado, es de tomar en consideración que en el presente caso no se ejercitó la acción reparadora correspondiente, en tal virtud, no debe hacerse pronunciamiento alguno en lo relacionado a este rubro; debiéndose indicar únicamente que la acción civil puede entablarse por quien resulte legitimado para ello. **VII)** Al estar firme el presente fallo se ordena el comiso y posterior destrucción de: a) Arma hechiza o de fabricación artesanal compuesta por dos tubos soldados en forma de "T", que cumplen la función de cajón de alojamiento del percutor y de empuñadura y de dos tubos soldados en forma de "T", que cumplen la función de recámara y cañón; b) Un cartucho de arma de fuego calibre doce para escopeta, el comiso referido se ordena a favor del Organismo Judicial, **VIII)** Encontrándose el acusado referido, guardando prisión preventiva en el Centro de reinstauración constitucional Pavoncito, ubicado en el Municipio de Fraijanes, Departamento de Guatemala, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **IX)** Se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra del mismo si lo estiman conveniente. **X)** Al estar firme la presente sentencia háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal competente para el debido cumplimiento de lo resuelto. **XI)** Notifíquese."

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha once de octubre de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veintitrés de febrero de dos mil diecisiete a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el

acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Defensor Público Abogado Carlos Alberto Cámara Santos interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo indicando la **errónea aplicación del artículo 215 del Código Penal**, argumenta que en el presente caso existe un marcado límite de conductas penales entre lo relacionado con la tipicidad del delito de amenazas y lo que establece el mismo Código Penal para una falta contra las personas. Para los efectos de resolver el problema, necesariamente se tiene que recurrir no al aspecto legal que el Código Penal indica sobre la definición del delito de amenazas y de faltas contra las personas por haberse proferido amenazas motivadas o impulsadas por ira; se debe de recurrir complementariamente a la doctrina como orientadora de los fallos judiciales, tomando también en cuenta que lo único que se indica en la acusación es que el procesado profirió a los agraviados, fue que al salir de la cárcel los iba a matar. Que se señala como elementos del delito de amenazas, amenazar a una persona determinada con el propósito de ocasionarle un mal, esta puede ser verbal o escrita, con o sin condición. La necesidad de que la amenaza sea susceptible de perturbar la tranquilidad el amenazado de causarle alarma o temor. Es decir, la amenaza debe ser seria y concreta, capaz de producir en el amenazado una depresión anímica que disminuya su tranquilidad y seguridad, proporcionada en relación a los sujetos del delito. Exteriorización de la amenaza por actos posteriores, es decir la reiteración de las amenazas que determine y firme o formal propósito de ejecutar el mal con que se amenaza. Finalmente el estado de ánimo del agente activo que, podría llevarlo a proferir amenazas en el calor de la ira, no siendo susceptible su acción de la tipicidad del delito de amenazas. Considerado lo anterior, se desprende de que irrefutablemente la juez unipersonal que dictó sentencia de condena por el delito de amenazas en contra de su defendido, efectuó una errónea aplicación de dicho delito conforme lo establecido por el Código Penal pues es evidente de que la amenaza proferida por el procesado a los agraviados fue manifestada al calor de haber sufrido una detención y no ser tratado correctamente como detenido por los agentes de Policía Nacional Civil que procedieron a su detención. En el caso que nos ocupa, no quedó probado que se haya perturbado la tranquilidad de los amenazados ni que en los mismos se haya producido una detención anímica en disminución de su tranquilidad y seguridad la

relación de los sujetos del delito no es proporcionada por una parte tres agentes de Policía Nacional Civil debidamente armados y el procesado en condición de detenido por otro delito debidamente sometido al orden. No han existido los actos posteriores que demuestren que por parte del procesado continuó el propósito de ejecutar el mal amenazado, es decir una reiteración de las amenazas. Por todo lo anterior, la defensa considera de que, debe acogerse el recurso de apelación especial por motivo invocado, absolviéndose al procesado por el delito de amenazas.

CONSIDERANDO:

El abogado **CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS** abogado defensor del procesado **JUAN CARLOS ESQUIVEL MIRANDA** interpone Recurso de Apelación Especial por **MOTIVO DE FONDO** en contra de la sentencia de fecha veinte de junio del dos mil dieciséis, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, de la siguiente manera.-

MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 215 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que la Jueza Unipersonal dicto sentencia condenatoria por el delito de Amenazas en contra del procesado, efectuando una errónea aplicación de dicho delito. Que se señala como elementos del delito de amenazas: amenazar a una persona determinada con el propósito de ocasionarle un mal, este puede ser verbal o escrita, con o sin condición. La necesidad de que la amenaza sea susceptible de perturbar la tranquilidad del amenazado de causarle alarma o temor, es decir, la amenaza debe ser seria y concreta, capaz de producir en el amenazado una depresión anímica que disminuya su tranquilidad y seguridad, proporcionada en relación a los sujetos del delito, pues la amenaza proferida por el procesado a los agraviados fue manifestada al calor de haber sufrido una detención y no ser tratado correctamente como detenido por los agentes de Policía Nacional Civil que procedieron a su detención, expresando que no quedó probado que se haya perturbado la tranquilidad de los amenazados, ni que en los mismos se haya producido una detención anímica en disminución de su tranquilidad y seguridad. Que la relación de los sujetos del delito no es proporcionada: por una parte tres agentes de Policía Nacional Civil debidamente armados y el procesado en condición de detenido por otro delito debidamente sometido al orden,

engrilletado, expresando que no han existido los actos posteriores que demuestren que por parte del procesado continuó el formal propósito de ejecutar el mal amenazado, es decir, una reiteración de las amenazas. Señala que constituyen elementos del delito de amenazas no solo con amenazar con el propósito de ocasionar un mal sino, la necesidad de que este sea susceptible de perturbar la tranquilidad del amenazado o de causarle alarma o temor, proporcionada en relación a los sujetos del delito y la reiteración de estas amenazas.-

El artículo 215 del Código Penal establece: “Quien amenazar a otro con causar al mismo o a sus parientes dentro de los grados de ley, en su persona, honra o propiedad, un mal que constituya o no delito....”

En la enciclopedia Wikipedia en relación al delito de amenazas señala: “El mal ha de ser posible, en el sentido de que el destinatario puede tener motivos para creer en su verosimilitud. Que el mal sea impuesto significa que el amenazado no tiene control sobre los hechos que lo desencadenará, por tanto, su culminación depende exclusivamente del sujeto activo. El hecho previsto ha de tener una clara repulsa social. Finalmente la determinación viene dada por la expresión cierta de un hecho. La amenaza tiene la finalidad de causar inquietud en el amenazado produciéndole un estado o un ánimo de miedo.”

Esta Sala luego del análisis de la sentencia apelada, argumentos esgrimidos por el apelante a lo antes transcrito, procede a efectuar el análisis correspondiente, advirtiendo que la a quo al analizar la declaración de los agentes de Policía Nacional Civil Mario Rigoberto López Gudiel Juan José Avendaño Castillo y Gilma Corado Godoy, en el apartado de Existencia del Delito y su calificación Jurídica, en el numeral romano VII, en relación al delito de amenazas, expresa que el fiscal le preguntó a dos de los agentes acerca de los hechos manifestando el testigo Juan José Avendaño Castillo, que él y sus compañeros fueron amenazados por el procesado cuando llegaron a la comisaría de policía nacional civil y al referirse a la Sub Inspectora Gilma Corado Godoy, señaló que el procesado los empezó a insultar diciéndoles que los iba a eliminar físicamente, lo cual dijo el acusado a los captores cuando estaban en el interior de la comisaría veintiuno en Jutiapa cuando se encontraba engrilletado. Así mismo en dicho apartado referido la juzgadora expresa “.... Se desprende que debe considerarse que ese mal que se anunció se iba a causar al agraviado depende de la voluntad del acusado puesto que él tiene el control de la situación y perturbó la tranquilidad de las personas amenazadas,...”

De lo antes referido este Tribunal de Alzada advierte

que los agentes de Policía Nacional Civil antes referidos si bien es cierto declararon que el procesado los amenazó con eliminarlos físicamente, también lo es que cuando sucedió esta amenaza fue cuando el procesado se encontraba debidamente subordinado al orden, ya que se encontraba engrilletado. Aunado a lo anterior, ninguno de los agentes captores manifestó que hayan existido eventos posteriores que demuestren que por parte del procesado continuó el formal propósito de ejecutar el mal amenazado. Aunado a lo anterior se advierte que en el presente caso los agentes captores o sea, los amenazados si tenían el control sobre los hechos que lo desencadenará, ya que cuando el procesado los amenazó a los agentes captores, este se encontraba engrilletado; por lo que esta Sala no considera que la acción del procesado en este hecho encuadre en el delito de amenazas. Por lo antes referido se deberá acoger el recurso de fondo planteado.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, del Código Procesal Penal; 215 del Código Penal; 124 de la Ley de Armas y Municiones; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, de conformidad con lo considerado anteriormente y normas aplicables por unanimidad: **RESUELVE: I) ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por **MOTIVO DE FONDO: Errónea aplicación del artículo 215 del Código Penal**, interpuesto por el abogado **CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS** abogado defensor del procesado **JUAN CARLOS ESQUIVEL MIRANDA** en contra de la sentencia de fecha veinte de junio del dos mil dieciséis, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, **II) En consecuencia se modifica la parte resolutive de la sentencia impugnada específicamente los numerales romanos III y VI y se resuelve conforme a derecho así: “... III) En consecuencia la pena impuesta por la comisión del delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O DE FABRICACIÓN ARTESANAL, se fija en contra del acusado en DIEZ AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES** que se impone con abono de la prisión padecida por el

sentenciado a partir del momento de su detención...

VI) En cuanto a las responsabilidades civiles derivada del ilícito penal de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O DE FABRICACIÓN ARTESANAL**, cometido por el es de tomar en consideración que en el presente caso no se ejerció la acción reparadora correspondiente, en tal virtud, no debe hacerse pronunciamiento alguno en lo relacionado a este rubro; debiéndose indicar únicamente que la acción civil puede entablarse por quien resulte legitimado para ello.” **III)** Los demás numerales de la parte resolutive de la sentencia impugnada quedan incólumes, **IV)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes la soliciten y si el sentenciado estuviere preso y no haya sido posible su concurrencia a la audiencia de la lectura, se le deberá notificar la misma en el centro carcelario en donde se encuentre privado de su libertad; **V)** Con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su origen.-

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cardenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

14/03/2017 - PENAL
21-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, CATORCE DE MARZO DEL AÑO DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por MOTIVO FORMA por el Ministerio Publico a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogada Silvia Patricia Lopez Cárcamo, en contra de la sentencia Absolutoria de fecha catorce de octubre de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa Abogado Víctor Manuel Cruz Rivera, dentro del proceso que se instruyó en contra de **CARLOS ENRIQUE LEAL GODOY y NEFTALI LOPEZ ROSALES** por el delito de **ROBO AGRAVADO** y en contra de **FELIPE LORENZANA SANTOS** por los delitos de **ROBO AGRAVADO y PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS.**

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen los procesados **CARLOS ENRIQUE LEAL GODOY, NEFTALI LOPEZ ROSALES y FELIPE LORENZANA SANTOS**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Uldrich Adelmaz Maaz Rodríguez. DEFENSA: La defensa del acusado Carlos Enrique Leal Godoy corrió a cargo de los Abogados Luis Eduardo Carranza Lorenzana e Irene Beatriz Cisneros Flores del Instituto de la Defensa Publica Penal; la defensa de los acusados Felipe Lorenzana Santos y Neftalí López Rosales estuvo a cargo del Abogado Juan Enrique López Flores. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada les atribuye a los acusados los siguientes hechos punibles: a los procesados **FELIPE LORENZANA SANTOS, NEFTALÍ LOPEZ ROSALES y CARLOS ENRIQUE LEAL GODOY**, PRIMER HECHO: “Ustedes **FELIPE LORENZANA SANTOS, NEFTALÍ LOPEZ ROSALES y CARLOS ENRIQUE LEAL GODOY** el día catorce de enero del año dos mil dieciséis, siendo las catorce horas con treinta minutos, aproximadamente, cuando iban a bordo del vehículo marca NISSAN, línea PATHFINDER, con las placas de circulación numero P-110DJM, color negro, juntamente con **HENRY MARDOQUEO GOMEZ LOPEZ**, por el camino de terracería que de la Aldea Sanyuyo, conduce al Caserío La Lagunilla, de la Aldea Palo Verde, municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, como referencia frente al terreno propiedad del señor Emilio Sánchez Duarte, y a una distancia aproximada de 167.40 metros del cruce a la finca llamada “La Chapina”, le interceptaron el paso al vehículo tipo camión, con placas de circulación número C-0923BJS, modelo 2000, color blanco con franjas rojo, verde y amarillo, propiedad del señor **ARDANI JIMENEZ LÓPEZ**, el cual era conducido por una persona de nombre RUBEN, se desconocen mas datos, apodado EL CHUCHO, acompañado de los señores **ISRAEL UCELO ELIAS**, y **PAULINO MUÑOZ RAMIREZ**, quienes viajaban en la parte de la carrocería del referido camión, las referidas personas eran trabajadores del señor **ARDANI JIMENEZ LOPEZ**, y Ustedes los Acusados, juntamente con **HENRY**

MARDOQUEO GOMEZ LOPEZ, luego de interceptar el paso al camión, descienden del vehículo en el que viajaban, y utilizando armas de fuego que portaban, empiezan a disparar en contra del referido camión, obligando a que el piloto detuviera el mismo y que sus tripulantes salieran huyendo, dejando abandonado el camión, luego Ustedes los acusados, se dirigen al camión y empiezan a registrar el interior de la cabina, encontrando en el espacio utilizado como cama, parte de abajo, la cantidad de NOVENTA Y SIETE MIL CIENTO CINCUENTA TRES QUETZALES en efectivo, dinero que toman sin ninguna autorización, el cual era propiedad del señor ARDANI JIMENEZ LOPEZ, quien lo había obtenido de la venta de quinientos setenta quintales con noventa libras de café maduro, a la entidad SOLMONTE, S.A., entidad que había extendido el cheque número 00002050, de la cuenta monetaria número 3664001575, del banco BANRURAL, S.A., cheque de fecha 13 de enero de 2016, girado a nombre HENRY JIMENEZ, hijo del señor ARDANI JIMENEZ LOPEZ, y cambiado por HENRY JIMENEZ con fecha catorce de enero de dos mil dieciséis, dicho dinero lo transportaban los trabajadores del señor ARDANI JIMENEZ LOPEZ en el referido camión, en virtud de que se dirigían a la Aldea La Lagunilla, de la Aldea Palo Verde, del municipio de Jalapa, a realizar otro negocio de compra de café. Posteriormente Ustedes los acusados, luego de tomar la cantidad de dinero antes citada, salen huyendo del lugar del hecho a bordo del vehículo marca NISSAN, línea PATHFINDER, placas de circulación P-110DJM, color negro, y por causas que se desconocen, dejan abandonado el referido vehículo en el Caserío Laguna del Pito, Aldea Sashico, del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, y en interior del mismo, en la parte de atrás se encontraba fallecido el señor HENRY MARDOQUEO GOMEZ LOPEZ, a consecuencia de heridas producidas por proyectil de arma de fuego. Por el anterior hecho, la conducta de los acusados encuadra en el tipo penal de ROBO AGRAVADO, regulado en el artículo 252 del Código Penal. SEGUNDO HECHO: Usted FELIPE LORENZANA SANTOS, el día catorce de enero del año dos mil dieciséis, siendo las diecisiete horas aproximadamente, fue aprehendido por elementos de la policía nacional civil, en virtud de que sobre el kilómetro noventa y seis, ruta que del municipio de Mataquescuintla conduce a la ciudad de Jalapa, se encontraba un puesto de registro de identificación de personas y vehículos al mando del Oficial de Policía Nacional Civil JOSE ANTONIO VIELMAN MARROQUIN, y los agentes JULIO RENE GARCÍA RUANO, REYNNER ELIUD CORONADO RIVERA, HECTOR ERICSON LOPEZ, DORIS ALBERTINA TOLON CANAHUI, SINTIA LISSETH GOMEZ

MARCOS y AMARO DOLORES GARCÍA RAMIRES, quienes fueron alertados por una persona de sexo masculino que se negó a identificarse, que personas desconocidas momentos antes habían asaltado a un comprador de café y que dos de las personas que había participado en dicho asalto se habían dado a la fuga a bordo de un micro bus de color blanco, el cual se conducía a la ciudad de Jalapa, y les indicó características de la ropa que vestían, por lo cual los Agentes de Policía Nacional Civil referidos, al observar al vehículo colectivo, tipo micro bus, color blanco, placas de circulación C-080BPS, conducido por el señor WILSON OBDULIO MUÑOZ GOMEZ, le solicitaron que se detuviera y al observar en el interior del mismo, se percataron que venían dos pasajeros que su vestimenta que coincidía con la descripción que les dieron, siendo ellos, Usted el acusado y el señor NEFTALÍ LÓPEZ ROSALES, por lo cual les solicitaron que descendieran del micro bus, y el policía nacional civil JULIO RENE GARCÍA RUANO, le efectúa a Usted el acusado, un registro superficial en sus prendas de vestir, y le encuentra a la altura del cinto lado derecho un arma de fuego tipo pistola, pavón negro, con las leyendas QO7 GRAN POWER K100, con número de registro E00319GT, calibre nueve milímetros, conteniendo en su interior un cargador de metal con ocho cartuchos útiles, y al solicitarle la licencia para portar dicha arma de fuego, Usted manifestó carecer de la misma. Así mismo, el Agente REYNNER ELIUD CORONADO RIVERA, procedió al registro de su acompañante NEFTALI LOPEZ ROSALES, a quien le encontró en el pantalón, bolsa delantera lado izquierdo, la cantidad de CIEN BILLETES de la denominación de CIEN QUETZALES, TREINTA Y CUATRO BILLETES de la denominación de VEINTE QUETZALEZ; TREINTA Y OCHO BILLETES de la denominación de DIEZ QUETZALES; VEINTIOCHO BILLETES de la denominación de CINCO QUETZALES; DOS BILLETES de la denominación de UN QUETZAL; haciendo un total de ONCE MIL DOSCIENTOS DOS QUETZALES, de igual forma en la bolsa delantera lado derecho, le encontró un teléfono celular de color negro y gris, marca ALCATEL, con su respectivo microchip de la empresa TIGO y su respectiva batería, posteriormente Usted y su acompañante fueron consignados y puestos a disposición de Juez competente. Por el anterior hecho, se imputa a FELIPE LORENZANA SANTOS, el delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, al resolver declaró: "I) SE ABSUELVE a CARLOS ENRIQUE LEAL GODOY Y NEFTALÍ LOPEZ ROSALES, en el hecho que por el delito de ROBO AGRAVADO, se le abriera a juicio penal, entendiéndosele libre de todo cargo, en agravio de HENRY MARDOQUEO GOMEZ LOPEZ; II) SE ABSUELVE a FELIPE LORENZANA SANTOS, en el hecho que por los delitos de ROBO AGRAVADO Y PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVA, se le abriera a juicio penal, entendiéndosele libre de todo cargo, en agravio de: HENRY MARDOQUEO GOMEZ LOPEZ; III) Se exime a ambos en el pago de las costas procesales derivadas de la tramitación del proceso, por lo considerado; IV) Encontrándose los ahora absueltos guardando prisión preventiva, se ordena su inmediata libertad, atendiendo al principio de Favor Libertatis, oficiando al efecto a donde corresponda; V) Se ordena la devolución del arma de fuego incautada, a quien acredite la propiedad de la misma; VI) Se ordena la devolución del vehículo marca Nissan, línea Pathfinder, placas de circulación Particulares ciento diez DJM, a su propietario, en el plazo que la ley establezca; VII) Se hace saber a las partes procesales su derecho y plazo de diez días para interponer su recurso de Apelación Especial correspondiente, al vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo. VIII) Notifíquese."

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha dieciséis de enero de dos mil diecisiete, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVO DE FORMA** por el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogada Silvia Patricia Lopez Cárcamo, en contra de la sentencia Absolutoria de fecha catorce de octubre de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa Abogado Víctor Manuel Cruz Rivera, mediante la cual se absolvió a los procesados **CARLOS ENRIQUE LEAL GODOY y NEFTALI LOPEZ ROSALES** del delito de **ROBO AGRAVADO** y a **FELIPE LORENZANA SANTOS** por los delitos de **ROBO AGRAVADO y PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo,

argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veintiocho de febrero del año dos mil diecisiete, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogada Silvia Patricia Lopez Cárcamo, por motivo de forma por

inobservancia de artículo 385 del Código Procesal Penal, indicando como agravio: “El Ministerio Público como ente encargado por el Estado de la persecución penal de los delitos de acción pública, investigó, acusó y demostró en las respectivas etapas procesales, la comisión de los hechos punibles por parte de los acusados y que los mismos quedaron debidamente demostrados con los medios de prueba incorporados al debate. El Tribunal ocasiona al emitir un fallo absolutorio, en los delitos antes mencionados un considerable agravio al Ministerio Público, a la sociedad y sobre todo a la víctima y familiares, pues se trata de delitos que atentan contra el patrimonio de las personas y en donde se arriesgó la vida por ser amenazados de muerte los ocupantes del camión, tomando en cuenta que este tipo de delitos en la actualidad son comunes en todo el territorio guatemalteco, máxime en esos lugares desolados que se prestan para actos delictuales como los acaecidos en el caso que nos ocupa y demostrado quedó específicamente en la etapa procesal en que se produce la prueba, que los acusados son autores responsables de las comisiones delictuales que se les imputa. Consecuentemente si hubo delitos, hubo consumación de los mismos entonces hubo autores responsables, por lo que no debe dejarse impune ésta clase de ilícitos que van en detrimento del patrimonio de los ciudadanos guatemaltecos honrados y trabajadores.”

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público por medio de la Agente fiscal Especial Silvia Patricia López Cárcamo interpone recurso de Apelación Especial por **MOTIVO DE FORMA** en contra de la sentencia de fecha catorce de octubre del dos mil dieciséis dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, por medio del Juez Unipersonal **VÍCTOR MANUEL CRUZ RIVERA** de la siguiente manera.-

UNICO SUBMOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal.-

Argumenta el apelante que el a quo no valoró de conformidad con la sana crítica razonada, ya que no utilizó la lógica ni el principio de razón suficiente especialmente en relación a las declaraciones testimoniales del ayudante del camión en donde se transportaba la cantidad de dinero que fue robado, señor Israel Ucelo Elías manifestó durante el desarrollo del debate, que trabaja para don Ardani Jiménez López, constándole el asalto y que iban con otras personas (otro ayudante y el piloto)

de la Aldea Sanyuyo hacia el Cacerío Lagunilla a comprar café, atravesándoseles una camioneta negra y les dispararon, que él iba en la carrocería del camión afuera con su compañero “Paulino”, se tiraron del camión corrieron y le fueron a avisar a la casa de “Don Ardani”, donde encontraron a su hijo “Omar Jiménez” a quien le contaron lo sucedido, manifestando que una de las personas tenía una cicatriz en la cara del lado derecho la que disparó y que estaba en la Sala de debate, que el señor Paulino Muñoz Ramírez declaró que se dirigían a comprar café y que les atravesaron una camioneta negra, y allí fue donde ellos los vieron cuando les dispararon, que vio a la persona que disparó, y que se bajó de la camioneta y les dispara gritando que si no se bajaban se morían, que se tiraron del camión del señor Ardani Jiménez López, regresándose a la Aldea Sanyuyo a pie. Que estos dos testigos reconocieron la vestimenta que portaban el día del asalto los victimarios, quienes fueron reconocidos también por un álbum fotográfico. Que se corrobora el robo del dinero con las declaraciones del propio propietario del dinero quien manifestó que el mismo iba a servir para la compra de café. Además las declaraciones de los agentes captores durante el debate pues fueron quienes alertados del asalto por una persona no identificada, que personas desconocidas momentos antes habían asaltado a un comprador de café y que dos personas que habían participado en dicho asalto se habían dado a la fuga abordando un microbús, por lo que iniciaron la búsqueda y persecución inmediata y que los lograron capturar dentro del vehículo descrito el cual se conducía a la ciudad de Jalapa de los asaltantes- hoy procesados- percatándose que venían como pasajeros y al solicitarle a los acusados que descendieran del microbús el agente Julio René García Ruano al efectuarle un registro superficial al incoado Felipe Lorenzana Santos, le encontró a la altura del cinto lado derecho un arma de fuego la que obra como prueba material dentro del presente proceso penal, careciendo de la licencia para portar la misma. Que existió flagrancia en los términos relacionados y la aprehensión inmediata toda vez que se dieron las características de identificación de los mismos en cuanto a la ropa que vestían, lo que permitió su ubicación y que consta como evidencia material dentro del presente proceso parte del mismo que es la cantidad de once mil doscientos quetzales en poder de los incoados al momento de su aprehensión. Que no obstante no se contó con la declaración del piloto, si se tienen las declaraciones de los ayudantes que presenciaron el hecho criminal del asalto y que huyeron no obstante que estuvo en peligro su vida. Expresa que se inobservó la regla de la experiencia conforme a la sana crítica razonada, toda vez que

como juzgadores esa experiencia les ha demostrado que en este tipo de casos, como son los asaltos y robo de sumas de dinero de comerciantes honrados y trabajadores que se dedican a la compra y venta de productos como el café es loable y que es muy común que en los lugares como en el que ocurrió el asalto -objeto de Litis-, se transporte dinero escondido en los vehículos, efectivamente para evitar el robo del mismo y que en el presente caso hubo robo de la suma de dinero respectivo. Que parte de la experiencia es que los delincuentes aprovechan los lugares solitarios para asaltar y que muchas veces se enteran del transporte de sumas dinerarias para el comercio. Asimismo los delincuentes usan armas de fuego en la mayoría de casos robadas, por lo que no pueden presentar las respectivas licencias de portación al momento de ser requeridas.-

Previamente al análisis de las argumentaciones del apelante, es menester mencionar que: **La Sana Crítica Razonada**, es el método que consiste en considerar un conjunto de normas, de criterios de los jueces, basadas en pautas de la lógica, la experiencia y la psicología, y aún del sentido común, que aunadas llevan al convencimiento humano. Las reglas de la Sana Crítica Razonada están integradas, por una parte con los principios fundamentales del intelecto humano, pilares de todo conocimiento racional e instrumento de certeza, en su camino hacia la verdad lógica y ontológica, y por otra parte por las reglas empíricas denominadas máxima de experiencia. Esa libertad dada por la Sana Crítica, reconoce un límite respecto a las normas que gobiernan la corrección del pensamiento, es decir las leyes de la lógica, de la psicología, y de la experiencia común, por lo que es exigible que las conclusiones a que se arriben sea del fruto racional de las pruebas del proceso, sin afectación del principio lógico de razón suficiente, que exige que la prueba en que se funde permita arribar a una única conclusión y no a otro debiéndose no solo respetar aquellos principios sino además, los de identidad y contradicción. La lógica: “es el estudio del pensamiento, expresado en conceptos, juicios y raciocinios únicamente desde el punto de vista de su estructura, es decir, desde su estructura lógica”; en el proceso penal, la sentencia es una operación lógica desde el momento en que se valora la prueba, se realiza inferencia y se llega a conclusiones. Principio de Razón Suficiente: “la razón suficiente es un principio lógico que implica la construcción intelectual de las causas de un concepto o juicio que determinan su propia naturaleza y le distinguen de otros. Cuando se trata de juicios esta construcción intelectual puede ser formulada a priori y explicada por si sola. Sin embargo, para que este juicio resulte verdadero, debe ser comprobado mediante razonamientos estructurados. Según Shopenhauer, la

raíz principal de este principio es la “forma lógica” que implica que los juicios que fundamentan la conclusión son las razones de ésta.” (Sentencia de fecha veinticinco de julio de dos mil once en casación número 131-2011).- La autora Yolanda Pérez en el libro de “Apelación Especial” manifiesta: “...la experiencia humana o conocimiento común siempre corresponde a conceptos de cultura compartidos por el grupo social y que nuestra inteligencia los hace suyos como la verdad.”-

Esta Sala luego del análisis de la sentencia apelada y argumentos esgrimidos por el apelante considera que el a quo al analizar las declaraciones testimoniales de los testigos de cargo Ardani Jiménez López, Henry Wilfredo Jiménez Ucelo, Israel Ucelo Elías y Paulino Muñoz Ramírez a los cuales no les otorga valor probatorio expresando que existen contradicciones, toda vez que dichos testigos no individualizan al señor Rubén o Chucho, como lo describen, sin embargo en ningún momento fue individualizado, manifestando que es indispensable dicha declaración para generar certeza en la plataforma fáctica, lo que considera contradicción y falencia en la plataforma fáctica. Expresa también que el destino de la cantidad de dinero restante retirado de la agencia bancaria y al ser aprehendidos los procesados se recupera una cantidad mínima. Que se encontró a un fallecido en la parte trasera de la camioneta que supuestamente atravesó el camión, sin existir averiguación a la extinción de la vida de Henry Mardoqueo Gómez López, que el testigo Augusto Rafael Gómez Méndez, expresó que su hijo fue a hacer un viaje a esta localidad, sin existir investigación del ente fiscal en cuanto a dicha víctima.

Este Tribunal de Alzada al analizar la motivación del a quo, considera que no utilizó la sana crítica razonada, toda vez que el hecho que no haya llegado a declarar el señor conocido como “Rubén o el Chucho”, no puede ser tomado como una por parte de los testigos Israrel Ucelo Elías y Paulino Muñoz Ramírez, en virtud de que se advierte que ambos testigos declararon durante el de manera congruente entre sí, que el chofer que manejaba el camión referido en los hechos era un señor conocido como “el chucho”, y que el hecho de que éste no haya declarado durante el debate no puede tomarse como una contradicción por parte de ambos testigos. Que en relación a que a los acusados no se les haya encontrado la cantidad de noventa y siete mil cincuenta y tres quetzales, tampoco representa un fundamento toral para que el a quo arribe a la conclusión sobre la inocencia o culpabilidad de los procesados en los hechos imputados en su contra. Por último el a quo manifiesta en su motivación que el ente acusador no investigó la extinción de la vida de Henry Mardoqueo

Gómez López, considerando esta Sala que el hecho que el Ministerio Público, no haya investigado a la presente fecha sobre la muerte de dicha persona, esto no demerita de manera alguna que la imputación realizada por el Ministerio Público en contra de los acusados haya carecido de una la relación clara, precisa y circunstanciada, hechos que el ente acusador en su momento imputó a los acusados por los delitos de Robo Agravado y Portación Ilegal de Armas de Fuego Defensivas y/o Deportivas. Considera este Tribunal de Alzada de suma importancia advertir que el a quo en su motivación no se pronunció sobre lo declarado por los testigos Israel Ucelo Elías y Paulino Muñoz Ramírez, quienes manifestaron ser testigos presenciales de los hechos imputados a los procesados, declarando durante el debate sobre la vestimenta que portaban los acusados el día de los hechos y que el testigo Israel Ucelo Elías durante el debate manifestó haber reconocido a un acusado por tener una cicatriz en la cara, indicando que esa persona era la que disparó el día de los hechos, mientras que el testigo Paulino Muñoz Ramírez al ponerse a la vista el álbum de fotografías reconoció a los acusados por la ropa que llevaban dichos acusados el día de los hechos, testigos antes referidos que además reconocieron la camioneta en la que se conducían los acusados y que les fue atravesada el día de los hechos. Por último se advierte que el a quo no se pronunció de manera alguna en cuanto a lo declarado durante el debate por los testigos Ardani Jiménez López, Henry Wilfredo Jiménez Ucelo, Israel Ucelo Elías y Paulino Muñoz Ramírez, respecto a que dichos testigos declararon que el día los hechos en el camión referido en autos iba una cantidad de dinero para comprar café. Por lo antes referido esta Sala considera que el a quo inobservó la sana crítica razonada en cuanto a la lógica ya que su motivación carece de una estructura lógica ya que al valorar la prueba realiza una operación carente de raciocinio, toda vez que analiza aspectos que son irrelevantes para el esclarecimiento de los hechos, como expresar en su motivación sobre la importancia de no haber declarado el señor conocido como "Rubén o el Chucho", ya que su ausencia no es argumento para no haberse pronunciado en cuanto a lo declarado por los dos testigos Ucelo Elías y Muñoz Ramírez y, por último, en lo referente a la no investigación de una persona fallecida, esto no conlleva concluir que los hechos imputados a los acusados no hayan sido claros, precisos y circunstanciados. Se advierte también que se inobservó el principio de razón suficiente ya que su motivación carece de una construcción intelectual de conformidad con la prueba desarrollada en el debate, fundamentalmente con las declaraciones de los testigos de cargo Ardani Jiménez López, Henry Wilfredo Jiménez Ucelo, Israel Ucelo Elías y Paulino Muñoz Ramírez, ya que no pudo ser comprobada

su motivación por un razonamiento debidamente estructurado.-

Por lo antes analizado se deberá acoger el recurso por este motivo de forma planteado.

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 388, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 123 de la Ley de Armas y Municiones; 10, 13, 36 251 y 252 del Código Penal; 1, 4, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial. -

POR TANTO:

Esta Sala, de conformidad con lo considerado anteriormente y normas aplicables, por unanimidad, **DECLARA: I) ACOGE el Recurso de Apelación Especial por UNICO SUBMOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal**, interpuesto por el Ministerio Público por medio de la Agente fiscal Especial Silvia Patricia López Cárcamo, en contra de la sentencia de fecha catorce de octubre del dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa; **II) En consecuencia, se ANULA la sentencia venida en grado y se ordena el reenvío** de las actuaciones para que conforme el calendario de las audiencias programadas se realice nuevo debate oral y público, se dicte nueva sentencia con un juez distinto de conformidad con el Acuerdo Número 40-2015 de la Corte Suprema de Justicia artículo 1 literal c.1). El expediente se remitirá para su diligenciamiento al Juez del mismo Tribunal de Sentencia que siga en el orden de designación interna de casos; **III) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes la soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una; IV) Con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su origen.-**

Uriás Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

14/03/2017 - PENAL
19-2017

**SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE
APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, CATORCE
DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE.**

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al **Recurso de Apelación Especial por Motivos de Fondo** interpuesto por los procesados **BUENA VENTURA RODRIGUEZ GONZALEZ** y **JOSE IVAN TORRES PEREZ**, con el auxilio del Abogado Defensor **JUAN ENRIQUE LOPEZ FLORES**, en contra de la sentencia de fecha cuatro de noviembre de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Abogado **MARIO EFRAIN GARCIA QUEVEDO**, dentro del proceso que se instruyó en contra de **BUENA VENTURA RODRIGUEZ GONZALEZ** y **JOSE IVAN TORRES PEREZ**, por el delito de **LESIONES EN RIÑA**.

**DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN
EN EL PROCESO:**

Intervienen el procesado **BUENA VENTURA RODRIGUEZ GONZALEZ** y **JOSE IVAN TORRES PEREZ**, quien son de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal, Licenciado Félix Audel Gómez Carias, de la Fiscalía Distrital de Jalapa. La defensa del acusado estuvo a cargo de los Abogados Juan Enrique López Flores y Rodolfo Estuardo Chavarría Moreno. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

**ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y
CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA
ACUSACIÓN FORMULADA POR EL
MINISTERIO PUBLICO:**

El Ministerio Público formuló al acusado el siguiente hecho: "A usted **BUENA VENTURA RODRIGUEZ GONZALEZ**, se le atribuye que el veintinueve de noviembre del año dos mil catorce, a las dieciocho horas aproximadamente, en el interior del negocio denominado "RESTAURANTE EL CAMPEADOR" ubicado en Cantón Calvario, del municipio de Mataquescuintla, del departamento de Jalapa,

se encontraban los señores **JAIME ESTUARDO DOMINGUEZ ORDOÑEZ** Y **LUIS FERNANDO OLIVA MONTOYA**, contra los que Usted **BUENA VENTURA RODRIGUEZ GONZALEZ** y su acompañante, **JOSE IVAN TORRES PEREZ**, discutieron, y forcejearon entre sí; por lo que Usted **BUENA VENTURA RODRIGUEZ GONZALEZ** y su acompañante, se retiran del citado negocio, posteriormente de entre cinco a diez minutos, regresan, pero ya Usted **BUENA VENTURA RODRIGUEZ GONZALEZ** llevaba consigo un arma de fuego, y la acciono en contra de JAIME ESTUARDO DOMIGUEZ ORDOÑEZ, este en defensa de su integridad física, se dirige contra de Usted, momento en el que su acompañante JOSE IVAN TORRES PEREZ, con un machete que portaba, lesiona en la región del cráneo a la víctima; agresión ilegítima, daño en el cuerpo a la víctima en las siguientes regiones a) fractura multi fragmentaria en humero izquierdo, expuesto, grado tres A (tres) b) cicatriz hipocromica oblicua en región occipital izquierdo; c) múltiples cicatrices ovaladas de color rosado en región anterior del hombro izquierdo, cara anterior y posterior del brazo izquierdo; d) dificultad a la realización de movimiento de extensión, flexión y rotación del miembro superior izquierdo; lo que provoco que la víctima abandonara sus ocupaciones habituales y tenga un tiempo de tratamiento de cincuenta días;

B.-A usted **JOSE IVAN TORRES PEREZ**, se le atribuye que el veintinueve de noviembre del año dos mil catorce, a las dieciocho horas aproximadamente, en el interior del negocio denominado "RESTAURANTE CAMPEADOR" ubicado en cantón Calvario, del municipio de Mataquescuintla, del departamento de Jalapa, se encontraban los señores **JAIME ESTUARDO DOMINGUEZ ORDOÑEZ** Y **LUIS FERNANDO OLIVA MONTOYA**, contra los que Usted **JOSE IVAN TORRES PEREZ** y su acompañante, **BUENA VENTURA RODRIGUEZ GONZALEZ**, discutieron, y forcejearon entre sí; por lo que Usted **JOSE IVAN TORRES PEREZ** y su acompañante, se retiran del citado negocio, posteriormente de entre cinco a diez minutos, regresan, pero ya **BUENA VENTURA RODRIGUEZ GONZALEZ** llevaba consigo un arma de fuego, y la accionó en contra de **JAIME ESTUARDO DOMIGUEZ ORDOÑEZ**, este en defensa de su integridad física, se dirige contra de **BUENA VENTURA RODRIGUEZ GONZALEZ**, momento en el que Usted JOSE IVAN TORRES PEREZ, con un machete que portaba, lesiona en la región del cráneo a la víctima; agresión ilegítima , daño en el cuerpo a la víctima en las siguientes regiones a) fractura multifragmentaria en humor izquierdo, expuesta, grado tres A (tres) b) cicatriz hipocromica oblicua en región occipital izquierdo;

c) múltiples cicatrices ovaladas de color rosado en región anterior del hombro izquierdo, cara anterior y posterior del brazo izquierdo; d) dificultad a la realización de movimiento de extensión, flexión y rotación del miembro superior izquierdo; lo que provoco que la víctima abandonara sus ocupaciones habituales y tenga un tiempo de tratamiento de cincuenta días;

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, al resolver por unanimidad, **DECLARA: "I)** Que el acusado **BUENA VENTURA RODRÍGUEZ GONZÁLEZ**, es autor responsable del delito de **LESIONES GRAVES** regulado en el artículo 147 numeral 3º del Código Penal, cometido en agravio de la integridad física de Jaime Estuardo Domínguez Ordóñez, y no del delito de **LESIONES EN RIÑA** como inicialmente le imputó el Ministerio Público; **II)** Por el delito cometido se impone al acusado referido la pena de **SIETE AÑOS** de prisión inmutables, con abono de la prisión ya sufrida; **III)** Que el acusado **JOSE IVÁN TORRES PÉREZ**, es autor responsable del delito de **LESIONES GRAVES** regulado en el artículo 147 numeral 3º del Código Penal, cometido en agravio de la integridad física de Jaime Estuardo Domínguez Ordóñez, y no del delito de **LESIONES EN RIÑA** como inicialmente le imputó el Ministerio Público; **IV)** Por el delito cometido se impone al acusado referido la pena de **SIETE AÑOS** de prisión inmutables, con abono de la prisión ya sufrida; **V)** Se suspende a los condenados referidos en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **VI)** Se condena a los culpables mencionados al pago de las costas procesales causadas en la tramitación del presente proceso por lo ya considerado; **VII)** En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del ilícito penal cometido, se condena a los encartados en mención al pago de la cantidad de **VEINTICINCO MIL QUETZALES** en forma proporcional; correspondiéndole a cada acusado pagar la cantidad de **DOCE MIL QUINIENTOS QUETZALES**, que deben hacer efectivos al agraviado Jaime Estuardo Domínguez Ordóñez al tercer día de estar firme el presente fallo; **VIII)** Encontrándose los condenados gozando del beneficio de medidas sustitutiva, se ordena que continúen en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause firmeza; **IX)** Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a partir de la notificación íntegra de la presente sentencia a efecto de interponer en contra de la misma el recurso de apelación especial necesario,

si lo estiman necesario; **X)** Al estar firme el presente fallo háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **XI)** Notifíquese."

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha dieciséis de enero de dos mil diecisiete, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, por **Recurso de Apelación Especial** descrito al principio de la presente sentencia, y al haberse cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veintiocho de febrero de dos mil diecisiete a las doce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata que todas reemplazaron su participación a la misma mediante los memoriales respectivos, presentados dentro del término y con las formalidades que la ley establece, en donde expresaron respectivamente los argumentos relacionados con el recurso planteado los cuales corren agregados a la pieza de segunda instancia respectiva.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente

sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado Buena Ventura Rodríguez González y José Iván Torres Pérez, con el auxilio de su Defensor Juan Enrique López Flores, interpusieron recurso de apelación especial por motivo de fondo, indicando: **MOTIVO DE FONDO: Por errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal; por inaplicación de la pena mínima contenida en el artículo 147 del Código Penal.** Manifestando en su Argumentación y Motivación lo siguiente: “Se ha emitido sentencia condenatoria de SIETE AÑOS DE PRISIÓN de carácter inmutables, pero en aplicación errónea del artículo 65 del Código Penal citado. Hay que tomar en cuenta lo siguiente al momento de la realización de una valoración de los parámetros establecidos en la Ley como lo es: RATIO DECIDENDI (criterios determinación de la pena). Al Determinarse cuantitativamente la pena se debe realizar una valoración de los parámetros establecidos en el artículo 65 del Código Penal, siempre que estos sean coherentes con la concepción contemporánea, que cumpla correctamente con su individualización, es decir que se justifique su carácter resocializador. Las consecuencias típicas deben ser valoradas conforme a la intensidad y la extensión de la lesión del bien jurídico (gravedad de las lesiones corporales), no debe obviarse el principio de la inherencia o de la prohibición de la doble valoración, que rechaza asumir criterios para la determinación de la pena aquellos elementos que sean de la esencia de los tipos penales respectivos o que hayan sido señalados en las figuras punibles en la parte especial del Código Penal. En relación a lo establecido a lo que el Juez a quo considera como circunstancias agravantes: contenidas en el artículo 27 del código penal el juzgador estima las concurrencias siguientes: **PREMEDITACIÓN:** y hace relación a lo que comúnmente se le conoce como la etapa del iter crimines al plasmar “revelen que la idea del delito surgió en la mente de su autor, CON ANTERIORIDAD SUFICIENTE A SU EJECUCIÓN, PARA ORGANIZARLO, DELIBERTARLO O PLANEARLO, y es más establecer que lo preparó y lo ejecuto FRIA Y REFLEXIVAMENTE”. **ABUSO DE SUPERIORIDAD** en relación a esta circunstancia agravante, el señor juez a quo la toma de una manera

equivocada, cuando hace referencia a “los acusados fueron superiores en número en relación a su víctima, eran más de diez personas que ingresaron violentamente al restaurante y obviamente el agraviado estaba en desventaja en relación para empezar de sus dos atacantes y sus acompañantes, el mismo juez acreditó en el apartado respectivo que no se daba un delito de lesión en riña tumultuaria en virtud de que fueron identificados los atacantes. Cuál fue el actuar o la conducta o el abuso de superioridad de las otras diez personas, simple y sencillamente ninguna. **AGRAVIO:** Se aumenta la pena, violando la ley y con ello se restringe mi libertad mas allá de lo que debiera acers restringido y poder haber obtenido una pena de prisión de carácter conmutable.”

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. El apelante plantea el Recurso de Apelación Especial por motivo de fondo por errónea aplicación de la ley, en el que fue aplicado erróneamente el artículo 65 del Código Penal, por inaplicación de la pena mínima contenida en el artículo 147 del Código penal; indica además que al determinarse cuantitativamente la pena se debe realizar una valoración de los parámetros establecidos en el artículo 65 del código penal, siempre que estos sean coherentes con la concepción contemporánea que cumpla correctamente con su individualización. Este Tribunal de Alzada advierte que la determinación de la pena es una facultad del juez que le da libertad para decidirla, pero deberá graduarla entre el máximo y mínimo señalado en la ley, tomando en cuenta los parámetros contemplados en el artículo 65 referido, y consignar expresamente los que ha considerado determinante para medir la pena, apreciados todos esos elementos en su conjunto, por lo que no se trata de una elaboración subjetiva, sino de una verificación de los hechos acreditados, para establecer si de ellos se desprenden algunas de las circunstancias agravantes no contenidas en el tipo penal, o bien circunstancias graduadoras o ponderadoras de la pena. Esta Sala verificó, si en efecto se había respetado las reglas establecidas en el artículo 65 del Código Penal para graduarla, al revisar la sentencia de primer grado se encuentra que, se explica con detalle todas aquellas circunstancias que fueron consideradas para elevar la pena en los términos que lo hizo, a saber se acreditó la premeditación, el abuso de superioridad, a excepción en los motivos fútiles o abyectos. Estas circunstancias son suficientemente robustas para fundamentar la determinación de la pena en los términos que la realizó el Tribunal sentenciador. En cuanto a la premeditación quedó demostrado que los actos realizados, revelan que la idea del delito surgió en la mente del autor con anterioridad suficiente a su

ejecución, para organizarlo, deliberarlo o planificarlo, porque regresaron en compañía de otras personas, y con armas de fuego y machete, el hecho de que el acusado se haya encontrado armado para cometer el delito de lesiones graves, denota con claridad que éste se encontraba preparado mentalmente para disparar frente a cualquier oposición del agraviado Jaime Estuardo Domínguez Ordóñez, lo que efectivamente ocurrió. Esta Sala advierte que dicha agravante no forma parte del tipo penal de Lesiones Graves por el cual fue condenado, por ende es jurídicamente correcto que haya servido de base para la elevación de la pena mínima de ese delito. En cuanto a la agravante de Abuso de Superioridad el a quo establece en la sentencia de mérito que se da en virtud que se encontraban los procesados juntamente con otras personas las cuales aunque no intervinieron directamente se encontraban presentes al momento de la realización del hecho ilícito, la superioridad no es más que la cualidad o situación de una cosa o persona que es superior a otra en calidad, cantidad, rango, importancia, es de considerar también que el a quo establece que existe abuso de superioridad en virtud que el agraviado estaba indefenso y los condenados llevaban consigo arma de fuego y un machete con que le provocaron las lesiones en su integridad física. Esta Sala estima que las circunstancias agravantes permitieron graduar la pena, en el delito de lesiones graves porque no son propias de dicho delito, y aunque no estaba contenida en la acusación del Ministerio Público, debe indicarse que no se acusa por tipos penales, ni por conceptos, sino por hechos. La circunstancia agravante de fútiles y abyectos, esta sala estima que no existió la misma en virtud que no fue una simple discusión sino por el contrario fue discusión y forcejeo entre los agresores y el agraviado. El apelante indica que lo referente a tomar en cuenta el daño moral para imponer una pena intermedia al procesado, no es atendible, toda vez que el daño moral es íntegramente subjetivo y su reparación significa procurar a la víctima una satisfacción equivalente, y en esta materia ello es posible mediante una suma de dinero que queda a criterio del juzgador... ciertamente hay un resarcimiento del daño causado al agraviado, ello no significa que es la única pena que el procesado debe recibir, la responsabilidad penal trae consigo la responsabilidad civil. Por todo lo considerado por esta Sala la apelación planteada debe declararse con lugar, haciendo el pronunciamiento correspondiente en la parte resolutive.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 10, 11, 11Bis, 16,

20, 43 numeral 6), 49, 160, 178, 385, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429 y 430 del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) ACOGE** el recurso de apelación especial por motivo de fondo, interpuesto por **BUENA VENTURA RODRIGUEZ GONZÁLEZ y JOSE IVÁN TORRES PÉREZ**, en contra de la sentencia penal de fecha cuatro de noviembre de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa; **II) Consecuentemente, MODIFICA la sentencia penal impugnada única y estrictamente en la parte resolutive del numeral romanos II) y IV) quedando de la siguiente forma: “II) Por el delito cometido se impone al acusado referido la pena de pena de CINCO AÑOS SEIS MESES DE PRISIÓN INCONMUTABLES; con abono de la prisión ya sufrida, IV) Por el delito cometido se impone al acusado referido la pena de CINCO AÑOS SEIS MESES DE PRISIÓN INCONMUTABLES, con abono de la prisión ya sufrida;” III) Las demás partes de la sentencia penal venida en grado quedan incólumes e invariables en su estricto contenido; IV) La lectura de la sentencia penal de segundo grado surte efectos de notificación a las partes, notificándose como corresponde al procesado, entregándose las copias respectivas a quienes, siendo parte, así lo soliciten; V) Notifíquese, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de origen.**

Uriás Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

14/03/2017 - PENAL
11-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, CATORCE DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVO DE FORMA QUE IMPLICA UN MOTIVO ABSOLUTO DE ANULACIÓN FORMAL** por la Abogada **DUNIA**

MARIBEL CASTRO AGUILAR Defensora Pública del procesado Germán López, en contra de la sentencia de fecha cinco de septiembre de dos mil dieciséis, proferida por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, Abogada Amelia María Oliva Guillen, dentro del proceso que por el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS** se instruyó en contra del procesado **GERMAN LÓPEZ. DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:** Interviene el procesado **GERMAN LÓPEZ**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jalapa a través del Agente Fiscal Abogado Rudy Anival Rivera Hernández. La defensa del acusado corrió a cargo los Abogados Rosa María Taracena Pimentel y Dunia Maribel Castro Aguilar ambas del Instituto de la Defensa Pública Penal del Departamento de Jutiapa. No se constituyó Querellante Adhesivo, ni tampoco Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Porque usted señor **GERMAN LOPEZ** (único apellido) el día veintitrés de junio del año dos mil trece, siendo las quince horas con cuarenta minutos, a un costado del campo de fútbol de Aldea Jícaro Grande, del Municipio de Jutiapa, Departamento de Jutiapa, específicamente atrás de la Escuela Oficial Rural Mixta Aldea Jícaro Grande, fue sorprendido flagrantemente por Agentes de la Policía Nacional Civil mientras con el Arma de Fuego tipo Pistola, Marca NZ setenta y cinco (NZ75) **NORINCO**, calibre nueve por diecinueve (9X19) milímetros, registro número cuatrocientos once mil dieciséis (411016), misma que contenía en su interior una tolva con capacidad para veinte cartuchos, conteniendo en el interior conteniendo un cartucho útil calibre nueve (9) milímetros, que portaba en la mano derecha, razón por la cual fue reducido al orden y el Agente **AGUSTIN XITUMUL ESPINOZA**, realizó un registro superficial localizándole en la mano derecha el Arma de Fuego antes descrita y procedió a solicitarle la Licencia de Portación emitida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones, y usted indicó carecer de la misma, sin embargo derivado de la investigación se logró determinar que usted tiene Licencia de portar dicha Arma de Fuego misma que se encuentra vencida desde la fecha cuatro de abril del año dos mil tres, encuadrando su conducta en el

delito de portación ilegal de Arma de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas contenido en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

La Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resuelve: **“I)** Que el señor **GERMAN LOPEZ** (único apellido), es autor responsable del delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, hecho cometido en agravio de la sociedad y regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, por lo ya considerado. **II)** Por el delito cometido se impone al acusado referido la pena de **OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES** que se imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponda; **V)** Se exime al condenado del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal; **VI)** Al estar firme la presente sentencia se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial, de los siguientes elementos de prueba material: a) Un arma de fuego tipo pistola, marca Norinco, calibre nueve por diecinueve milímetros, registro número cuatrocientos once mil dieciséis, b) Una tolva y c) Un cartucho sin utilizar del calibre nueve por diecinueve milímetros; **VII)** Encontrándose el sentenciado mencionado en libertad, sujeto a medida sustitutiva, permanecerá en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VIII)** Se hace saber a los sujetos procesales, que cuentan con el plazo de diez días a efecto de interponer en contra de la presente sentencia el recurso de apelación especial correspondiente si lo estiman necesario; **IX)** Al estar firme la presente sentencia háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **X)** Notifíquese.”

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha trece de enero de dos mil diecisiete, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente

descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veintiocho de febrero de dos mil diecisiete a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

La Defensora Pública Abogada Dunia Maribel Castro Aguilar interpuso recurso de apelación especial por motivo de forma que implica un motivo absoluto de anulación formal en virtud que la juez unipersonal de sentencia penal inobservó las reglas de la sana crítica razonada previstas en el artículo 385 y 394 numeral 3) del Código Procesal Penal, mismo que se evidencia en la sentencia impugnada, argumentando que su patrocinado fue sometido al juicio penal oral y público, porque el Ministerio Público formuló acusación en su contra por el delito de Portación Ilegal de Arma de Fuego de uso Civil y/o Deportiva, según dicha acusación los hechos ocurrieron el veintitrés de junio del año dos mil trece, aproximadamente a las quince horas con cuarenta minutos a un costado del campo de fútbol de Aldea El Jícaro Grande, del municipio de Jutiapa, Departamento de Jutiapa, específicamente atrás de la Escuela Oficial Rural Mixta Aldea Jícaro Grande, lugar donde según la acusación fue sorprendido flagrantemente por agentes de Policía Nacional Civil mientras con el arma de fuego tipo pistola con las características especificadas en dicha acusación, misma que contenía en su interior una tolva con capacidad para veinte cartuchos, conteniendo en el interior un cartucho útil calibre 9 milímetros, que según refieren portaba en la mano derecha al proceder a solicitarle la licencia de portación emitida por la DIGECAM, indicó carecer de la misma, habiéndose establecido en la investigación que contaba con licencia para portar dicha arma pero se encuentra vencida desde el cuatro de abril de dos mil tres. Es el caso que al desarrollarse la audiencia de debate y diligenciarse los distintos medios de prueba se contó con la declaración testimonial del agente de policía Agustín Xitumul Esponzoa, a quien la jueza de sentencia le otorgó valor probatorio, aún cuando dicho testigo siendo partícipe del procedimiento mediante el cual se detuvo a su patrocinado, es evidente que no recuerda con detalle los hechos ocurridos, dicho testigo no recuerda características del arma que incautó, no recuerda cuanto tiempo permanecieron en el lugar antes, durante y con posterioridad a la aprehensión, la hora de llegada al lugar de la aprehensión, no recuerda si ingresaron o no al campo de fútbol en donde se desarrollaba un partido, la cantidad aproximadamente de personas que se encontraban en el lugar el día que sucedió la diligencia, tampoco recuerda con precisión el lugar a preguntas de la fiscalía intenta dar algunas referencias mismas que son contradictorias entre sí y con lo descrito en la acusación, el referido testigo no recuerda quien de los agentes procedió a la identificación del detenido tampoco recuerda

si en el lugar habían mas personas que pudieran haber observado la diligencia. Que la juez también otorgó valor probatorio al testigo Luis Enrique Divas Cisneros, Agente de Policía Nacional Civil aun cuando no recuerda donde ocurrieron los hechos descritos en la acusación; al debate comparecieron los testigos de descargo siendo estos Nicolás Monzón y Monzón y Paulino Méndez Najarro, quienes dieron información de lo que les consta de los hechos acusados, aportando elementos importantes en cuanto a las circunstancias de lugar, tiempo y modo con las cuales en atención a los fines del proceso, podían contribuir a esclarecer la verdad; sin embargo no se le dio valor probatorio, por el simple hecho de ser testigos ofrecidos por el acusado en ejercicio de su derecho de defensa. Como consecuencia se emitió la sentencia de fecha cinco de septiembre de dos mil dieciséis en la que se condenó a su patrocinado como autor responsable de un delito consumado de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas, fijando la pena de ocho años de prisión inmutables. Dentro de los razonamientos que indujeron a la jueza unipersonal a condenar, se le dio valor probatorio a la prueba pericial, documental y lo mismo se hizo con la prueba testimonial, en lo que respecta a los testigos ofrecidos por el Ministerio Público, mismos que no aportaron elementos esenciales de los hechos acusados; testigos a quienes no se les debió dar valor probatorio a su dicho por haber evidenciado no recordar con detalles importantes y relevantes al proceso. Aplicar las reglas del correcto entendimiento humano, al momento de valorar la prueba es un imperativo que obliga al órgano jurisdiccional, en el presente caso la jueza sentenciadora entre otros a seguir un inter lógico en la exposición de los motivos que llevaron a su convencimiento, valorando cada uno de los órganos de prueba en forma individual como en su conjunto. Es necesario establecer que la estructura del razonamiento está sujeta a las leyes fundamentales de la coherencia y la derivación, y en ese entendido, también a los principios lógicos de identidad, contradicción, tercero excluido y razón suficiente. Estima la defensa que la juez unipersonal de sentencia inobservó las reglas de la sana crítica en el presente caso porque no valoró la prueba en su conjunto; en consecuencia, lo argumentado es suficiente para que se conceda el reenvío correspondiente para que otro juez unipersonal pueda conocer el caso en el que se aplique la sana crítica conforme a las reglas de la razón, la lógica y la psicología en un debate donde se pueda analizar la prueba sin los vicios denunciados. Al realizar un análisis objetivo se establece que concurre el presupuesto para considerar que se dio un vicio en la sentencia proferida porque no se valoró toda la prueba y se otorgó valor probatorio únicamente a declaraciones testimoniales propuestos

por el Ministerio Público que no aportaron veracidad para la certeza jurídica, en consecuencia no quedó desvirtuada en su totalidad la presunción de inocencia del acusado, la juez debió considerar tales extremos conforme la sana crítica razonada, las reglas de la lógica y la razón en el principio de contradicción, y el principio de duda razonable, sin embargo faltó a la objetividad en la variación de las pruebas dentro del proceso. Todo lo anterior integra elementos torales para que se acoja el presente recurso con base en la aplicación de la ley ante la inobservancia de garantías procesales fundamentales que producen un vicio en el fallo por inobservancia de las reglas de la sana crítica.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver la apelación especial presentada por la defensa técnica del señor German López, la cual plantea un solo motivo de forma, estableciendo como agravios, la no aplicación de la duda a favor del procesado; la inobservancia de la reglas de la Sana Crítica Razonada, al valorar a los testigos de cargo y la no valoración de la prueba en su conjunto. Esta Sala luego de revisar la sentencia recurrida y el expediente de mérito establece que: respecto a la duda razonable, la juzgadora lleva a la certeza jurídica que el arma incautada, la portaba precisamente el procesado, esto no solo por la declaración de los agentes captores, los cuales si bien no aportan mayor información, existen según la sentencia y el análisis que realiza la juzgadora, elementos que establecen que el procesado fue capturado, el lugar donde fue capturado y con los informes de la Dirección General de Control de Armas y Municiones los cuales se refieren a que el arma incautada pertenece al sindicato pero que la licencia se encuentra vencida desde hace más de diez años, estos elementos hacen que no exista duda razonable que pese a favor del procesado, pues la duda que la defensa plantea se desvanece con otros elementos analizados. En cuanto a la inobservancia de la Sana Crítica Razonada, establecemos que el a quo, hace un razonamiento sobre cada prueba e indica para que le sirve el darle valor probatorio a la misma, siendo razonamientos lógicos ya que concatenan una prueba con otra y complementan la prueba testimonial con la pericial haciendo una análisis que no contiene contradicciones, que no puede llevar a un tercero excluido ni a romper la logicidad o congruencia de la sentencia con la prueba, de ahí que esta Sala establezca que se ha cumplido con aplicar la Sana crítica Razonada, explicado esto en el tercer agravio señalado, el cual refiere que no se concatenó una prueba con otra, de la simple lectura de la sentencia establecemos que la jueza sentenciadora, forma un juicio de valor sobre la culpabilidad del sindicato en base no a una u otra prueba, lo basa en el análisis

integral que hace de toda la prueba, de ahí que tal como lo indicamos en los dos agravios anteriores, una prueba complementa a la otra a tal grado que se logra establecer el lugar de captura, la hora de la captura, el modo con que portaba el arma, que el arma es del sindicado y que el mismo no tiene licencia de portación de arma vigente, lo que destruye en el análisis del juzgador la presunción de inocencia, debiendo esta Sala en base a lo antes considerado confirmar la sentencia apelada.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por **MOTIVO DE FORMA QUE IMPLICA UN MOTIVO ABSOLUTO DE ANULACIÓN FORMAL** interpuesto por la Abogada **DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR** Defensora Pública del procesado German López, en contra de la sentencia de fecha cinco de septiembre de dos mil dieciséis, proferida por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, Abogada Amelia María Oliva Guillen por no adolecer la sentencia del vicio denunciado. **II)** Como consecuencia se **CONFIRMA** la sentencia impugnada. **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV)** Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

16/03/2017 - PENAL
243-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIECISÉIS DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE.

En virtud de los acuerdos 1236 y 1238 del Consejo de la Carrera Judicial, que autorizan a la Magistrada Vocal Segundo Titular de esta Sala Abogada NESLIE GUISELA CÁRDENAS BAUTISTA, para ausentarse de sus labores, en el presente asunto será sustituida por el Magistrado Suplente Abogado RAFAEL MORALES SOLARES. En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación a los Recursos de Apelación Especial interpuestos de la siguiente manera: a) por **MOTIVOS DE FONDO** por el procesado **VICTOR HUGO MORALES GIRÓN**, quien actúa bajo el auxilio de su Abogada Defensora Pública **SEIDY JOHANNA RECINOS FLORIAN** y b) por **MOTIVOS DE FONDO EN FORMA PARCIAL** por **EL MINISTERIO PÚBLICO** a través del Agente Fiscal Abogado **VICENTE RAUL PÉREZ BÁMACA**, ambos en contra de la sentencia de fecha dieciséis de junio de dos mil dieciséis, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, Abogado Marco Tulio Locon Marroquin, dentro del proceso que por el delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN FORMA CONTINUADA** se instruyó en contra de dicho procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **VICTOR HUGO MORALES GIRÓN**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público Fiscalía de la Mujer y Niñez Víctima de Jutiapa, a través de la Agente Fiscal Abogada Vilma Marixa Corado Navas. La defensa del acusado corrió a cargo de los Abogados Defensores Públicos Seydy Johanna Recinos Florian, Carlos Alberto Cambara Santos, Rosa María Taracena Pimentel, Moises Vivar Orellana y Pedro Pablo García y Vidaurre. No se constituyó Querellante Adhesivo, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Usted **VICTOR HUGO MORALES GIRÓN**, el día viernes veinticinco de julio del año dos mil catorce

aproximadamente a las dieciséis horas en el Caserío el Carrizal Cantón María Montañas del municipio de Jutiapa y departamento de Jutiapa, llegó y agredió físicamente a la señora SAYRA EDELMIRA RAMÍREZ MARTÍNEZ y le dijo “hija de la gran puta, mierda, te voy a sacar de la casa por puta mierda” usted se enojaba sin motivos y sacó de la casa a su conviviente, por lo que ella optó por irse a vivir a la casa de sus padres. Asimismo el día diez de agosto del año dos mil catorce aproximadamente a las dieciséis horas usted le dijo a Sayra Edelmira Ramírez Martínez “que tenía tres tipos para mandarla a matar y que con usted; nadie se mete y que la policía, miedo le tiene a usted”. El día veintidós de diciembre del año dos mil catorce aproximadamente a las dieciséis horas en la caserío El Carrizal Cantón María Montañas del municipio de Jutiapa y departamento de Jutiapa, usted VICTOR HUGO MORALES GIRÓN, nuevamente manifiesta la agraviada que la agredió físicamente y verbalmente, a la agraviada Sayra Edelmira Ramírez Martínez, diciéndolo “hija de la gran puta, india puta no te fijas con quien te metes ya que andas con un hombre y con otro, cerota remaldita” y golpeo una puerta de un cuarto y la boto a golpes ya que es de madera, y usted le sacó la ropa de vestir de la agraviada y se la llevo; por lo que ella el día treinta de diciembre del dos mil catorce llegó a su residencia ubicada en la caserío El Carrizal Cantón María Montañas de este municipio y departamento de Jutiapa con el objeto de recuperar su ropa y se la llevo de regreso por lo que usted posteriormente regreso a la casa de la agraviada ubicada en la Caserío el Carrizal Cantón María Montañas municipio y departamento de Jutiapa, osea el mismo día, el treinta de diciembre de dos mil catorce, aproximadamente a las veintitrés horas llego; con una escopeta le disparó a la puerta principal de la casa de los padres de la agraviada y usted los amenazaba que si no le entregaban a la agraviada para que se fuera con usted los iba a matar con la escopeta que portaba en una de sus manos, por lo que la agraviada Sayra Edelmira Ramírez Martínez posteriormente inicio a buscar casquillos de la escopeta y localizó uno, en el corredor de la residencia también ubicó seis proyectiles, en el ropero de la casa. Encuadrando su conducta, en el delito de en el delito de Violencia Contra la Mujer en Forma Continuada, regulado en el artículo siete inciso b) y artículo tres inciso b) he inciso m) de la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer, en su manifestación Psicológica o Emocional, en el Ámbito Privado y artículo 71 del Código Penal.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resuelve: **“I) Que el acusado VÍCTOR HUGO MORALES GIRÓN, es AUTOR responsable del delito DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN SU MANIFESTACIÓN PSICOLÓGICA O EMOCIONAL, cometido en contra de la integridad de Sayra Edelmira Ramírez Martínez, delito regulado en el artículo 7, literal b) y artículo 3 literal m) de la Ley Contra el Femicidio y otras formas de Violencia Contra la Mujer y no del delito que inicialmente le acuso el Ministerio Público de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN FORMA CONTINUADA EN SU MANIFESTACIÓN PSICOLOGICA O EMOCIONAL, por lo anteriormente considerado; II) Se impone al acusado referido por tal hecho antijurídico la pena de CINCO AÑOS DE PRISIÓN CONMUTABLES A RAZON DE VEINTICINCO QUETZALES DIARIOS, con abono de la prisión ya sufrida a partir de su detención, conmuta que en su oportunidad de ser el caso deberá ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial; III) Se exime al acusado VICTOR HUGO MORALES GIRÓN, del pago de las costas procesales por lo ya considerado. IV) En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponde; V) Encontrándose el condenado mencionado, en la Cárcel Pública Para Hombres de la ciudad de Jutiapa, departamento de Jutiapa, se le deja en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria por lo ya considerado; VI) Al estar firme la presente sentencia háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal, competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; VII) Se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación íntegra de esta sentencia para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra del mismo, si lo estiman conveniente. VIII) Notifíquese.”**

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha quince de agosto de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obran los recursos de apelación especial planteados y que fueran debidamente descritos al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta

se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día jueves dos de marzo de dos mil diecisiete a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación a los recursos planteados y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo indicando la **ERRONEA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 50 DEL CÓDIGO**

PENAL, artículo que establece la conmutación de las penas privativas de libertad, para lo cual el apelante argumento que le fue impuesta la pena de prisión de cinco años de prisión conmutables a razón de veinticinco quetzales diarios por el delito de Violencia Contra la Mujer en su Manifestación Psicológico o Emocional, aplicándole el Honorable Juez Sentenciador erróneamente el artículo 50 de la citada ley, toda vez que al haberle impuesto la pena de prisión arriba mencionada, y tomando en cuenta que la misma sentencia declara que porque el acusado fue asistido a través de Abogado de la Defensa Pública Penal, se estima que ello es razón suficiente para considerar que el mismo no es capaz de responder por las costas procesales, la misma sentencia deviene contradictoria, toda vez que admite la notoria pobreza que padece el apelante, para exonerarlo de la condena en costas procesales, sin embargo se le impuso en dicha sentencia la conmuta de veinticinco quetzales cuando debió imponérsele la conmuta de cinco quetzales diarios, con lo cual no se está observando las condiciones económicas de su persona, y así mismo el Honorable Juez sentenciador no realizó ninguna argumentación del por qué conmutó la pena a una cantidad tan alta, qué parámetros utilizó para tomar esa decisión, pues en ese caso se considera que se inobservó que el apelante carece de medios económicos para pagarla, ya que asciende a un total aproximado de mas de veinticinco mil quetzales lo que desnaturaliza el beneficio que la norma sustantiva le otorga a los penados, pues se debió de tomar en consideración que al estar privado de su libertad, no percibe ingresos para solventarla, ya que quedó demostrado que es una persona de escasos recursos económicos, por lo que el Honorable Juez sentenciador debió fundamentar la sentencia con base en las circunstancias del hecho y las condiciones económicas de su persona, y es de allí donde precisamente se deriva la errónea aplicación del artículo 50 del Código Penal. Seguidamente manifestó el apelante que el agravio que le causa la sentencia es que en virtud de ser una persona de escasos recursos económicos, y que actualmente se encuentra privado de su libertad, situación que le imposibilita percibir ingresos y por ende pagar el monto de la conmuta la cual fue impuesta a veinticinco quetzales diarios por cada día de prisión, sin observar lo regulado en el artículo 50 del Código Penal, y la misma debe ser de cinco quetzales.

El Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo en forma parcial por **de conformidad con el artículo 419 inciso 1) del Código Procesal Penal que establece el motivo indicado**

ante la INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 27 numerales 03, 18 y 20 del Código Penal. ÚNICO SUBMOTIVO DE FONDO: INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 27, INCISOS 3, 18 Y 20 DEL CÓDIGO PENAL, RELACIONADO CON EL ARTÍCULO 65 DEL MISMO TEXTO LEGAL Y EL ARTÍCULO 7 DE LA LEY CONTRA EL FEMICIDIO Y OTRAS FORMAS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER, indicando el agravio que le provoca la emisión del fallo que se apela, es que el Juez Sentenciador deja de sancionar al procesado VICTOR HUGO MORALES GIRÓN, con una pena acorde a lo establecido por la ley para el delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER, habida cuenta que concurren las circunstancias agravantes de premeditación, menosprecio del lugar y menosprecio al ofendido, cuando quedó probado en el debate, y así lo tuvo por acreditado el juzgador, la concurrencia de tres circunstancias agravantes en la comisión del hecho imputado. De tal manera que la decisión equivocada del Juez A quo, repercute en la parte dispositiva del fallo, porque se deja de sancionar plenamente una conducta antijurídica que se encuadra perfectamente en la figura del delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER, lo que tendría como consecuencia una penalidad mayor que la impuesta. El ente apelante considera que se debió haber aplicado las normas conforme los preceptos contenidos en el artículo 27 del Código Penal, numerales 03, 18 y 20, relacionados con el artículo 65 del mismo texto legal y el artículo 7 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, ya que el Honorable Juez Sentenciador tuvo por acreditados los hechos que fueron señalados, por todo lo anterior la entidad apelante pretende que esta Sala al conocer el recurso de Apelación Especial por Motivo de Fondo que por este medio se interpone, establezca la inobservancia ya citada y se proceda a anular la sentencia en el punto expresamente impugnado y resolviendo el caso en definitiva condene al acusado VICTOR HUGO MORALES GIRÓN, como autor responsable del delito de Violencia Contra la Mujer, cometido en agravio de la señora Sayra Edelmira Ramírez Martínez, imponiéndole la pena de OCHO AÑOS de prisión incommutables.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver el recurso de Apelación Especial, presentado por el procesado, en el cual se plantea un único motivo de fondo, aduciendo una errónea aplicación del artículo 50 del Código Penal, y como agravio específico la gradación de la conmuta, indicando el apelante que se le impuso una conmuta de VEINTICINCO QUETZALES DIARIOS,

cuando según el apelante debieron ser de CINCO QUETZALES DIARIOS, esta Sala luego de revisar las constancias procesales parte de establecer que el a quo para fijar la conmuta lo debe hacer en base al artículo 50 del Código Penal, el cual indica en la parte conducente "...La conmuta se regulará entre un mínimo de cinco quetzales y un máximo de cien quetzales por cada día atendiendo a las circunstancias del hecho y a las condiciones económicas del penado..." en este caso el juzgador para fijar la misma no establece ningún análisis, pues en la pena a imponer no menciona nada de la conmuta, encontrando únicamente en el tema de las costas un pronunciamiento en el cual exime de las mismas al procesado por haber sido asistido por la Defensa Pública Penal, lo que sería el análisis sobre las condiciones económicas del penado y sobre el hecho no existe pronunciamiento alguno, más que siendo un acto de violencia contra la mujer, donde no hay elemento económico a valorar de ahí que es menester acoger la apelación presentada y rebajar la conmuta a diez quetzales diarios, tal como se ha condenado siempre que es abogado defensor público quien ha prestado la asistencia técnica de defensa. En cuanto a la apelación presentada por el Ministerio Público, esta Sala entra a revisar el supuesto agravio, consistente en la inobservancia del artículo 27 del Código Penal, encontrando que el mismo artículo señala los agravantes o elementos modificativos del delito, en relación al artículo 65 del Código Penal, que es el que establece la forma de graduar la pena, en el presente caso, el juez aplica esos artículos pero llega a la convicción de imponer la pena de cinco años conmutables, al respecto la Corte Suprema de Justicia y la Corte de Constitucionalidad han sido del criterio que para imponer una pena mayor a la mínima, esta se debe justificar, en el presente caso el juzgador hace el análisis de los elementos del artículo 65 de la norma citada y analiza punto por punto los elementos de dicho artículo, y señala al final de su análisis que "tomando en cuenta las apreciaciones mencionadas en el presente apartado, dentro de los parámetros que establece la ley..." o sea que el A quo estaba consciente y observó dichos artículos, determinado posteriormente en base a ese análisis que la pena a imponer era de cinco años, tal como lo establece en la parte resolutive, de ahí que el motivo invocado por el ente investigador no pueda acogerse.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, del Código Procesal

Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) ACOGE** el recurso de Apelación Especial por **Motivo de Fondo**, interpuesto por el procesado **VICTOR HUGO MORALES GIRON**, con el auxilio de su Abogada Defensora Pública **SEYDY JOHANNA RECIÑOS FLORIÁN**, en contra de la sentencia de fecha dieciséis de junio de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por lo antes considerado; **II) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por **motivo de fondo en forma parcial**, presentado por **EL MINISTERIO PÚBLICO** a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado **Vicente Raúl Pérez Bámaca**, en contra de la sentencia de fecha dieciséis de junio de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por lo antes considerado; **III) Se modifica** la sentencia venida en grado en su parte resolutive propiamente en el numeral romanos II, el cual queda de la manera siguiente: “II) Se impone al acusado referido por tal hecho antijurídico la pena de **CINCO AÑOS DE PRISION CONMUTABLES A RAZON DE DIEZ QUETZALES DIARIOS**, con abono de la prisión ya sufrida a partir de su detención, conmuta que en su oportunidad de ser el caso deberá ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial; **IV) Las demás partes de la sentencia penal de primer grado impugnada quedan invariables en su íntegro contenido. V) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. VI) NOTIFÍQUESE y con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal de origen**

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Rafael Morales Solares, Magistrado Suplente, Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

21/03/2017 - PENAL
5-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTIUNO DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE.

En virtud de los acuerdos 1236 y 1238 del Consejo de la Carrera Judicial, que autorizan a la Magistrada Vocal Segundo Titular de esta Sala Abogada NESLIE GUISELA CÁRDENAS BAUTISTA, para ausentarse de sus labores, en el presente asunto será sustituida por el Magistrado Suplente Abogado **RAFAEL MORALES SOLARES**. En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVO DE FONDO EN FORMA PARCIAL** por **EL MINISTERIO PÚBLICO** a través de la Fiscal Especial de la Unidad de Impugnaciones, Abogada Silvia Patricia López Cárcamo, en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de octubre de dos mil dieciséis, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Abogado Victor Manuel Cruz Rivera, dentro del proceso que por el delito de **VIOLACIÓN** se instruyó en contra del procesado **ELMER RUBI MUÑOZ ELIAS**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **ELMER RUBI MUÑOZ ELIAS**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jalapa a través del Agente Fiscal Abogado Félix Audel Gómez Carias. La defensa del acusado corrió a cargo de los Abogados Luis Eduardo Carranza Lorenzana y Axel Samael Espino Martínez ambos del Instituto de la Defensa Pública Penal del Departamento de Jutiapa. No se constituyó Querellante Adhesivo, ni tampoco Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“A usted **ELMER RUBI MUÑOZ ELIAS** se le atribuye que, de entre el veinte al treinta y uno de enero del año dos mil once, en horas de la noche, en la residencia en la cual vivía usted con su esposa, señora (...), ubicada

en caserío La Lagunilla, de Aldea Palo Verde, del municipio y departamento de Jalapa, en un cuarto de esa residencia, en el que dormía la hermana de su esposa, la víctima (...), de catorce años de edad Usted ingresó en varias oportunidades, aprovechándose de que su esposa y la víctima dormían en cuartos diferentes, la tocaba las piernas, ella se oponía diciéndole que no lo hiciera, a lo que Usted **ELMER RUBI MUÑOZ ELIAS** insistía; el treinta y uno de enero del año dos mil once, en horas de la noche, nuevamente ingresó a ese cuarto, hizo tocamientos a la menor de edad, cuando ella estaba acostada en una cama, la tomo por la fuerza, le subió la falda, le tapo la boca, le bajo el calzón, y acceso carnalmente a (...), vía vaginal, sin su consentimiento; de esa relación sexual nació (...), extremo confirmado por la practica de examen genético, identificado como GEN-15-3907 INACIF-1127206 de entre (...) y a Usted **ELMER RUBI MUÑOZ ELIAS**. La conducta ilícita atribuida al acusado **ELMER RUBI MUÑOZ ELIAS** se adecua al tipo penal de **VIOLACION**, de conformidad con el artículo 173 del Código Penal."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, resuelve: "I) SE CONDENA a **ELMER RUBI MUÑOZ ELÍAS**, en el hecho acreditado que en calidad de AUTOR RESPONSABLE, por el delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER, EN EL AMBITO PRIVADO, EN SU MANIFESTACIÓN DE VIOLENCIA SEXUAL**, y no por el que se le abriera a juicio penal que es el delito de **VIOLACIÓN**, en agravio de: (...); II) Por la comisión de tal ilícito, se le impone la pena de **CINCO AÑOS DE PRISIÓN**, pena que se fija de carácter conmutable a razón de **CINCO QUETZALES DIARIOS**, pena que de no hacerla efectiva, deberá cumplirla en el centro de detención penal que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión efectivamente padecida; III) Se le suspende en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; IV) En cuanto a las Reparación Digna **SE DEJA EXPEDITA LA VIA**, para hacer valer según corresponda; V) Se exime en el pago de las costas procesales derivadas de la tramitación del proceso, por lo anterior considerado; VI) Encontrándose el acusado en libertad, se ordena continúe en la misma situación en tanto cause firmeza el fallo; VII) Al estar firme la presente sentencia, remítase las actuaciones al Juez de Ejecución correspondiente, para la ejecución de la presente sentencia, ordenándose las comunicaciones e inscripciones de ley; VIII) Se hace saber a las partes procesales su derecho y plazo de diez días para interponer el recurso de Apelación

Especial correspondiente, al vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo; IX) Notifíquese."

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha trece de enero de dos mil diecisiete, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día siete de marzo de dos mil diecisiete a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma

y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El MINISTERIO PÚBLICO a través de la Fiscal Especial de la Unidad de Impugnaciones, Abogada Silvia Patricia López Cárcamo interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo en forma parcial dividiéndolo en submotivos indicando:

PRIMER SUBMOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 7 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, argumenta que el juez sentenciador hizo una errónea aplicación de la ley toda vez que no obstante que el delito que se le acusó y se abrió a juicio fue el de violación, sin embargo excediéndose en sus funciones y facultades cambió la calificación legal de los hechos delictivos a favor del acusado, pero no le asiste la razón para ello, puesto que fue evidente con el peritaje que comprende examen genético entre la menor agraviada (...,...) (menor que nació de la violación perpetrada por el procesado) y el propio sindicado que la menor fue violada por el acusado afectando su libertad, seguridad sexual y su pudor, siendo el mismo esposo de la hermana de la menor víctima y donde se demostró que es el padre biológico del niño (...). Que si bien es cierto la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer entre otros fines fue creada para el caso de que las mujeres tienen el derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y libertades consagradas en nuestra Carta Magna e instrumentos internacionales en materia de derechos humanos; además del problema de violencia y discriminación en contra de las mujeres, niñas y adolescentes que ha imperado en el país se ha agravado con el asesinato y la impunidad, debido a las relaciones desiguales de poder existentes entre hombres y mujeres en el campo social, económico, jurídico, sexual, culturas y familiar se hizo necesario esa ley de prevención penalización. Sin embargo en el caso que nos ocupa hay un error en la tipificación de las acciones delictivas cometidas por el procesado pues existió fue un delito de violación con agravación de la pena. Que se puede establecer que la sentencia del juez unipersonal es contradictoria en relación a que, si bien es cierto existe una relación de parentesco de afinidad entre el procesado y la víctima (...), ello no es óbice para deslindar la responsabilidad del incoado en el tipo legal de violación con agravación de la pena,

pues precisamente hasta la ley penal sustantiva agrava la pena en cuanto a éste delito cuando es pariente de la víctima el victimario y tratándose de bienes jurídicos tutelados “personalísimos” los vulnerados y por lo tanto no acaece un delito de Violencia Contra la Mujer en el Ámbito Privado en su Manifestación de Violencia Sexual como se le condenó. Y es que éste último delito propicia que al condenar con la pena mínima de cinco años la misma, la sanción sea hasta conmutable tal como ocurre en el caso que nos ocupa. Que hay que tomar en cuenta que éste tipo de delitos como el de la violación generalmente se realizan en soledad, agresor y víctima en ese orden de ideas, para el que juzgó, la versión de la ofendida su hermana es creíble, debido a la naturaleza del delito ya que por experiencia del juzgador, no es fácil para una mujer, máxime una niña, declarar en juicio por lo que, el que juzga no advierte interés malicioso en la declaración de la agraviada en perjudicar al sindicado y que se ejerció violencia psicológica especialmente por la edad de la víctima, además que fue tanta la gravedad que la menor víctima producto de esa violación perpetrada por el incoado nació un niño de nombre (...). Precisamente el Ministerio Público esta de acuerdo con que la versión de la niña es creíble, ya que en este tipo de delitos generalmente se realizan en soledad, víctima y victimario como sucedió en el presente caso se trató de un delito de soledad en donde específicamente por la edad de la niña que es de catorce años, precisamente el artículo 173 del Código Penal establece que “Siempre se comete éste delito cuando la víctima sea una persona menor de catorce años de edad” entre otros supuestos, y como se sabe la agraviada cuando sucedió el hecho delictivo tenía la edad ya mencionada y ello lo hace acreedor al acusado de la sanción por un delito de violación con agravación de la pena, pues el victimario es pariente de la menor víctima, en segundo grado de afinidad por ser su cuñado puesto que además concurren las circunstancias de que a la menor víctima -producto de ese hecho delictivo- se produjo un embarazo y que tiene un niño debidamente identificado como hijo entre la víctima y el procesado. Como se puede establecer muchas veces se trata de minimizar las conductas de los victimarios y en éste caso cae por su peso de que la pena por el delito por el cual fue condenado el procesado de violencia de tipo sexual contra la mujer tiene una pena menor ya que la misma oscila entre cinco y doce años habiéndosele impuesto la pena mínima. Y para el caso de violación con agravación de la pena esta comprendida entre ocho a doce años “aumentada en dos terceras partes” por lo que se constata que hubiera sido condenado el acusado por éste delito la sanción hubiese sido mayor. Por lo que el ente acusador solicita la pena de doce

años de prisión aumentada en dos terceras partes en donde resultaría la sanción en un total de veinte años de prisión. Además que la pena será “inconmutable” y no conmutable como se le impuso al procesado, pues ello debilita la justicia aún tratándose de menores víctimas.

SEGUNDO SUB MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia de los artículos 173 y 174 numerales 4) y 5) ambos del Código Penal: Indica que al analizar el fallo impugnado se constata que efectivamente hubo una errónea aplicación de la ley y al mismo tiempo la inobservancia de la misma, toda vez que la conducta del procesado encuadra perfectamente en el delito de violación con agravación de la pena, tal como quedó acreditado en autos en el fallo recurrido. Que como se puede observar en los propios hechos acreditados que ya se expusieron en el submotivo que antecede, se constata que el procesado realizó acciones con fines sexuales, esto es la violación agravada y como consecuencia de éstos actos lógicamente se le causó una afectación psicológica a la menor agraviada por haber experimentado un acontecimiento de carácter extremo (tener un hijo a su corta edad de catorce años), el cual constituye un peligro real para su integridad física y emocional que tiene repercusiones a nivel personal, familiar, laboral y social en donde se recomienda que se le brinde ayuda psicológica. Que como se puede constatar las propias madres o hermanas no creen en lo manifestado por las víctimas y por lo contrario tratan de proteger a sus convivientes o ex convivientes, sin embargo en el presente caso la declaración de la menor es clara, concreta y expresa en señalar al acusado como el responsable de su embarazo y en consecuencia de las relaciones sexuales con el mismo y en contra de su voluntad, además de contar con el propio testimonio de la hermana –esposa del procesado-. Además el ente acusador no está de acuerdo con lo considerado por el juez unipersonal en cuanto a la calificación jurídica del delito por el cual fue condenado el procesado, puesto que manifestó que el delito cometido era el de violencia contra la mujer en el ámbito privado en su manifestación de violencia sexual y como se ha analizado producto de esas relaciones sexuales entre el procesado y la menor agraviada es que tuvo un niño y la propia ley sustantiva en su artículo 173 del Código Penal se establece que siempre se comete éste delito cuando la víctima sea una persona menor de catorce años y en el caso que nos ocupa la misma tenía esa edad cuando acaecieron los hechos delictivos que se le imputan al acusado. Además el artículo 174 de ese mismo texto legal preceptúa los presupuestos de agravación tales como que a consecuencia de la

violación se produzca un embarazo y si el autor fuere pariente de la víctima. Al respecto el ente acusador estima que como los delitos contra la “honestidad” o “moralidad” sexuales su ejecución propiamente de los actos materiales que se verifican en contra del sujeto pasivo (víctima) constitutivos ya sea de actos carnales o libidinosos lo que importa en sí es que los mismos se realizan sin la voluntad de la víctima, en donde el objeto de la protección penal es la libertad de conciencia y la seguridad manifestada en la mujer para realizar los contactos carnales. Que como se sabe la menor víctima apenas tenía catorce años de edad, una adolescente que no se había hecho mujer y que los aspectos sexuales aún en su mayor parte son desconocidos y tener un ultraje sexual de tal naturaleza como lo ocurrido fue grave para ella, toda vez que fue realizado en contra de su voluntad, pues por su edad está poco formada y de conformidad con el ámbito cultural en donde se desenvuelven y es que el victimario se aprovechó de su relación de confianza y de parentesco con la menor agraviada. Por lo que el Ministerio Público manifiesta que no pueden quedar impunes esta clase de delitos que afectan a toda la sociedad guatemalteca, las familias y especialmente a los menores de edad indefensos y que en el presente caso no es que se valore la prueba, sino que se pide se analice y se constate que no obstante existir las suficientes pruebas, precisamente la declaración de la menor víctima puesto que es un delito de soledad, así como la declaración de su hermana, peritajes médicos y genéticos respectivos son contundentes y en donde deben haberse correlacionado los mismos, sin embargo se dictó una sentencia errónea por lo que es necesario se dicte un fallo condenatorio en contra del acusado, pero por el delito de violación con agravación de la pena, puesto que si esta plenamente individualizado y probada la responsabilidad del mismo en ese tipo legal. Que en el presente caso se tiene que se cometió el delito de violación con agravación de la penal el cual se trata de un delito de soledad, toda vez que es difícil que exista otra persona que observe o constate el hecho delictivo, más sin embargo el tribunal sentenciador si le dio valor probatorio a las declaraciones testimoniales de la menor víctima y su hermana peritajes entre otras pruebas. Sin embargo a los hechos se les dio otra calificación distinta inobservando e ignorando los artículos 173 y 174 numerales 4) y 5) ambos del Código Penal, siendo evidente la injusticia, puesto que el procesado plenamente identificado por la menor agraviada como el hechor y no se le condenó de conformidad con la ley penal sustantiva. Además se puede deducir que existió violencia física, hubo violencia psicológica pero que el delito por el cual debe ser condenado el acusado es el de violación

con agravación de la pena y no como se le condenó de violencia contra la mujer en el ámbito privado en su manifestación de violencia sexual y en estos casos es recomendable un tratamiento psicológico para que las menores víctimas puedan tener una vida normal aunque los estudios han determinado que en un lapso de veinte años que se sufre esas secuelas emocionales y mentales y es que la menor presenta un estrés postraumático agudo y si no obtiene dicho tratamiento puede desencadenar en prostitución, drogadicción, incluso maras. Por lo que en el presente caso se dieron los elementos del delito de violación con agravación de la pena, ya que se usó de violencia suficiente para conseguir su propósito tratándose de una mujer-niña y la fuerza física y psicológica del victimario para yacer con la misma y aprovechando las circunstancias provocadas por el procesado de encontrarse la menor incapacitada para resistir por la fuerza utilizada por el procesado. se empleó fuerza e intimidación por parte del sindicado es decir se inmovilizó a la menor víctima que se le impidió oponer resistencia al acometimiento deshonesto del ofensor, es decir se empleó una violencia de tipo física, psicológica y moral ya que la amenaza fue un mal que se le provocó a la misma hasta un “embarazo” por lo que se evidencia que existió el delito de violación con agravación de la pena y no un ilícito de violencia contra la mujer en el ámbito privado en su manifestación de violencia sexual contra la mujer como se condenó en primera instancia. En consecuencia de lo expuesto el ente acusador que es procedente acoger el presente submotivo y en consecuencia se debe declarar con lugar el presente recurso de apelación especial por motivo de fondo en forma parcial promovido por el Ministerio Público y en consecuencia se proceda anular parcialmente la sentencia de primera instancia condenando al acusado por el delito de violación con agravación de la pena y a la pena de doce años de prisión de carácter inmutable aumentada en dos terceras partes haciendo un total de veinte años de prisión inmutables y no del delito de violencia contra la mujer en el ámbito privado en su manifestación de violencia sexual tal como se condenó.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial presentado por el Ministerio Público, en el cual se plantean un motivo de fondo en forma parcial dividido en dos submotivos, el primero por errónea aplicación del artículo 7 de la ley contra el Femicidio y otras formas de violencia contra la mujer, y el segundo motivo por inobservancia de los artículos 173 y 174 numerales 4) y 5) del Código Penal, al revisar los

argumentos de ambos motivos establecemos que van dirigidos hacia el mismo objetivo, que la Sala en Apelación revise la calificación jurídica que el juez sentenciador dio al hecho acreditado, planteando el agravio como una errónea aplicación de un artículo de la ley contra el Femicidio y otras formas de violencia contra la mujer, en contraposición de los artículos del Código Penal, que regulan de mejor forma el hecho y de ahí la inobservancia del segundo artículo por lo que siendo el mismo argumento, agravio y misma fundamentación, esta Sala resolverá de manera conjunta **ambos submotivos de fondo** planteados: para resolver los motivos planteados, partimos del hecho tenido por acreditado, el cual es aceptado por las partes y en el estudiaremos cual es la figura tipo más acorde a los hechos atribuidos, al revisar la sentencia encontramos que el Juzgador tuvo por acreditado que: “ **a)** Que a usted ELMER RUBÍ MUÑOZ ELÍAS se le atribuye que entre el veinte al treinta y uno de enero de dos mil once, en horas de la noche, en la residencia en la cual vivía usted con su esposa [...] en un cuarto de esa residencia, en la que dormía la hermana de su esposa, la víctima (...), de catorce años de edad, usted ingresó en varias oportunidades, aprovechándose que su esposa la víctima dormían en cuartos diferentes, le tocaba las piernas, ella se oponía diciéndole que no lo hiciera; **b)** El día treinta y uno de enero de dos mil once, en horas de la noche, la tomo por la fuerza, le subió la falda, le tapó la boca, le bajo el calzón, y acceso carnalmente a (...), vía vaginal, sin su consentimiento; de esa relación sexual nació BRYAN ESTUARDO JIMÉNEZ GONZÁLEZ, extremo confirmado por la práctica de examen genético ...” al revisar este hecho y relacionarlo con los elementos del artículo 7 de la Ley contra el Femicidio y otras formas de violencia contra la Mujer, encontramos que dicha ley define la violencia sexual estableciendo que “Acciones de violencia física o psicológica cuya finalidad es vulnerar la libertad e indemnidad sexual de la mujer, incluyendo la humillación sexual, la prostitución forzada y la denegación del derecho a hacer uso de métodos de planificación familiar, tanto naturales como artificiales, o adoptar medidas de protección contra enfermedades de transmisión sexual.” Y desde esta perspectiva se analiza el artículo siete de dicha ley que indica “Comete el delito de violencia contra la mujer quien, en el ámbito público o privado, ejerza violencia física, sexual o psicológica, valiéndose de las siguientes circunstancias: **a.** Haber pretendido, en forma reiterada o continua, infructuosamente, establecer o restablecer una relación de pareja o de intimidad con la víctima. **b.** Mantener en la época en que se perpetre el hecho, o haber mantenido

con la víctima relaciones familiares, conyugales, de convivencia, de intimidad o noviazgo, amistad, compañerismo o relación laboral, educativa o religiosa. **c.** Como resultado de ritos grupales usando o no armas de cualquier tipo. **d.** En menosprecio del cuerpo de la víctima para satisfacción de instintos sexuales, o cometiendo actos de mutilación genital. **e.** Por misoginia.” El análisis nos lleva a establecer que en efecto existió violencia física y psicológica que llevaron a la consumación del acceso carnal o sea un acto de violencia sexual, sin embargo no se puede aplicar a él ninguna de las literales del artículo siete de la ley contra el Femicidio y otras Formas de Violencia contra la Mujer, pues el único aspecto es la relación familiar, pero esta se da no en relación de parentesco directo si no filial y este aspecto en todo caso se establece como un elemento agravante del hecho, pues puede considerarse un desprecio a la víctima o un aprovechamiento de las circunstancias, cuando revisamos el artículo 173 del Código Penal encontramos que este artículo indica “Quien, con violencia física o psicológica, tenga acceso carnal vía vaginal, anal o bucal con otra persona, o le introduzca cualquier parte del cuerpo u objetos, por cualquiera de las vías señaladas, u obligue a otra persona a introducirse a sí misma” encontrando que el hecho que se produjo fue un acto de violencia física que llevo tal como lo indica el hecho acreditado a tener acceso carnal, a diferencia de la violencia sexual, que el acto es una vulneración a su indemnidad sexual, aquí se trata de un hecho concreto de violación, incluso de violación continuada que se agrava por el embarazo, en base al artículo 174 y se imponer un agravante mayor al ser una menor de catorce años, tal como lo acredita el juez sentenciador, en base a este análisis esta Sala establece que el juez inobservo los artículos del código penal y aplico erróneamente el artículo 7 de la ley contra el Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer, debiendo esta Sala acoger el recurso planteado e impone la pena que corresponde a este delito, pero aplicando los artículos 173, y 174 del Código Penal y encontrando en el hecho por lo menos dos agravantes, se debe imponer una pena relativa a estos.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) ACOGE** el recurso de Apelación Especial por **Motivo de Fondo en forma parcial**, interpuesto por **EL MINISTERIO PÚBLICO** a través de la Fiscal Especial de la Unidad de Impugnaciones Abogada Silvia Patricia López Cárcamo, en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de octubre de dos mil dieciséis, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa por adolecer la sentencia de los vicios denunciados. **II)** En consecuencia **MODIFICA** de la sentencia penal venida en grado en su parte resolutive, los numerales romanos I) y II) quedando de la manera siguiente: “I) Que el acusado **ELMER RUBI MUÑOZ ELIAS**, es autor responsable del delito de **VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA** y no por el delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN EL AMBITO PRIVADO EN SU MANIFESTACION DE VIOLENCIA SEXUAL** en agravio de Sandra Jeannette Jiménez González. II) Por la comisión de tal ilícito, se le impone la pena de **NUEVE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES** la que aumentada en dos terceras partes hace un total de **QUINCE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención. **III)** Las demás partes de la sentencia penal de primer grado impugnada quedan invariables en su íntegro contenido. **IV)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **V) NOTIFÍQUESE** y con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Rafael Morales Solares, Magistrado Presidente. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

21/03/2017 - PENAL
291-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTIUNO DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE.

Esta Sala integrada como corresponde, y en nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al **Recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma y Fondo** interpuesto por el procesado **ERVIN ESTUARDO ZELADA POSADAS**, con el auxilio del Abogada Defensor **FRANCISCO LIDANY MARTÍNEZ CUEVAS**, en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de junio de dos mil dieciséis, proferida por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, Abogada Amelia María Oliva Guillen, dentro del proceso que se instruyó en contra del procesado **ERVIN ESTUARDO ZELADA POSADAS**, por el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **ERVIN ESTUARDO ZELADA POSADAS**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal, Licenciado Rudy Anival Rivera Hernández, de la Agencia Fiscal de Jutiapa. La defensa del acusado estuvo a cargo de los Abogados Israel Garza Cabrera y Francisco Lidany Martínez Cuevas. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público formuló al acusado el siguiente hecho: “Usted **ERVIN ESTUARDO ZELADA POSADAS** el día veintitrés de agosto de dos mil trece, siendo aproximadamente la una hora con cincuenta minutos en el interior del parqueo de la gasolinera denominada “GASO”, ubicada en el kilómetro 117 de la ruta interamericana Municipio de Jutiapa, Departamento de Jutiapa fue aprehendido

por elementos de la Policía Nacional Civil **HUGO NOLBERTO CORADO ZECENA** Y **PEDRO LOPEZ LORENZO** tripulantes de la Unidad Policial **JUT-033** al servicio de la Subestación 21-11 poniente de la Ciudad de Jutiapa, en virtud que momentos antes cuando dichos Agentes de la Policía efectuaban un recorrido de seguridad ciudadana lo sorprendieron cuando **USTED**; **ERVIN ESTUARDO ZELADA POSADAS**, en la mano derecha portaba el arma de fuego, tipo Pistola, Marca **DAEWOO**, modelo **DP51**, calibre 9mm Parabellum (9X19 milímetros), número de serie **MOO4109** la que contenía en su interior un cargador con tres cartuchos calibre 9X19 milímetros y al solicitarle la Licencia de Portación de Armas de Fuego extendida para el efecto por la Dirección General de Control de Armas y Municiones -DIGECAM- Usted manifestó carecer de la misma. Situación que motivo su detención. **Encuadrando su conducta en el tipo penal de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones.**”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

La Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa RESOLVIÓ: **I)** Que el señor **ERVIN ESTUARDO ZELADA POSADAS**, es autor responsable del delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, hecho cometido en agravio de la sociedad y regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, por lo ya considerado. **II)** Por el ilícito cometido se impone al acusado referido la pena de **OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES** que se imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Se condena al procesado al pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal, por lo ya considerado; **V)** En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme la ley; sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponda; **VI)** Encontrándose el sentenciado en libertad sujeto a medidas sustitutivas, permanecerá en la misma situación jurídica en la que se encuentra hasta que la presente resolución cause ejecutoria; **VII)** Hágase saber a los sujetos procesales que al estar firme el presente fallo, se ordena la

devolución de la siguiente prueba material: Un arma de fuego tipo pistola, Marca DAEWOO, Modelo DP, Calibre nueve milímetros Parabellum, nueve por diecinueve milímetros, Número de Serie M cero cero cuatro mil ciento nueve, a su propietario señor JUAN MANUEL DE JESUS HERRERA QUEVEDO, ello en virtud de lo antes considerado; **VIII)** Al estar firme el presente fallo, ser ordena el comiso a favor del Organismo Judicial de la Prueba material consistente en: Tres cartuchos para Arma de Fuego Calibre nueve por diecinueve Milímetros, ello en virtud de lo antes considerado; **IX)** Certifíquese lo conducente al Ministerio Público para que inicie persecución penal en contra de JAÍME AGUILAR y JUAN DE JESUS HERRERA QUEVEDO, por su posible participación en la comisión del delito de Falso Testimonio, tipo penal regulado en el artículo 460 del Código Penal, por lo ya considerado; **X)** Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a efecto de interponer en contra del presente fallo el recurso de apelación especial correspondiente, si lo estiman necesario; **XI)** Al estar firme el presente fallo háganse las comunicaciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **XII)** Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha veintiséis de octubre de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día siete de marzo de dos mil diecisiete, a las doce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata que todas reemplazaron su participación a la misma mediante los memoriales respectivos, presentados dentro del término y con las formalidades que la ley establece, en donde expresaron respectivamente los argumentos relacionados con el recurso planteado los cuales corren agregados a la pieza de segunda instancia respectiva.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado Ervin Estuardo Zelada Posadas, se alzó en contra de lo resuelto en primera instancia, interponiendo recurso de apelación especial por motivos de forma y fondo, indicando **MOTIVO DE FONDO: Inobservancia del artículo 1 en relación con el 10 del Código Penal en relación al artículo 12 de la Constitución.** Manifestando concretamente en su fundamentación y argumentación lo siguiente: “1) El tribunal al emitir la sentencia, en la parte correspondiente a los hechos tenidos por acreditados, establece la existencia de un arma de fuego que en apariencia fue incautada a mi persona, en la gasolinera conocida como la GASO en la entrada a Jutiapa, y los mismos agentes captores indican que habían como cinco personas acompañándome y otros no, y si bien no se da valor probatorio a la declaración del señor Juan Manuel de Jesús Herrera, el juez refiere que no se le da valor probatorio porque no hay razón lógica por la cual los agentes de Policía se hayan acercado a registrar al sindicado, sin embargo nunca quitan

valor al hecho que el señor Juan Manuel de Jesús Herrera, se encontraba en el lugar de la captura, que es el dueño del arma y que el cargaba su licencia. II) Señores Magistrados, estamos ante un hecho que en realidad no constituye delito y ustedes deben verificar esta situación, pues mi persona estaba a la par de un vehículo del cual se extrajo el arma, pero en ese mismo lugar se encontraba el propietario del arma y quien tiene licencia de portación de arma de fuego, o sea que esa arma se encontraba en el lugar con el permiso necesario y bajo el dominio de quien tenían ese permiso, por lo que señores magistrados, esos hechos no son constitutivos de delito y debe declararse de esa forma. Pues no puede penalizarse a una persona por que supuestamente le encontraron un arma de fuego estando en ese mismo lugar el propietario con su respectiva licencia para portarla, es totalmente ilógico y hasta ridículo pensar que eso pueda suceder, y de todos es conocido que la policía actúa de esa forma cuando alguien se opone a su autoridad, que fue lo que reconozco si paso. **AGRAVIO:** Al haberme condenado por un hecho que no es constitutivo de delito, se me causa grave daño, pues me ubican en una situación delicada de mi libertad por un hecho que no es constitutivo de delito. **MOTIVO DE FORMA:** **Errónea aplicación de la ley, se aplicó de forma errónea el artículo 385 en relación al artículo 5 ambos del Código Procesal Penal y violan el principio de inocencia.** Manifestando en su fundamentación y argumentación lo siguiente: "I) El tribunal en su valoración y análisis final, que lo lleva a condenar, entra supuestamente a aplicar la sana crítica razonada especialmente las reglas de la lógica formal, sin embargo lo realiza de manera errónea, pues parte de análisis contradictorios para desvalorizar prueba y bajo el mismo análisis le da valor a otra prueba. II) El tribunal al darle valor probatorio a los agentes de la Policía Nacional Civil establece que ellos llegan a la gasolinera y unos indican que no hay vehículo y otros que sí, de igual forma unos indican que hay más personas y otros que no hay más personas, siendo estos elementos esenciales para la averiguación de la verdad, pues la tesis de la defensa misma que queda probada, es que el sindicado se encontraba a la par o dentro de un vehículo donde estaba el arma y que en ese lugar estaba el propietario del arma, persona que contaba con la licencia respectiva. III) El principio de no contradicción establece que dos juicios que se contradicen se anulan el uno con el otro y en el presente caso la contradicción es fundante, pues la existencia de un vehículo en el lugar y de más personas, no es un hecho irrelevante, sobre todo cuando tenemos a la vista una licencia de portar arma y al propietario del arma indicando que estaba en el lugar, pues esta circunstancia nos lleva

a otra condición totalmente distinta a la construida ilógicamente por el juez a quo donde sin observar en ningún momento las reglas de la sana crítica construye una sentencia con el ánimo de condenar, no de hacer justicia. IV) Al leer los testimonio de los agentes, ustedes claramente establecerán que en lo único que coinciden es en el hecho que como siempre dicen, andaban en un recorrido de seguridad y que vieron a una persona con el arma en la mano y luego de registrarla le incautan el arma, señores magistrados, será lógico que para incautar un arma a una persona que está con el arma en la mano hay que revisarla, y con la contradicción de que uno señala que habían carros el otro que no, uno dice que había una persona, otro que habían unas cinco personas y el otro que no había nadie, en un caso donde existe licencia de portación de arma de fuego a nombre de otra persona, es de suma importancia para la valoración conjunta de la prueba, establecer dicho extremo, pues de ahí se debería haber desprendido el hecho que en efecto el dueño del arma estaba en el lugar. V) De igual forma se establece que le quita valor probatorio al testimonio de dos personas entre ellas la propietaria del arma, pues no logran indicar el por qué la Policía se acercó a ellos, cuando la motivación de los agentes para acercarse a revisar al hoy sindicado solo pueden explicar los agentes de la policía y no es argumento para quitar valor probatorio a testigos que están narrando esencialmente que ellos estaban en el lugar y que el arma es de uno de ellos, manteniendo dicha contradicción en la parte resolutive en la cual se certifica por posible falso testimonio pero a la vez se tiene por acreditada la propiedad del arma y se ordena su devolución a ese testigo. **AGRAVIO:** La aplicación errónea de la sana crítica, llevó al tribunal de primer grado a valorar la prueba de manera errónea, basado en argumentos idénticos la valoración positiva o negativa para prueba distinta, a no observar que existían grandes contradicciones que son fundantes para el hecho que se discutía, esta circunstancia establece que si se hubiera aplicado la misma regla, la sentencia hubiese sido absolutoria, por lo que esa errónea aplicación de la Sana Crítica nos lleva a establecer que fui condenado por una errónea aplicación de la Sana Crítica Razonada."

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. Se presenta motivo de apelación especial por motivo forma por errónea aplicación del artículo 385 en relación al artículo 5 ambos del Código Procesal Penal. Del análisis de la sentencia que se impugna se estima que en el delito de Portación Ilegal de Arma de Fuego de Uso Civil y/o Deportiva, se configura cuando una persona

porte arma de fuego de uso civil, sin estar autorizado legalmente. En el presente caso el apelante indica que hay contradicción en las declaraciones de los agentes captores, que uno indica que existe un vehículo en el lugar y mas personas y el otro agente captor indica que no hay personas, al adentrarnos a la sentencia que se impugna el agente Hugo Norberto Corado Zeceña indicó que habían unas cinco personas en el lugar de la gasolinera; ahora en cuanto que sí había una persona presente cuando le requirieron la licencia de portación de arma de fuego al procesado Ervin Estuardo Zelada Posadas, indicaron que no; el otro agente captor Pedro López Lorenzo indicó que había una persona en el lugar de dicha gasolinera; ahora bien los que conocemos en alzada estimamos que en el juicio oral y público como en los delitos de portación ilegal de armas de fuego no se discute hora ni lugar, si habían personas o no, como la existencia de vehículos , sino basta que el sindicado no presente a la autoridad la licencia que ampare la portación y el delito se consuma; ahora en cuanto a que el propietario del arma de fuego estaba en el lugar; esta Sala advierte al apelante que esta declaración la a quo no le dio valor probatorio, por lo tanto no existe contradicción al no ser valorado y los que conocemos en alzada no podemos valorar la prueba, por el principio de intangibilidad de la misma, por que la sentencia recurrida, se estima que la misma es suficientemente explicativa en cuanto a, por qué no otorgó valor de probanza a la declaración del señor Jaime Anibal Pivaral Aguilar, porque dicho testigo indica que los policías llegaron a ese lugar en donde ellos estaban en el vehículo, es decir, sin motivo alguno, y que los agentes captores no dejaban al acusado ir a comprar a la tienda; además en lo que respecta al propietario del arma de fuego Juan Manuel de Jesús Herrera Quevedo dice que los problemas se dieron porque el procesado Ervin Estuardo no se quería bajar del vehículo, que es una versión distinta del testigo Jaime Anibal. Ahora bien en cuanto al abuso de autoridad que supuestamente cometieron los agentes captores la a quo da su razonamiento y les hace una pregunta a los testigos tanto a Jaime Anibal como al señor Jesús Herrera Quevedo ¿usted que hizo después de la detención del procesado e incautación del arma de fuego? y la respuesta de ambos testigos es “me fui a mi casa” por lo que el razonamiento de la a quo es lógico y coherente que no se puede creer que cuando una persona sufre de abuso policial de esa naturaleza, observando que se llevan su arma de fuego, dándose cuenta que tiene su licencia para portarla en las manos y que se llevan a su amigo detenido; simplemente se va para su casa. Por lo que la sentenciadora declara sin valor dichas declaraciones. La sala concluye que los medios probatorios fueron suficientes para

hacer efectiva la plataforma fáctica presentada por el Ministerio Público, lo que se fortalece con el hecho que los testigos captores señalaron al imputado como responsable de los hechos. Esta Sala, verifica el sustento de dichas afirmaciones, al revisar el fundamento del fallo condenatorio del tribunal de sentencia. De la lectura de las valoraciones probatorias realizadas por el tribunal de primera instancia, se confirma que los juicios que permitieron llegar a la decisión condenatoria se construye con apego a la “logicidad” en correcta aplicación del principio de no contradicción. Por lo que dicho motivo de forma no debe acogerse.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: En cuanto al motivo de fondo planteado por el apelante por inobservancia del artículo 1 en relación con el artículo 10 del Código Penal y en relación al artículo 12 de la Constitución, esta sala estima que no existe tal inobservancia, en virtud que existe una acusación y hay logicidad con la determinación precisa y circunstanciada de los hechos que la juzgadora tuvo por acreditados; “Que Ervin Estuardo Zelada Posadas...lo sorprendieron que en la mano derecho portaba el arma de fuego tipo pistola marca Daewoo...y que al solicitarle la licencia de Portación de Arma de Fuego extendida para el efecto por la Dirección General de Control de Armas y Municiones DIGECAM, manifestó carecer de la misma, situación que motivó su detención”. En efecto, la sentencia tuvo por acreditado que sin tener autorización para hacerlo, el sindicado portaba un arma de fuego tipo pistola; conducta que sin lugar a duda, cumple con los elementos del tipo penal contenido en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones. Quedó acreditado que el sindicado portaba arma, además en el hecho acreditado no se establece que el dueño del arma estuviera en ese momento con la licencia respectiva, porque si así hubiera sido la sentenciante le hubiera dado valor probatorio a su declaración de que estaba en ese lugar el día de los hechos de la detención del sindicado y la sentencia hubiera sido absoluta; además si el propietario hubiera estado en ese momento del hecho lo hubiera acompañado al juzgado de paz de la cabecera departamental de Jutiapa para exigir la devolución del arma de fuego con la licencia que la portaba y que él es el propietario como lo indica la DIGECAM, porque no se estaba infringiendo la norma legal, consecuentemente existiera documentalmente alguna denuncia contra los agentes captores por la ilegalidad de dicha detención, pero no existe documentalmente prueba que demuestre que el propietario haya accionado contra los agentes

captadores. Consecuentemente no acoge la apelación por motivo de fondo planteado.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 10, 11, 11Bis, 16, 20, 43 numeral 6), 49, 160, 178, 385, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429 y 430 del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) NO ACOGE** el recurso de apelación especial por motivos de forma y fondo interpuesto por **ERVIN ESTUARDO ZELADA POSADAS**, en contra de la sentencia penal de fecha veinticuatro de junio de dos mil dieciséis, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa; **II)** Consecuentemente, la sentencia penal venida en grado queda invariable en su íntegro contenido; **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV)** Notifíquese, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de origen.

Uriás Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Rafael Morales Solares, Magistrado Suplente. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

23/03/2017 - PENAL
6-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTITRES DE MARZO DEL AÑO DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por motivos de FONDO por el procesado ISAIAS MUNGUÍA REVOLORIO, con el auxilio del Abogado defensor público Otto Haroldo Ramírez Vásquez, en contra de la sentencia

condenatoria de fecha diecinueve de octubre del año dos mil dieciséis, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Abogado VICTOR MANUEL CRUZ RIVERA, dentro del proceso Penal que se le instruye al procesado ISAIAS MUNGUÍA REVOLORIO por los delitos de HOMICIDIO y HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado ISAIAS MUNGUÍA REVOLORIO, quién es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público, del departamento de Jalapa a través de los Agentes Fiscales Abogados Uldrich Ademar Maaz Rodríguez, Félix Audel Gómez Carias e Ingrid Betzabé Echeverría Permounth de Herrera. La defensa del acusado corrió a cargo de los Abogados Otto Haroldo Ramírez Vásquez, Luis Eduardo Carranza Lorenzana, Irene Beatriz Cisneros Flores y Axel Samael Espino Martínez todos del Instituto de la Defensa Pública Penal. No se constituyó Querellante Adhesivo y no existe tercero civilmente demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“USTED ISAIAS MUGUIA REVOLORIO, el día veinticuatro de julio del año dos mil once, siendo aproximadamente las diecinueve horas, iba caminando por una calle de terracería del Caserío Talpetate, de la Aldea Palo Verde, del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, en compañía de los señores JOEL ELIAS CORTEZ, FILADELFO ELIAS CORTEZ, EDILBERTO ELIAS LOPEZ, MINDO ELIAS CORTEZ, y MARCO TULIO ELIAS LOPEZ, quienes portaban armas de fuego, y Usted ISAIAS MUNGUÍA REVOLORIO, portaba un arma blanca tipo machete, y al observar a los señores ALVARO LOPEZ Y LOPEZ, y EDGAR RENE LOPEZ GOMEZ, parados platicando a pocos metros de donde Usted juntamente con sus acompañantes iban caminando, siguen caminado para acercarse a los ofendidos mencionados, y ya estando a poca distancia y con el propósito de causarles la muerte, sus acompañantes con las armas de fuego que portaban, disparan en varias ocasiones en contra de la integridad física de dichas personas, causándole al señor EDGAR RENE LOPEZ GOMEZ, las siguientes heridas de proyectil de arma de fuego: en región infra-escapular izquierda; en región del dorso izquierdo; en región

del glúteo izquierdo; en región del dorso izquierdo; en región del glúteo izquierdo; en región posterior de la rodilla izquierda; en el torax lateral derecho; y en miembro superior derecho en la cara lateral interna; quien como consecuencia de los impactos de los proyectiles cae al suelo, por lo cual ALVARO LOPEZ Y LOPEZ trata de auxiliar a EDGAR RENE LOPEZ GOMEZ, y en ese momento el señor JOEL ELIAS CORTEZ, le dispara a ALVARO LOPEZ Y LOPEZ, posteriormente Usted el acusado ISAIAS MUNGUIA REVOLORIO, se acerca a EDGAR RENE LOPEZ GOMEZ y con machete corvo que portaba, le ocasiona una herida cortante en región superciliar izquierda, y como consecuencia de todas las lesiones sufridas le causan la muerte en el mismo lugar, y al señor ALVARO LOPEZ Y LOPEZ, posteriormente lo trasladan al Hospital Nacional Nicolasa Cruz del municipio -sic- de Jalapa, departamento de Jalapa, sin embargo por la gravedad de las heridas fue necesario trasladarlo al Hospital Nacional de Cuilapa, Santa Rosa, para su curación; luego del hecho Usted y sus acompañantes se retiraron del lugar. Por lo anterior, se imputa a ISAIAS MUNGUIA REVOLORIO, el delito de HOMICIDIO Y HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, regulados en los artículos 123 y 14 del Código Penal.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, resolvió: “I) SE CONDENA a ISAIAS MUNGUIA REVOLORIO, en el hecho que en calidad de AUTOR RESPONSABLE por el delito de HOMICIDIO, que se le abriera a juicio penal, en agravio de: EDGAR LEONEL LOPEZ GOMEZ; II) Por la comisión de tal ilícito, se le impone la pena de QUINCE AÑOS DE PRISIÓN, pena que se fija de carácter inmutable, pena que deberá cumplir en el centro de detención penal que para el efecto designe el juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión efectivamente padecida; III) SE CONDENA a ISAIAS MUNGUIA REVOLORIO, en el hecho que en calidad de AUTOR RESPONSABLE por el delito de HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, que se le abriera a juicio penal, en agravio de: ALVARO LOPEZ Y LOPEZ; IV) Por la comisión de tal ilícito, se le impone al pena de DIEZ AÑOS DE PRISIÓN, pena que se fija de carácter inmutable, pena que deberá cumplir en el centro de detención penal que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión efectivamente padecida; V) Se le suspende en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; VI) En cuanto a las reparación

Digna, al no haberse acreditado con medios de prueba suficientes la pretensión del agraviado ALVARO LÓPEZ Y LÓPEZ, la misma se declara no ha lugar; VII) Se exime en el pago de las costas procesales derivadas de la tramitación del proceso, por lo anterior considerado; VIII) Encontrándose el acusado guardando Prisión Preventiva, se le deja en la misma situación jurídica, en tanto cause firmeza el fallo; IX) Al estar firme la presente sentencia, remítase las actuaciones al Juez de ejecución correspondiente, para la ejecución de la presente sentencia, ordenándose las comunicaciones e inscripciones de ley; X) Se hace saber a las partes procesales su derecho y plazo de diez días para interponer su recurso de Apelación Especial correspondiente, al vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo; XI) Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha trece de enero del año dos mil diecisiete, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial por motivos de fondo planteado, que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día nueve de marzo del año dos mil diecisiete, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que el Ministerio Público y la defensa reemplazaron su participación por medio de los respectivos memoriales, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en el cual se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes,

definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado ISAIAS MUNGUÍA REVOLORIO, por conducto de su Abogado defensor Otto Haroldo Ramírez Vásquez interpuso Recurso de Apelación Especial por motivos de Fondo, el primer motivo por errónea aplicación del artículo 36 numerales 2º, 3º, 4º, del Código Penal, por no haber aplicado el artículo 37 numeral 2º, del Código Penal, relacionado con el artículo 35 del mismo cuerpo legal; indicando como agravio: "Que se aplicó erróneamente la ley, y se me condena a una pena mayor mediante un grado de participación distinto, que no se ajusta a los hechos acreditados, y con ello se coarta mi libertad mas allá de lo que realmente debe corresponder." Y como segundo motivo de Fondo por errónea aplicación de los artículos 14 y 123 del Código Penal, por no haber aplicado el artículo 10 del Código Penal, relacionado con el artículo 13 del mismo cuerpo legal; indicando como agravio: "Que se aplicó erróneamente la ley, y se me condena por delito sin que haya descripción de actos idóneos o conducta o acción, que constituya delito de homicidio en grado de tentativa, violando con ello mi derecho a la libertad."

CONSIDERANDO:

El procesado ISAÍAS MUNGUÍA REVOLORIO auxiliado por el abogado Otto Haroldo Ramírez Vásquez interpone Recurso de Apelación Especial por MOTIVOS DE FONDO, en contra de la sentencia de fecha diecinueve de octubre del dos mil dieciséis dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad

y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, por medio del Juez Unipersonal Víctor Manuel Cruz Rivera de la siguiente manera.-

PRIMER MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación de la ley, específicamente el artículo 36 numerales 2º, 3º, y 4º, del Código Penal por no haber aplicado el artículo 37 numeral 2º. Del Código Penal, relacionado con el artículo 35 del mismo cuerpo legal.-

Argumenta el apelante que el a quo conforme el acervo probatorio indica que fueron Joel Elías Cortez, Filadelfo Elías Cortez, Edilberto Elías López, Mindo Elías Cortez y Marco Tulio Elías López quienes realizaron disparos al señor Edgar René López Gómez, y que el acusado después de todos esos disparos, le dio un machetazo en la región superciliar izquierda, y que todas esas heridas le causaron la muerte, expresando el apelante que del análisis contextual del caso es claro que fueron las heridas de bala las que le causaron la muerte, y que la conducta del machetazo que se le imputa no tuvo ninguna incidencia en el resultado, por lo que no se dan los presupuestos del delito de homicidio en el grado de autor, sino el de homicidio en el grado de complicidad, porque se infiere de los hechos que el tribunal estima por acreditados que se prometió la ayuda o cooperación para después de cometido el delito y prueba de ello es que el presentado no cargaba arma de fuego, con que causar la muerte, sino que dio el golpe con el machete después de cometido el mismo, lo que se robustece con el dictamen médico forense emitido por el doctor Herrera Lemus, quien dijo que la causa de la muerte son los disparos del arma de fuego y no la herida en la región superciliar derecha.-

Esta Sala luego del análisis de la sentencia apelada y argumentos vertidos por el apelante, considera que en el presente caso el a quo en el numeral romano III) de la Determinación clara, precisa y circunstanciada del hecho que el tribunal estima acreditado en la sentencia impugnada declara que en el lugar, día y hora señalado en los hechos, el acusado ISAIAS MUNGUÍA REVOLORIO, en compañía de los señores Joel Elías Cortez, Filadelfo Elías Cortez, Edilberto Elías López, Mindo Elías Cortez y Marco Tulio Elías López, quienes portaban armas de fuego y el procesado arma blanca tipo machete, y al observar a los señores ALVARO LOPEZ Y LOPEZ Y EDGAR RENÉ LÓPEZ GÓMEZ, parados platicando a pocos metros de donde el procesado juntamente con sus acompañantes iban caminando y con el propósito de causarles la muerte, sus acompañantes con las armas

de fuego que portaban disparan en varias ocasiones en contra de la integridad física de dichas personas, posteriormente el acusado se acerca a EDGAR RENE LÓPEZ GOMEZ y con el machete corvo que portaba le ocasiona una herida cortante en región superciliar izquierda, y como consecuencia de todas las lesiones sufridas le causan la muerte en el mismo lugar. De lo antes referido se advierte que el a quo con las pruebas desarrolladas durante el debate, tuvo por acreditado que el procesado en el lugar, día y hora señalado en los hechos tomó parte directa en la ejecución de los hechos ya que en el día cuando ocurrieron los hechos procedió a agredir al señor López Gómez con un machete corvo que portaba, cooperando de esta manera en la comisión del delito, acción realizada por el acusado que lejos de evidenciar algún tipo de ayuda hacia el agraviado, denota sin lugar a dudas el dolo de causar una agresión en contra de la humanidad del agraviado López Gómez, estableciendo el a quo que el procesado estuvo presente en el momento en el cual se consumó el hecho imputado por el ente acusador, en contra del procesado y coimputados, o sea el delito de homicidio en agravio del señor López Gómez. Por lo antes referido se advierte que el a quo realiza su razonamiento de manera clara, congruente y lógica por el cual considera encuadrar el accionar del acusado por el delito de homicidio en agravio del señor López Gómez en calidad de autor, según lo establecido en el artículo 36, numerales 1, 3º. Y 4º. del Código Penal. Por lo antes referido, considera esta Sala que el a quo de manera alguna podría encuadrar la acción realizada por el procesado en el tipo penal de homicidio en el grado de complicidad; toda vez que de los hechos acreditados el a quo en ninguna parte advierte, ni infiere como señala el apelante, que el a quo hubiese estimado acreditado, que se prometió la ayuda o cooperación para después de cometido el delito. Tampoco se comparte el criterio del apelante en cuanto a que únicamente dio un machetazo y el mismo lo hizo posterior a cuando los otros coimputados provocaron los disparos y, que por estas acciones, actuó en calidad de cómplice y no de autor; en virtud que, como ya se dijo anteriormente, el procesado con la agresión realizada el señor López Gómez, participó también en el lugar día y hora señalado en los hechos, al haber agredido también físicamente al señor López Gómez, ya que en el debate el a quo acreditó que el procesado le ocasionó al agraviado antes referido una herida cortante en región superciliar izquierda, dando por acreditado también el a quo que el procesado estaba presente cuando sucedieron los hechos imputados por el delito de homicidio en agravio del señor López Gómez. Para finalizar este Tribunal de Alzada advierte que el presente razonamiento se realiza de conformidad

con lo planteado por el apelante en el presente motivo de fondo.-

Por lo antes analizado no se deberá acoger el recurso planteado por este motivo de fondo.-

SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 14 y 123 del Código Penal, por no haber aplicado el artículo 10 del artículo del Código Penal, relacionado con el 13 del mismo cuerpo legal.-

Argumenta el apelante que en la sentencia de mérito el tribunal de primer grado acredita que Joel Elías Cortez le dispara a Álvaro López y López, y que posteriormente herido lo trasladan al hospital Nacional Nicolasa Cruz de Jalapa, indicando que por eso se le imputa el delito de Homicidio en Tentativa en agravio de Álvaro López y López, prácticamente quien le dispara, quien realiza la conducta criminal en contra de dicha persona, según la acusación y el hecho que el tribunal da por acreditado, fue Joel Elías Cortez, prácticamente se le imputa el hecho de haber estado presente en el momento de la ejecución del hecho, expresando que eso no se puede imputar, pues no quedó acreditado que él haya preparado o planificado con los otros acusados o con Joel Elías Cortez, las lesiones o el intento de homicidio de Álvaro, que su sola presencia y sin realizar ningún acto externo no es delictuoso. Que solo los actos externos, según el artículo 10 del Código Penal constituye delito, pero en este caso no se describe ninguna conducta de su parte en contra de Álvaro López y López, solo dice que Joel Elías Cortez, le dispara y luego se lo llevan al hospital, herido, pero no se menciona ningún acto de su parte. Que cuando se comienza la ejecución de un delito, en este caso el homicidio regulado en el artículo 123 del Código Penal, y no se consuma por actos exteriores que no dependen de la voluntad del sujeto, según el artículo 14 del Código Penal, el hecho es en tentativa, pero hay que ver que quedó acreditado que quien disparó fue Joel Elías Cortez, y en su contra no se describe ninguna conducta que haya realizado en contra del señor Álvaro López y López, por lo que no hay acción que perseguir, no hay descripción de conducta de su parte en contra de Álvaro López y López, y ante la ausencia de acción o ausencia de conducta humana, no se puede perseguir penalmente, no existe esa relación de causalidad, expresando que ni siquiera se describe conducta alguna de su parte, por lo que no se dan los presupuestos del delito de homicidio en el grado de tentativa, por ausencia de acción o conducta humana.-

Se considera pertinente transcribir la parte conducente del numeral romano III) DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADO: de la sentencia apelada:” ...a) Usted ISAIAS MUNGÍA REVOLORIO, el día veinticuatro de julio del año dos mil once,.....en compañía de los señores JOEL ELIAS CORTEZ FILADELFO ELIAS CORTEZ EDILBERTO ELIAS LÓPEZ MINDO ELÍAS CORTEZ, Y MARCO TULIO ELIAS LÓPEZ, quienes portaban armas de fuego y usted un arma blanca tipo machete, y al observar a los señores ALVARO LOPEZ, Y LOPEZ Y EDGAR RENÉ LÓPEZ GÓMEZ, parados platicando a pocos metros de donde Usted juntamente con sus acompañantes iban caminando, siguen caminando para acercarse a los ofendidos mencionados, y ya estando a poca distancias y con el propósito de causarles muerte, sus acompañantes con las armas de fuego que portaban, disparan en varias ocasiones en contra de la integridad física de dichas personas... Usted se acerca a EDGAR RENÉ LÓPEZ GÓMEZ y con el machete corvo que portaba, le ocasiona una herida cortante en región superciliar izquierda, y como consecuencia de todas las lesiones sufridas le causan la muerte en el mismo lugar.....al señor ALVARO LÓPEZ Y LÓPEZ, posteriormente lo trasladan al Hospital Nacional Nicolasa Cruz del municipio de Jalapa....sin embargo por la gravedad de las heridas fue necesario trasladarlo al Hospital Nacional de Cuilapa, Santa Rosa, para su curación, luego del hecho Usted y sus acompañantes se retiraron del lugar....”

Esta Sala luego del análisis de la sentencia apelada, argumentos vertidos por el apelante, y lo antes transcrito considera que en el presente caso el a quo con los diferentes medios prueba desarrollados en el debate, acreditó que la acción del acusado encuadra en los hechos imputados al mismo, dando por acreditado en el presente caso y referente a este motivo, que el mismo participó en los hechos en calidad de autor responsable del delito de homicidio en grado de tentativa en agravio de ALVARO LÓPEZ Y LÓPEZ, toda vez que el a quo con las pruebas desarrolladas durante el debate, tuvo por acreditado que el procesado en el lugar, día y hora señalado en los hechos tomó parte directa en la ejecución de los hechos, advirtiendo esta Sala que estando presente el procesado juntamente con los coimputados cuando éstos dispararon en contra del señor López y López, advirtiendo que el procesado no realizó algún acto para ayudar al agraviado cuando ocurrieron los hechos, por lo que el a quo acredito que el procesado estuvo presente en el lugar, día y hora cuando se consumó el hecho imputado del delito de homicidio en grado de tentativa en

contra de la humanidad del señor López y López, encuadrando su accionar en el artículo 36, numeral 4º. del Código Penal; estableciendo además el a quo que, no obstante el agraviado López y López fue agredido físicamente, el mismo no falleció por actos externos, idóneos independientes de la voluntad del procesado, en virtud que dicho agraviado fue trasladado inicialmente al Hospital Nacional Nicolasa Cruz de Jalapa y posteriormente al Hospital Nacional de Cuilapa Santa Rosa, para su curación, por lo que se advierte que el a quo aplicó correctamente el artículo 14 y 123 del Código Penal, habiendo establecido adecuadamente la relación de causalidad establecido en el artículo 10 del Código Penal, al acreditar que el hecho imputado al procesado de homicidio en grado de tentativa en contra del agraviado López y López, al indicar que el procesado estaba presente juntamente con los coimputados referidos en el lugar, día y hora cuando el agraviado López y López fue agredido en su humanidad y que por causas independientes a la voluntad del agente no se finalizó la ejecución del delito de homicidio; por lo que esta Sala advierte que el a quo aplicó correctamente el artículo 14,123 , así como el artículo 10 del Código Penal. Considera esta Sala que el a quo no aplicó el artículo 13 del mismo cuerpo legal, ya que, como se dijo anteriormente, el a quo tuvo por acreditado que el procesado cometió el delito de homicidio en grado de tentativa, toda vez que el mismo no se consumó por causas ajenas a la voluntad del procesado.-

Por lo antes analizado tampoco se deberá acoger el presente recurso planteado por motivo de fondo.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1º, 2º, 3º, 7º, 8º, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 123 del Código Penal; 1, 4, 141, 142, 142 Bis, 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala: Esta Sala de la Corte de Apelaciones, con fundamento en lo considerado y leyes aplicables al resolver, por unanimidad, DECLARA: **NO ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por MOTIVO DE FONDO: Errónea aplicación de la ley del artículo 36 numerales 2º. 3º. y 4o. del Código Penal y SEGUNDO MOTIVO DE FONDO: Errónea aplicación del artículo 14 y 123 del Código Penal, artículo 10 del artículo del Código Penal, relacionado con el 13 del mismo cuerpo legal, interpuesto por el procesado ISAÍAS MUNGUÍA REVOLORIO auxiliado por el

abogado Otto Haroldo Ramírez Vásquez, en contra de la sentencia de fecha diecinueve de octubre del dos mil dieciséis dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, por medio del Juez Unipersonal Víctor Manuel Cruz Rivera. II) En consecuencia se confirma la sentencia de fecha diecinueve de octubre del dos mil dieciséis dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, por medio del Juez Unipersonal Víctor Manuel Cruz Rivera; III).- Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una; IV).- Con certificación de lo resuelto vuelvan las actuaciones al tribunal de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

23/03/2017 - PENAL
292-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTITRÉS DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVOS DE FONDO** por CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS, Abogado Defensor Público del procesado GERMAN IVAN PEREZ OLIVET, en contra de la sentencia de fecha diecinueve de agosto de dos mil dieciséis, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogado Marco Tulio Locon Marroquin, dentro del proceso que por el delito de **NEGACIÓN DE ASISTENCIA ECONÓMICA**, se instruyó en contra de **GERMAN IVAN PEREZ OLIVET**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **GERMAN IVAN PEREZ OLIVET**, quien es de los datos de identificación

personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público Fiscalía Distrital de Jutiapa, a través del Agente Fiscal Licenciado Rudy Anival Rivera Hernández. Defensa: En primera instancia corrió a cargo de los Abogados Defensores Públicos Carlos Alberto Cambara Santos y Moises Vivar Orellana y en esta Instancia a cargo del Abogado del Instituto de la Defensa Penal Carlos Alberto Cambara Santos. No se constituyó Querellante Adhesivo, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Porque usted GERMAN IVAN PEREZ OLIVETH, quien fue requerido de pago por parte del Ministro Ejecutor del Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del departamento de Jutiapa, el día tres de mayo del año dos mil trece a las nueve horas con treinta minutos en la cárcel para hombres, ubicada en la sexta calle dos guión once, zona uno del municipio y departamento de Jutiapa, por la cantidad de diecinueve mil quetzales en concepto de pensiones alimenticias atrasadas, correspondientes a los meses de septiembre del año dos mil once al mes de marzo del año dos mil trece, que es en deberle a la señora CLAUDIA ARLENI ESQUIVEL GONZALEZ, quien actúa en representación de su hijo (...), sin que hasta la presente fecha conste que se efectuó dicho pago, por lo que estando legalmente obligado a prestar alimentos en sentencia firme dictada por autoridad competente, habérsele requerido legalmente de pago y usted pese a ello se ha negado a cumplir con dicha obligación, su conducta encuadra el delito de NEGACION DE ASISTENCIA ECONOMICA regulado en el artículo 242 de del Código Penal.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resolvió: **I)** Que el acusado GERMAN IVAN PEREZ OLIVET, es autor responsable del delito de **NEGACIÓN DE ASISTENCIA ECONÓMICA**, tipificado en el artículo 242 del código penal, cometido en contra de CLAUDIA ARLENI ESQUIVEL GONZALEZ, en representación de su hijo (...); **II)** Se condena al acusado por el hecho antijurídico cometido, a la pena de **UN AÑO Y OCHO MESES DE PRISIÓN**, con abono de la prisión ya sufrida a

partir del momento de su detención, pena que es **CONMUTABLES**, en su totalidad o en partes a razón de **VEINTICINCO QUETZALES** diarios, suma que en su oportunidad debe ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial; **III)** Se suspende al condenado en el goce de sus Derechos Políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Se exime a **GERMAN IVAN PEREZ OLIVET** al pago total de las costas procesales causadas en la tramitación del presente proceso, por lo ya considerado; **V)** Encontrándose el sentenciado mencionado, guardando prisión preventiva en el CENTRO DE REINSTITUCION CONSTITUCIONAL "PAVONCITO", ubicado en el municipio de Fraijanes del departamento de Guatemala, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VI)** Al causar firmeza el presente fallo háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **VII)** Se hace saber a las partes que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra del mismo; **VIII)** Notifíquese".

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha veintiséis de octubre de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día jueves nueve de marzo de dos mil diecisiete, a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación a los recursos planteados y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Abogado CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS, Defensor Público del procesado GERMAN IVAN PEREZ OLIVET, interpuso recurso de apelación especial por motivos de fondo indicando concretamente lo siguiente: **PRIMER MOTIVO DE FONDO: Por inobservancia del artículo 65 del Código Penal**, en el presente caso se debe de tomar en cuenta de que cuando se requirió de pago al procesado por la suma adeudada de diecinueve mil quetzales, ya se encontraba detenido por otro delito, presentándose la denuncia penal a sabiendas de que el procesado no tenía medios económicos para solventar la deuda de pensiones alimenticias requeridas, aun así, con un esfuerzo se le canceló a la parte agraviada la suma de ocho mil quetzales exactos, según fotocopia de boleta de pago que se acompañó al proceso, lo cual fue corroborado por parte de la agraviada al declarar en el debate. Si se escucha en audio del debate, principalmente la declaración del agraviado, este advierte la necesidad de querer salir de prisión para

trabajar y poder ayudar a su hijo menor de edad procreado con la agraviada y quien a la fecha ya contrajo matrimonio con otra persona y su situación laborar el estable. En fin lo que en esa oportunidad solicito el procesado es que a través del Derecho Penal se le dé una pena pero menor por la acción ejecutada de Negación de Asistencia Económica, pero también la oportunidad de a través de una pena menor pueda resocializarse, insertándose nuevamente a la sociedad como una persona productiva. Por esas y otras razones, la defensa considera que se aplicó una pena de prisión desmedida en contra del procesado y que debe graduarse de la mínima que es de un año hacia abajo. **SEGUNDO MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 50 del Código Penal**, en el presente motivo indico el apelante que cuando los procesados son patrocinados por el Instituto de la Defensa Pública Penal, la conmuta a imponer por cada día de prisión es de cinco quetzales diarios, tomando en cuenta de que desde un principio no se ha tenido recursos económicos para pagar a un Abogado particular, denotando desde un inicio el grado de pobreza del procesado y la falta de recursos económicos, de esa cuenta estimándose de que la conmuta debe ser proporcional a las condiciones económicas del penado y a las circunstancias del hecho, en realidad el Juez de primer grado no tuvo razón al imponer una conmuta de veinticinco quetzales diarios, seguidamente fundamento su solicitud e hizo las peticiones correspondientes.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver el recurso de apelación presentado por la defensa técnica del señor GERMAN IVAN PEREZ OLIVET, en la cual se plantean dos motivos de fondo, esta Sala luego de revisar las actuaciones, la sentencia de mérito y especialmente los agravios señalados establece que: para el primer motivo de fondo, en el cual se alega una inobservancia del artículo 65 del Código Penal, esta Sala encuentra que el juzgador al analizar los elementos del dicho artículo y que sirven para establecer que pena se debe imponer entre la mínima y máxima prevista para el delito, encontramos que el juzgador de todos los elementos analizados, solo se pronuncia por el daño causado estableciendo que la negación de asistencia, daño las posibilidades del menor en cuanto a alimentarse, esta Sala es del criterio que dicho análisis es correcto para imponer una pena de un año ocho meses como la impuesta, sobre todo cuando se ha encontrado un motivo que justifica la pena a imponer ese hecho que se juzga, de ahí que el agravio señalado no existe y debe mantenerse la misma en la gradación que el juzgador dio a la pena impuesta, o sea de un año y

ocho meses. Del segundo motivo: esta Sala establece que se le impuso una conmuta de veinticinco quetzales diarios, al revisar la sentencia se establece que si bien el sindicado fue defendido por abogado de la Defensa Pública penal, y que al referirse a la costas judiciales, el juez sentenciador lo exime de las mismas por carecer de fondos, debemos analizarlo desde la perspectiva del artículo 50 del Código Penal el cual indica que la conmuta se fijará de acuerdo a los hechos y a la capacidad económica del penado, esta Sala es del criterio de que los hechos juzgados ameritan la imposición de la pena que impuso el juez sentenciador, debiendo por consiguiente no acoger tampoco el recurso de apelación en sus dos motivos. Esta Sala sin embargo al revisar las actuaciones, de oficio determina que el procesado, se encuentra guardando prisión desde el día cuatro de julio del año dos mil catorce, por lo que lleva guardando prisión más de dos años y ocho meses, y habiéndole aplicado el A quo la pena de prisión de un año y ocho meses de prisión, se determina que ya cumplió la pena impuesta por lo que en aplicación del artículo 268 del Código Procesal Penal, propiamente su numeral segundo el cual indica "Cesación del Encarcelamiento. La privación de la libertad finalizará: (...) 2) Cuando su duración supere o equivalga a la condena que se espera, considerando, incluso, la posible aplicación de las reglas penales relativas a la suspensión o remisión de la pena, o a la libertad anticipada." Por lo antes considerado esta Sala debe ordenar al juez sentenciador que emita de forma inmediata la orden de libertad a favor del sindicado.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, 432, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial interpuesto por motivos de fondo, por **CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS**, Abogado Defensor Público del procesado **GERMAN IVAN PEREZ OLIVET**, en contra de la sentencia de fecha diecinueve de agosto de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por lo antes considerado; **II)** Como consecuencia confirma la sentencia impugnada; **III)** En virtud de

que el procesado GERMAN IVAN PEREZ OLIVET, fue condenado a un año y ocho meses de prisión, con abono de la prisión ya sufrida al momento de su detención, y siendo que la misma ya excedió en demasía, se ordena la inmediata libertad del mismo, debiéndose oficiar al Juzgado Unipersonal Sentenciador para que de la manera más rápida libre la orden de libertad correspondiente; **IV)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **V)** Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

28/03/2017 - PENAL
31-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTIOCHO DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVO DE FORMA** por el procesado **IMER EXAÚ LÓPEZ Y LÓPEZ** con el auxilio de la Defensora Pública Abogada SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIÁN, en contra de la sentencia de fecha cuatro de noviembre de dos mil dieciséis, proferida por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, Abogada Amelia María Oliva Guillen, dentro del proceso que por el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS** se instruyó en contra de dicho procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **IMER EXAÚ LÓPEZ Y LÓPEZ**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jutiapa a través del Agente Fiscal Abogado Henry Manolo López Barrios. La defensa

del acusado corrió a cargo de los Abogados Moisés Vivar Orellana, Carlos Alberto Cámbara Santos y Seydy Johanna Recinos Florián, todos del Instituto de la Defensa Pública Penal del Departamento de Jutiapa. No se constituyó Querellante Adhesivo, ni tampoco Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Porque usted IMER EXAÚ LÓPEZ Y LÓPEZ, el día diecisiete de Agosto de dos mil once, aproximadamente a las diez horas, en la Calle Principal del municipio de Yupiltepeque, Jutiapa; que del centro del referido municipio, conduce a la Aldea El Jícaro, Yupiltepeque Jutiapa; frente a la entrada que conduce a la residencia del señor Rogelio Ramos; fue sorprendido por los elementos de la Policía Nacional Civil, Manuel Antonio Ramos Pérez, Lineth Beatriz Fajardo Herrera; Edwin Rodimiro Martínez Salazar y Kevin Ariel Vásquez Ortiz; tripulantes de la unidad policial Jut Cero ochenta y cinco, al servicio del Núcleo de Reservas de la Comisaría Veintiuno, de la Policía Nacional Civil de Jutiapa; cuando usted caminaba portando visiblemente a la altura del cinto de lado derecho, un arma de fuego. Situación por la cual el Agente MANUEL ANTONIO RAMOS PÉREZ, al efectuarle un registro, le incautó un arma de fuego tipo pistola, marca Girsan; modelo Regard M.C. calibre nueve milímetros Parabellum, registro o serie número T seis mil trescientos sesenta y ocho guión cero ocho A cero tres mil trescientos veinte (T6368-08A03320), largo de cañón ciento veinticinco milímetros; con un cargador que contenía quince cartuchos útiles, calibre nueve milímetros, misma que en Guatemala, es comercializada y registrada con la marca Yavuz dieciséis; de la cuál al solicitarle la Licencia de Portación extendida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones, usted manifestó carecer de la misma, hecho que motivó su aprehensión por haber adecuado su conducta al tipo penal tipo de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS REGULADO EN EL ARTICULO 123 DE LA LEY DE ARMAS Y MUNICIONES.**”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

La Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resuelve: **“I)** Que el acusado **IMER EXAÚ LÓPEZ Y LÓPEZ**, es autor responsable

del delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, hecho cometido en agravio de la sociedad, delito regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones. **II)** Por el ilícito cometido se impone al acusado referido la pena de **OCHO AÑOS** de prisión incommutables, que se imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención. **III)** Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena. **IV)** En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponda. **V)** no se condena al procesado al pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal por lo ya considerado, **VI)** Encontrándose el sentenciado mencionado, en libertad, sujeto a medidas sustitutivas, permanecerá en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria. **VII)** Al estar firme el presente fallo, se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial, de la prueba material siguiente; Un Arma de Fuego tipo pistola, marca Girsan; modelo Regard M.C., calibre nueve milímetros Parabellum, registro o serie número T seis mil trescientos sesenta y ocho guión cero ocho A cero tres mil trescientos veinte, largo de cañón ciento veinticinco milímetros; misma que en Guatemala es comercializada y registrada con la marca Yavuz dieciséis; así también de un cargador que contiene quince cartuchos útiles calibre nueve milímetros, ello en virtud de lo ya considerado; **VIII)** Se hace saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a efecto de interponer en contra de la presente sentencia el recurso de apelación especial correspondiente, si lo estiman necesario; **IX)** Al estar firme el presente fallo háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes, y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal, competente para el debido cumplimiento de lo resuelto. **X) NOTIFIQUESE."**

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha veinte de enero de dos mil diecisiete, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día catorce de marzo de dos mil diecisiete a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado **IMER EXAÚ LÓPEZ Y LÓPEZ** con el auxilio de la Defensora Pública Abogada Seydy Johanna Recinos Florián interpuso recurso de apelación especial por único motivo de forma por **inobservancia del artículo 385 del Código Procesal**

Penal indicando que en la sentencia objeto de impugnación se debe analizar las circunstancias que el Ministerio Público hace ver en su acusación, la cual se encuentra contemplada en el numeral romano dos de la sentencia dictada por la Honorable Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Jutiapa. Asimismo debe tomarse en cuenta lo que establece el numeral tercero romano DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE LA JUZGADORA ESTIMA ACREDITADOS. Posteriormente la Honorable Jueza realiza un razonamiento en el cual induce al mismo a condenar según los medios de prueba producidos en el debate, al hacer el encuadramiento respectivo de la conducta que el Ministerio Público acusa, los hechos que el tribunal estima acreditados conforme el razonamiento, establece la existencia del delito y su calificación jurídica. Pero es el caso que conforme a lo establecido en el artículo trescientos ochenta y cinco del Código Procesal Penal, los hechos previstos en la figura delictiva serán atribuidos al imputado, cuando fueren consecuencia de una acción u omisión normalmente idónea para producirlos, conforme a la naturaleza del respectivo delito y las circunstancias concretas del caso. La Jueza Unipersonal al dictar la sentencia inobservó las reglas de la sana crítica razonada, en la valoración de las pruebas, siendo las reglas de la lógica en cuanto al principio de contradicción y razón suficiente, emitiendo una sentencia de carácter condenatorio en su contra, imponiéndole una pena de ocho años de prisión incommutables por el delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas a pesar de existir serias contradicciones entre lo declarado por los agentes captores. Con relación a la valoración de la prueba se le otorgó al testigo y capturado Manuel Antonio Ramos Pérez a quien no le constó ninguna circunstancia del arma de fuego supuestamente incautada. A la testigo Lineth Beatriz Fajardo Herrera en ningún momento estableció que persona registró e incautó un arma de fuego, y así mismo no estableció circunstancias en cuanto al lugar de la aprehensión. El testigo Edwin Rodimiro Martínez Salazar no indicó en ningún momento las características del arma de fuego, que fue objeto del proceso, y de igual manera ocurrió en la declaración del testigo Kevin Ariel Vásquez Ortiz quien de igual manera indicó no recordar características del arma de fuego, es decir que ninguno de los testigos siendo agentes captores reconoció el arma de fuego objeto del presente proceso, ya que no se puso a la vista, para que confirmarán lo relatado en su declaración en cuanto al arma de fuego y para que reconociera que la evidencia material era la supuestamente que

se le incautó portando. Que hay contradicción en las declaraciones de los agentes en cuanto a que no hay precisión con relación en determinar si el defendido portaba un arma de fuego y que las características del arma de fuego fuera concatenado con lo descrito en la plataforma fáctica de la acusación, así como del lugar de la aprehensión. En cuanto a la prueba material que como ya se indicó no fue puesta la vista de ninguno de los testigos para su reconocimiento, con lo cual se crea duda en cuanto si se trata de la misma arma de fuego atribuida al acusado. La defensa técnica dejó asentada la formal protesta en cuanto a la incorporación del arma de fuego objeto de estudio, toda vez que la misma no se encontraba debidamente embalada, vulnerándose totalmente el principio del debido proceso, al no encontrarse debidamente embalada y rompiéndose la cadena de custodia, protesta correspondiente dentro del debate oral y público, siendo que la prueba material indicada sea ilegítima, así como que se vulnera la presunción de inocencia del sindicado, dándole valor probatorio a un medio de prueba sin que éste haya sido incorporado de manera legal, respetando la cadena de custodia, la cual no se encontraba debidamente embalada. Asimismo no se puede basar una sentencia en presunciones, toda vez que los testigos refirieron claramente no recordar características del arma de fuego, no se les puso a la vista para que indicaran si era el arma de fuego que se hubiera incautado en el procedimiento policial para que de esta forma se conformará la hipótesis acusatoria, circunstancia que no sucedió, por lo anterior se considera que la prueba material es ilegítima porque como ya se indicó al alterarse la cadena de custodia no se puede establecer que sea la misma arma de fuego que se incorporó al debate. Que el artículo 186 del Código Procesal Penal fue violado por la honorable Jueza Unipersonal si se toma en cuenta que esta norma prescribe que: "... Los elementos de prueba así incorporados, se valoraran, conforme el sistema de la sana crítica razonada, no pudiendo someterse a otras limitaciones legales que no sean las expresamente previstas en este Código." De ahí que la honorable juez unipersonal de sentencia de los hechos, al valorar la prueba examinada en el debate, debió ajustar estricta, técnica y silogísticamente la motivación de su sentencia, a las reglas, principios y enunciados axiológicos de este sistema de la sana crítica razonada, se encuentra el principio de la no contradicción, que exige que los juicios de pensamiento guarden coherencia absoluta entre sí de tal forma que, si dos juicios, opuesto uno frente a otro, afirma uno lo que el otro niega, ambos no pueden ser verdaderos y por lo tanto, se anulan entre sí. Que al emitir la sentencia condenatoria, la Honorable Jueza Unipersonal

de Sentencia, hizo a un lado el debido proceso, el principio de contradicción e intermediación procesal y vulnera la presunción de inocencia de la cual está revestido constitucionalmente, toda vez que le da valor probatorio a un medio de prueba material, sin que éste haya sido analizado por un perito especialista, siendo dicho extremo necesario para obtener, valorar o explicar el extremo en cuanto a la descripción del arma de fuego razón por la cual se deja asentada la protesta de la ley correspondiente. La Jueza Unipersonal de sentencia debió ser garante del debido proceso e indicar que no se le puede dar valor probatorio a un medio de prueba material en el cual se violentó la cadena de custodia y no basarse bajo presunciones, y que al existir una duda, la cual favorece al sindicado, por lo que se debió indicar que no se puede permitir ilegitimidad en la obtención de la prueba.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver la apelación especial presentada por el señor IMER EXAÚ LÓPEZ Y LÓPEZ, la cual plantea un solo motivo de forma, indicando como agravio la inobservancia de la Reglas de la Sana Crítica Razonada al valorar a los testigos de cargo especialmente lo referido a la no contradicción, esta Sala luego de revisar la sentencia recurrida y el expediente de mérito establece que: la inobservancia de la Sana Crítica Razonada los tratadistas la refieren a la actitud de un juzgador de no tomar en cuenta para el análisis de la prueba y su valoración las reglas de la Sana Crítica Razonada, misma que se basa en reglas del entendimiento humano, como la psicología, la lógica y el conocimiento del juzgador. Al analizar la sentencia se establece que la juez a quo, hace un razonamiento sobre cada prueba e indica para que le sirva el darle valor probatorio a la misma, siendo razonamientos lógicos ya que concatenan una prueba con otra y complementan la prueba testimonial con la pericial haciendo un análisis que no contiene contradicciones, que no puede llevar a un tercero excluido ni a romper la logicidad o congruencia de la sentencia con la prueba, de ahí que esta Sala instituya que se ha cumplido con aplicar la Sana Crítica Razonada, ya que si bien los testigos no aportan mayores datos, estos son congruentes al referir el modo y lugar de la captura, y los informes indican claramente que se trata de un arma de fuego, o sea un mecanismo con capacidad de disparar, en cuanto a la cadena de custodia, si bien el arma no estaba embalada, la misma fue trasladada con orden de varias autoridades, lo que mantiene una cadena de custodia y ha sido identificada desde el inicio y si bien nadie la reconoció en debate, esto no es obligación de

los juzgadores, en todo caso es parte de la estrategia de la defensa buscar que los testigos se pronuncien sobre dicha arma de fuego, no existiendo elementos que lleven a esta Sala a determinar que se violentó la cadena de custodia, debiendo en base a lo antes considerado confirmar la sentencia apelada.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por **MOTIVO DE FORMA**, interpuesto por el procesado IMER EXAÚ LÓPEZ Y LÓPEZ con el auxilio de la Defensora Pública Abogada Seydy Johanna Recinos Florián, en contra de la sentencia de fecha cuatro de noviembre de dos mil dieciséis, proferida por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa por no adolecer la sentencia de los vicios denunciados. **II)** Como consecuencia se **CONFIRMA** la sentencia impugnada. **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV)** NOTIFÍQUESE y con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal de origen

Uriás Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

28/03/2017 - PENAL
13-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTIOCHO DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al **Recurso de Apelación Especial por Motivos Forma** interpuesto por el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogada **ILSY YUDITH RIVAS RUIZ**, en contra de la sentencia de fecha veintiuno de octubre del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Licenciado Mario Efraín García Quevedo, dentro del proceso que se instruyó en contra de **JAYRON ELIU MÉNDEZ NÁJERA**, por el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **JAYRON ELIU MÉNDEZ NÁJERA**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. La defensa del acusado estuvo a cargo del Abogado Defensor Público Luis Eduardo Carranza Lorenzana y Axel Samáel Espino Martínez, ambos del Instituto de la Defensa Pública Penal. La acusación la presentó el Ministerio Público a través del Agente Fiscal/UDI VIDA, Abogado Uldrich Ademar Maaz Rodríguez, de la Fiscalía Distrital del Jalapa. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público formuló al acusado el siguiente hecho: “**Usted, JAYRON ELIU MENDEZ NAJERA**, el día nueve de agosto del año dos mil catorce, a las veintidós horas con cuarenta minutos aproximadamente, a un costado del salón municipal de la Aldea Santo Domingo del municipio de San Pedro Pinula, departamento de Jalapa, fue

aprehendido por los Agentes de la Policía Nacional Civil **HEBER JOEL MARTINEZ Y MARTINEZ**, **GERSON ISRAEL RODRIGUEZ CORADO** y **EDUARDO MISAEL ALVAREZ DE LEON**, quienes se encontraban prestando seguridad en dicho lugar, y fue aprehendido en virtud de que cuando el Agente de la Policía Nacional Civil **HEBER JOEL MARTINEZ Y MARTINEZ** le realiza un registro superficial, le incauta a la altura del cinto lado derecho un arma de fuego tipo revolver, marca **SMITH & WESSON**, modelo 10-5, con número de serie **D840561**, la cual contenía en el interior del cilindro dos casquillos de arma de fuego calibre .38” **SPECIAL**, y al solicitarle la licencia de portación de arma de fuego que extiende la Dirección General de Control de Armas y Municiones -DIGECAM, Usted manifiesta carecer de la misma, motivo por el cual es puesto a disposición de Juez competente. Por todo lo anterior, se imputa a **JAYRON ELIU MENDEZ NAJERA**, el delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y Deportivas, regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, Decreto 15-2009 del Congreso de la República.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, al resolver, **DECLARÓ: “I) Se ABSUELVE** al acusado **JAYRON ELIU MENDEZ NAJERA**, del delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORVAS** tipificado en el artículo 123 de la ley de Armas y Municiones; que el Ministerio Público le imputó en agravio de las sociedad; dejando libre al acusado de todo cargo con relación a dicho delito, por falta de prueba; **II) Encontrándose** el acusado Jayron Eliu Méndez Nájera, gozando del beneficio de medidas sustitutivas, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **III) No se hace pronunciamiento** alguno con relación a las responsabilidades civiles ni de las costas procesales causadas en el presente proceso, en virtud de la naturaleza del fallo; **IV) Al** causar firmeza el presente fallo, se ordena el comiso a favor del Organismo judicial y posterior destrucción de: **a) Un Arma de fuego tipo revolver**, marca **SMITH & WESSON**, modelo diez guión cinco calibre punto treinta y ocho **S&W SPECIAL**, con número de serie **D ochocientos cuarenta mil quinientos sesenta y uno**; **b) Dos casquillos calibre punto treinta y ocho SPECIAL**; **V) Se hace saber** a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a

partir de la notificación del presente fallo para que pueda interponer el recurso de apelación especial en contra del mismo si lo consideran conveniente; VI) Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha trece de enero de dos mil diecisiete, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, por **Recurso de Apelación Especial** descrito al principio de la presente sentencia, y al haberse cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día catorce de marzo de dos mil diecisiete, a las doce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata que todas reemplazaron su participación a la misma mediante los memoriales respectivos, presentados dentro del término y con las formalidades que la ley establece, en donde expresaron respectivamente los argumentos relacionados con el recurso planteado los cuales corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas

o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogada **ILSY YUDITH RIVAS RUIZ**, interpuso recurso de apelación especial indicando como **UNICO SUBMOTIVO DE FORMA: La Inobservancia del artículo 385, en relación con los artículos 389 Numeral 4), 394 numeral 3) in fine y 420 numeral 5), todos del Código Procesal Penal, que se refiere a vicios de la sentencia, específicamente la no aplicación de las reglas de la Sana Crítica Razonada, con respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo.** Manifestando en su argumentación lo siguiente: “El ente Fiscal estima que en el presente caso, el honorable Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia inobservó el principio de razón suficiente al apreciar la prueba producida en el debate, lo cual se deduce de la decisión equivocada expresada en el fallo al absolver al sindicado JAYRON ELIU MENDEZ NAJERA, del delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS. En la valoración de la prueba de valor esencial consistente en la declaración de los agentes de Policía Nacional Civil, GERSON ISRAEL RODRIGUEZ CORADO Y EDUARDO MISAEL ALVAREZ DE LEON a quienes no se les otorgó valor probatorio, a pesar de que participaron en la aprehensión del procesado JAYRON ELIU MENDEZ NAJERA, el juzgador no les asignó eficacia de probanza argumentando “**difieren en muchas situaciones de la descritas en la acusación**”, pero no indica tales situaciones; así también no les otorga valor probatorio indicando “**fue otra persona que procedió al registro e incautación del arma que supuestamente portaba el acusado, es decir el policía nacional civil Herber Joel Martínez, pero dicho policía o testigo en ningún momento se presentó al debate**”. Así también argumenta el sentenciador “**también los testigos no fueron totalmente coincidentes respecto a qué actividad realizaron, al parecer todos a la vez procedieron a la captura del acusado, pero ello es imposible**”. Sin embargo los testigos GERSON ISRAEL RODRIGUEZ CORADO Y EDUARDO MISAEL ALVAREZ DE LEON son claros en indicar que fue su compañero

HERBER JOEL MARTINEZ Y MARTINEZ quien incauta directamente el arma de fuego al procesado, que los tres Agentes Policiales GERSON ISRAEL RODRIGUEZ CORADO, EDUARDO MISAEL ALVAREZ DE LEON Y HERBER JOEL MARTINEZ Y MARTINEZ decidieron que el procesado fuera registrado porque lo vieron nervioso y fue cuando el Agente Policial MARTINEZ Y MARTINEZ le realiza el registro correspondiente incautándole al procesado a la altura del cinto lado derecho un arma de fuego tipo revolver, calibre 38, SMITH & WESSON y al preguntársele sobre la licencia correspondiente indicó carecer de la misma, reconociendo ambos testigos el arma que le fue incautada al procesado, por lo que evidentemente son declaraciones que se concatenan entre sí y que también se concatenan con la prueba documental consiste en los dos oficios de la Dirección General de Control de Armas y Municiones, con los que se demuestra que al procesado no se le ha extendido licencia de portación de arma de fuego y que el arma incautada no se encuentra registrada a su nombre.... Por consiguiente, al haber descartado el A quo, la eficacia de probanza que conforme a derecho le correspondía a la referida prueba testimonial de incuestionable valor esencia que desechó, sin confirmar sus razonamientos conforme al citado principio y regla de la Sana Crítica Razonada y haber malinterpretado el contenido de la misma, incurrió en el vicio *in procedendo* que se denuncia por el presente recurso de apelación especial. **DEL AGRAVIO PROVOCADO:** El ente acusador encargado por el Estado para la persecución penal, formuló acusación en contra de JAYRON ELIU MENDEZ NAJERA, por el delito de **PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORITVAS**, sin embargo, fue absuelto por el Juez Unipersonal de Sentencia, debido a que en la apreciación de la prueba de valor decisivo relacionado, no utilizó las reglas de la Sana Crítica Razonada, específicamente la *ley de la lógica y la regla de la coherencia en su principio de razón suficiente*, así como las leyes de la psicología y la experiencia común; violando con ello el sistema valorativo que exige el artículo 385 del Código Procesal Penal. Todo lo cual causa agravio a esta institución al dejar de sancionar un delito que atenta contra la tranquilidad social, limitando la función del Ministerio Público que por imperativo constitucional es el titular de la acción penal.”

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. De acuerdo con el análisis del **único motivo de forma invocado por la inobservancia del artículo 385 del Código Procesal**

Penal, en relación a los artículos 389 numeral 4, y 394 numeral 3) del Código Procesal Penal, por considerar el recurrente que el juez sentenciante inobservó el principio de razón suficiente al apreciar la prueba producida en el debate, lo cual se deduce de la decisión equivocada expresada en el fallo al absolver al sindicado **JAYRON ELIU MENDEZ NAJERA**, del delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas. En la Valoración de la prueba consistente en la declaración de los agentes de la policía Nacional Civil, Gerson Isrel Rodríguez Corado y Eduardo Misael Álvarez de León, a quienes no se les otorgó valor probatorio, a pesar de que participaron en la aprehensión del procesado Jayron Eliu Méndez Nájera, porque difieren en muchas situaciones de las descritas en la acusación...fue otra persona que procedió al registro e incautación del arma que supuestamente portaba el acusado...que los testigos no fueron totalmente coincidentes respecto a que actividad realizaron, al parecer todos a la vez procedieron a la captura del acusado, pero ello es imposible.

De lo analizado esta sala considera que el órgano jurisdiccional revisor no ha presenciado el debate, está imposibilitado de poder valorar los medios de prueba. Pero esta limitación no significa restringir el derecho al recurso a la mera revisión de la interpretación o aplicación de la ley, excluyendo la revisión fáctica de la sentencia, haciendo una revisión de la motivación probatoria de la sentencia. Bacigalupo dice: “Si bien el tribunal no puede efectuar un control directo de los hechos probados, si puede hacer un control sobre los razonamientos que el tribunal expone en la sentencia para arribar a su conclusión”.

Esta Sala al realizar el análisis de la sentencia que se impugna establece que el a quo no aplicó las reglas de la Sana Crítica Razonada, con respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo, en su principio de Razón Suficiente, en virtud que el a quo en su razonamiento al no darle valor probatorio indica que lo dicho por los testigos difieren muchas situaciones de las descritas en la acusación, no prueban la plataforma fáctica de la acusación, al indicar que son testigos referenciales. Los que conocemos en alzada estimamos que el a quo no es congruente con su razonamiento y la acusación, en virtud que se observa en la sentencia que se impugna en la enunciación de los hechos y circunstancias objeto de la acusación y de apertura a juicio quienes aprehendieron al acusado Jayron Eliu Méndez Nájera fueron Heber Joel Martínez y Martínez; Gerson Israel Rodríguez Corado y Eduardo Misael Álvarez de León, por lo tanto fueron testigos presenciales y no referenciales como indica el a quo; así mismo el agente captor Eduardo Álvarez de León indica que

se encontraba prestando seguridad.

Esta Sala advierte que en los delitos de Portación Ilegal de Arma de Fuego Civil y/o Deportivas son delitos de mera actividad, con solo el hecho de quien no presente la licencia para portar el arma de fuego se configura dicho delito, pero en el presente proceso existe la declaración de los agentes captores; dictámenes periciales que determinan el arma con todas sus características que los agentes captores declararon. En la sentencia venida en grado se logra extraer literalmente lo siguiente "...ya que dichos medios de prueba acreditan por sí mismo su existencia, dado que es el arma de fuego, antes relacionada que según la acusación fue incautada; en el presente caso, el día de la detención del acusado, por lo agentes de la Policía Nacional Civil, por esos motivos, la prueba material en referencia, se relaciona con los hechos objeto de juicio. Esta prueba documental y material se relaciona entre sí, de acuerdo a la lógica en relación al principio de identidad porque se refiere al arma de fuego que en la acusación se plantea, y a la situación registral de la misma". Hemos de partir del hecho de que la acusación tiene que ser clara, precisa y circunstanciada y vemos cuando se analiza la acusación de alguna forma en alguno de sus elementos con cierta lógica, puesto que indica que "usted Jayron Eliu Méndez Nájera fue aprehendido, el nueve de agosto del año dos mil catorce....por los agentes Heber Joel Martínez y Martínez, Gerson Israel Rodríguez Corado y Eduardo Misael Alvarez de León, y el agente Heber Joel Martínez y Martínez le realiza un registro superficial le incauta a la altura del cinto lado derecho un arma de fuego tipo revolver, marca Smith & Wesson modelo 10-5 calibre 38 Special...al solicitarle la licencia de portación de arma de fuego usted manifiesta carecer de la misma... se haya acreditada la existencia del arma, que está en capacidad de disparar". Pues se establece que efectivamente existe en la prueba testimonial sobre la que pesó la acusación del Ministerio Público, es decir las declaraciones de los agentes captores de la Policía Nacional Civil. En ese sentido el Juez a quo expuso suficientemente las supuestas contradicciones en que incurrieron los testigos de cargo identificados, de donde se desprende claramente que las declaraciones de los testigos difieren en muchas situaciones y que esta Sala estima que se violentó el principio de razón suficiente y de la Sana Critica Razonada porque las declaraciones de los agentes captores son congruentes con la acusación y que no son testigos referenciales, porque dichos testigos estuvieron presentes en la aprehensión del hoy acusado, además los testigos captores son contestes porque son claros en indicar las características del arma de fuego y que dicho acusado carecía de la licencia de portación de arma de fuego. En efecto a lo anterior el Juez a Quo no

se fundamentó en su razonamiento en el cual no le otorgó valor probatorio positivo a las disposiciones de los testigos y que le llevó a no acreditar hechos concatenándolos con los demás órganos de prueba. Por lo que esta Sala establece que existe vicio en la sentencia y se han dejado de observar en ella la aplicación de las Reglas de la Sana Crítica Razonada como son la Lógica con la Regla de la Derivación y el Principio de Razón Suficiente, la Experiencia, la Psicología y el Sentido Común.

De lo considerado anteriormente se concluye que en el presente caso el A Quo, al declarar una sentencia absolutoria y no establecer la culpabilidad del procesado **JAYRON ELIU MENDEZ NAJERA** en el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, circunstancia por la cual se inobservaron las Reglas de la Sana Crítica Razonada como son la Lógica con la Regla de la Derivación y el Principio de Razón Suficiente, la Experiencia, la Psicología y el Sentido Común. Por lo anteriormente considerado, esta Sala procederá a efectuar el pronunciamiento respectivo en la parte resolutive de la presente decisión al estimar que el motivo de forma denunciado debe acogerse.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 10, 11, 11Bis, 16, 20, 43 numeral 6), 49, 160, 178, 385, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429 y 430 del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por **UNANIMIDAD RESUELVE:** **I) ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por Unico Motivo de **FORMA** interpuesto por el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogada **ILSY YUDITH RIVAS RUIZ** en contra de la sentencia penal de fecha veintiuno de octubre de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa; **II)** Como consecuencia se anula la sentencia venida en grado, y ordena el **REENVIO** de la presente causa para la realización de un nuevo debate Oral y Público y se dicte nueva sentencia con un juez distinto de conformidad con el Acuerdo 18-2012 de la Corte Suprema de Justicia artículo 1 literal c.1). El expediente se remitirá para su diligenciamiento al Juez del mismo Tribunal de Sentencia que siga en el orden de designación interna de casos. **III)** Con la lectura del presente fallo en la

audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV)** Notifíquese, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de origen.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero, Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

30/03/2017 - PENAL
340-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA, JALAPA: TREINTA DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala se dicta sentencia en relación a los recursos de Apelación Especial interpuestos así: a) por **MOTIVOS DE FONDO EN FORMA PARCIAL** por el **MINISTERIO PÚBLICO** y por **MOTIVOS DE FORMA** por los procesados **EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN** y **ENRIQUE HERRERA TOC**, en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa con fecha tres de octubre de dos mil dieciséis, dentro del proceso instruido en contra de **ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ, MARVIN HUMBERTO ALVIZURES ALVIZURES, EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN** y **ENRIQUE HERRERA TOC** por los delitos de **PLAGIO O SECUESTRO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Los procesados **ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ, MARVIN HUMBERTO ALVIZURES ALVIZURES, EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN** y **ENRIQUE HERRERA TOC**, quienes son de datos de identificación personal que constan en autos. El **MINISTERIO PÚBLICO**: a través de la Agente Fiscal de la Fiscalía de Sección contra el Crimen Organizado Abogada **LESLY ANAHÍ PINEDA SANTOS**. **DEFENSORES**: Abogados Luis Eduardo Carranza Lorenzana, Aly Ezequiel Fuentes Toc e Irene Beatriz Cisneros Flores. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“El Ministerio Público, luego de haber efectuado la investigación correspondiente logró establecer que **USTED MARVIN HUMBERTO ALVIZURES ALVIZURES** alias “CHELITO” o “CANCHE”, junto a **EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN** alias “VETERANO”, **ENRIQUE HERRERA TOC** alias “PITUFO”, **ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ** y otras personas aún no individualizadas, planificaron, coordinaron y ejecutaron la privación de libertad de **MARLON FRANCISCO OSCAL CRUZ**, con el fin de obtener dinero en concepto de rescate a cambio de su liberación con vida, siendo **USTED** la persona que dirigía y emitía las órdenes de cómo debía efectuarse la misma. Dicha acción se concretó el día diecinueve de octubre de dos mil catorce, aproximadamente entre las veintiuna horas y veintiuna horas con treinta minutos, en la Aldea Paraíso, municipio de Palencia, departamento de Guatemala, cuando el señor **MARLON FRANCISCO OSCAL CRUZ** se conducía a bordo del vehículo tipo camioneta, color gris plateado metálico, marca Toyota, línea Prado, con placas de circulación P guión quinientos veintiocho BVV, antes de llegar al puente El Paraíso ubicado en el kilómetro treinta y siete punto tres de dicha aldea (**LUGAR DE INTERCEPTACION**), **USTED MARVIN HUMBERTO ALVIZURES ALVIZURES**, conduciendo un vehículo tipo pick up, marca Toyota, color blanco con franjas azules, veintidós R, intercepta el vehículo de la víctima e intencionalmente detiene la marcha de su vehículo, y logra que la víctima disminuya su velocidad en el puente referido, circunstancias que es aprovechada por sus copartícipes **EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN** alias “VETERANO” y **ENRIQUE HERRERA TOC** alias “PITUFO” para interceptara la víctima, acercándose a él a un costado del vehículo del mismo, portando sus copartícipes armas de fuego para intimidarlo, seguidamente, amenazan al señor **OSCAR CRUZ** para que baje los vidrios del automotor accediendo la víctima a ello. Posteriormente, sus copartícipes amarran a la víctima de los brazos con un cincho de color azul, los pies con un lazo, le cubren el rostro con suéteres y lo obligan a trasladarse a la parte trasera de su camioneta, abordando el vehículo del señor **OSCAR CRUZ**, privándolo de esta manera de su libertad y sometiéndolo a su control y voluntad. Asimismo, lo despojan de dos teléfonos celulares con número de línea treinta millones trescientos cincuenta y ocho mil trescientos sesenta y ocho y cuarenta y cinco millones seiscientos cuarenta y ocho mil

cuatrocientos ochenta y cuatro, Posteriormente, lo bajan de la camioneta referida y lo ingresan en matorrales ubicados en área boscosa hasta llegar a una casa vieja ubicada aproximadamente en el kilómetro setenta y ocho de la ruta que conduce al departamento de Jalapa, lugar en el cual lo mantienen en cautiverio durante las noches, y por las tardes lo suben a una montaña cercana, dejándolo a la intemperie amarrado de pies y manos (LUGAR DE CAUTIVERIO). Durante su cautiverio, la víctima fue cuidada por varios de sus copartícipes, personas agresivas y que portaban armas de fuego, en específico por su copartípe ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ, quienes en diversas ocasiones lo amenazaron con matarlo o mutilarle algún miembro en caso no se pagara el rescate requerido. Desde el veinte de octubre de dos mil catorce hasta el veintidós de octubre de dos mil catorce el señor ERWIN ADELSON OSCAL ROLDAN, padre de la víctima y portavoz familiar, recibe llamadas telefónicas de los secuestradores, de los números treinta millones trescientos cincuenta y ocho mil trescientos sesenta y ocho, propiedad de la víctima, treinta y cuatro millones seiscientos cincuenta y seis mil seiscientos cincuenta y cuatro, treinta y cuatro millones sesenta y dos mil cuatrocientos cuarenta y siete, al número del portavoz familiar treinta millones setecientos un mil cuatrocientos cuarenta y cuatro y al de la madre de la víctima cuarenta y seis millones trescientos ochenta y cuatro mil seis cientos cincuenta y nueve, en las cuales negocia el monto del rescate requerido para la liberación con vida de la víctima. En una de esas llamadas telefónicas, los secuestradores le informan sobre el paradero del vehículo en el cual se conducía MARLON FRANCISCO OSCAL CRUZ, y le requieren recoger el mismo antes del amanecer del día veinte de octubre de dos mil catorce, en la Calle Principal del municipio de Monjas, departamento de Jalapa, el cual es recuperado por los señores EDGAR HERMELINDO OSCAL ROLDAN y JOSE FELIX NAVICHOQUE PEREZ en el lugar indicado. Asimismo, se le requiere la entrega de UN MILLON DE QUETZALES, como rescate, bajo amenazas de mandarle la cabeza de su hijo a su casa, comunicando a la víctima al portavoz familiar en diversas llamadas telefónicas, en las cuales ruega a su progenitor efectuar el pago del rescate requerido. Como consecuencia de los hechos referidos, el padre de la víctima presenta denuncia ante las autoridades, y de esta cuanta se nombra como asesor en gerencia de crisis al Agente MIQUEAS JONATAN JUAREZ SANTOS del Comando Antisecuestros de la Policía Nacional Civil, quien le proporciona al portavoz familiar los lineamientos para negociar el pago del rescate, y de esa cuenta el señor ERWIN ADELSON

OSCAL ROLDAN llega a un acuerdo con los secuestradores de pagar la cantidad de CINCO MIL QUINIENTOS QUETZALES el día veintidós de octubre de dos mil catorce, aproximadamente a las quince horas. Para el efecto, se nombra como el encargado de la entrega del rescate al señor ISRAEL CHOCON, a quien el portavoz familiar, por instrucciones de los secuestradores, entrega el teléfono celular receptor con número de línea treinta millones setecientos un mil cuatrocientos cuarenta y cuatro, quien a bordo del vehículo tipo pick up, color blanco, con placas de circulación P guión trescientos noventa y seis CVP, conforme instrucciones que le eran dadas por los secuestradores vía telefónica, se dirige a la ruta que conduce al municipio de Sansare, departamento de El Progreso hacia el departamento de Jalapa, y deja el dinero del rescate acordado a la orilla de la cinta asfáltica a la altura del kilómetro setenta y ocho, en el lugar conocido como Bóveda Río Aguacate, cercano al rótulo identificado con ese nombre (Kilómetro setenta y ocho punto tres), aproximadamente a las dieciséis horas del día veintidós de octubre de dos mil catorce y retorna con el portavoz familiar, a quien entrega de nuevo el teléfono celular treinta millones setecientos un mil cuatrocientos cuarenta y cuatro. De esta cuenta, el día veintidós de octubre de dos mil catorce, aproximadamente a las diecinueve horas con veinte minutos, USTED y sus copartícipes sacan a la víctima de la montaña en la cual lo mantenían en cautiverio a la carretera que conduce hacia el departamento de Jalapa, en el kilómetro setenta y ocho, encontrándose el mismo con los ojos tapados, le destapan los ojos y lo introducen en el vehículo tipo pick-up, marca Nissan, color amarillo, palangana larga, con vidrios claros y sin parabrisas, algo viejo, dentro del cual se encontraban los copartícipes EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN alias "VETERANO" como piloto y como copiloto ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ, siendo el caso que el último mencionado le apunta a la víctima con un arma de fuego durante todo el camino, y de esta forma lo trasladan a un costado de la gasolinera Scoutt setenta y siete ubicada en la entrada a la ruta que conduce hacia el departamento de Jalapa, en la Calzada Principal del municipio de Sanarate, departamento de El Progreso (Kilómetro cincuenta y cuatro), lugar en el cual lo liberan aproximadamente entre las veinte horas con treinta minutos y las veintiuna horas (LUGAR DE LIBERACION), siendo el caso que su copartípe EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN alias "VETERANO" se comunica con el portavoz familiar para indicarle el lugar en el cual liberaron a la víctima, y posteriormente sus copartícipes EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN alias "VETERANO" y

ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ retornaron con rumbo hacia el departamento de Jalapa. Los hechos anteriormente descritos se comprueban a través de la información obtenida de los Métodos Especiales de Investigación de Interceptación, Grabación y Reproducción de Comunicaciones Telefónicas, en especial del identificado como UME doscientos treinta guión dos mil catorce, de las comunicaciones telefónicas siguientes: a) del número treinta millones setecientos un mil cuatrocientos cuarenta y cuatro del portavoz familiar, las sesiones relevantes número catorce, dieciséis, dieciocho, veintiocho, treinta y uno, cincuenta y uno, sesenta y uno, sesenta y dos, sesenta y seis, sesenta y siete, setenta y seis, setenta y ocho, setenta y nueve, ochenta, ochenta y uno y ochenta y ocho, en donde existe comunicación con el número treinta y cuatro millones seiscientos cincuenta y seis mil seiscientos cincuenta y cuatro número del secuestrador, así como las comunicaciones contenidas en las sesiones número treinta y cuatro, cuarenta y cuatro con el número treinta y cuatro millones sesenta y dos mil cuatrocientos cuarenta y siete del secuestrador, la sesión noventa en donde se comunica con el número de la víctima treinta millones trescientos cincuenta y ocho mil trescientos sesenta y ocho, y la sesión número noventa y uno en donde se comunica con el número treinta millones ciento noventa y seis mil cuatrocientos cinco, Asimismo, de la relación intercomunicacional existente entre los números cincuenta y tres millones trescientos ochenta y ocho mil doscientos cuarenta y siete incautado a EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN alias "VETERANO" cuarenta millones seiscientos quince mil seiscientos noventa y seis y cincuenta y ocho millones ochocientos once mil ochocientos setenta y nueve de USTED, cuarenta millones cuatrocientos treinta y un mil doscientos noventa y tres de ENRIQUE HERRERA TOC alias "PITUFO", treinta y cuatro millones seiscientos cincuenta y seis mil seiscientos cincuenta y cuatro, treinta millones setecientos un mil cuatrocientos cuarenta y cuatro del portavoz familiar, treinta y cuatro millones sesenta y dos mil cuatrocientos cuarenta y siete, treinta millones trescientos cincuenta y ocho mil trescientos sesenta y ocho de la víctima, cuarenta y seis millones trescientos ochenta y cuatro mil seiscientos cincuenta y nueve de la madre de la víctima, cuarenta y nueve millones ciento sesenta y tres mil cuatrocientos veintisiete, cuarenta y ocho millones ochocientos veintiocho mil doscientos veinticinco, cincuenta y nueve millones cuarenta y siete mil trescientos veintisiete y cuarenta y seis millones doscientos veintinueve mil trece. De esta cuenta, el veintinueve de enero de dos mil quince, conforme orden de juez competente, se efectuó

diligencia de allanamiento, inspección, registro y secuestro de evidencia en el inmueble ubicado en la Aldea El Paraíso, municipio de Palencia, departamento de Guatemala, con número de contador de energía eléctrica K guión cincuenta y un mil cuatrocientos cuarenta y uno, en el cual residía USTED, ubicando en el interior de dicho inmueble un vehículo tipo pick up, marca Toyota, color blanco con franjas azules, con placas de circulación P guión cuatrocientos cincuenta y seis FGD, línea cuatro X cuatro DLX, vehículo que fue secuestrado el día diecinueve de febrero de dos mil quince y reconocido por MARLON FRANCISCO OSCAL CRUZ como el automotor utilizado por USTED para interceptarlo, frenando bruscamente y obligándolo a disminuir su velocidad en el Puente El Paraíso de la Aldea El Paraíso, municipio de Palencia, departamento de Guatemala, el día diecinueve de octubre de dos mil catorce. Conforme a los hechos anteriormente descritos, USTED es detenido por orden de juez competente el día veintinueve de enero de dos mil quince, en la vía pública, en una de las calles de la Aldea Contreras, municipio de San José Pinula, departamento de Guatemala, aproximadamente a las diez horas con veinte minutos, por elementos de la Policía Nacional Civil, incautándole al momento de su detención un teléfono celular marca SAMSUNG, color negro y anaranjado, que contiene en su interior una tarjeta SIM de la empresa Tigo, y su respectiva batería, con número de línea cuarenta millones seiscientos quince mil seiscientos noventa y seis".

"El Ministerio Público, luego de haber efectuado la investigación correspondiente logró establecer que **USTED EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN** alias "VETERANO", junto a **MARVIN HUMBERTO ALVIZURES ALVIZURES** alias "CHELITO" o "CANCHE", **ENRIQUE HERRERA TOC** alias "PITUFO", **ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ** y otras personas aún no individualizadas, planificaron, coordinaron y ejecutaron la privación de libertad de **MARLON FRANCISCO OSCAL CRUZ**, con el fin de obtener dinero en concepto de rescate a cambio de su liberación con vida. Dicha acción se concretó el día diecinueve de octubre de dos mil catorce, aproximadamente entre las veintiuna horas y veintiuna horas con treinta minutos, en la Aldea Paraíso, municipio de Palencia, departamento de Guatemala, cuando el señor **MARLON FRANCISCO OSCAL CRUZ** se conducía a bordo del vehículo tipo camioneta, color gris plateado metálico, marca Toyota, línea Prado, con placas de circulación P guión quinientos veintiocho BVV, antes de llegar al puente El Paraíso ubicado en el kilómetro treinta y siete punto tres de dicha aldea (LUGAR DE INTERCEPTACION), su copartícipe **MARVIN**

HUMBERTO ALVIZURES ALVIZURES, conduciendo un vehículo tipo pick up, marca Toyota, color blanco con franjas azules, veintidós R, intercepta el vehículo de la víctima e intencionalmente detiene la marcha de su vehículo, y logra que la víctima disminuya su velocidad en el puente referido, circunstancia que es aprovechada por USTED y su copartícipe ENRIQUE HERRERA TOC alias "PITUFO" para interceptar a la víctima, acercándose a él a un costado del vehículo del mismo, portando armas de fuego para intimidarlo, seguidamente, amenazan al señor OSCAL CRUZ para que baje los vidrios del automotor accediend0 la víctima a ello. Posteriormente, USTED su copartícipe ENRIQUE HERRERA TOC alias "PITUFO" amarran a la víctima de los brazos con un cincho de color azul, los pies con un lazo, le cubren el rostro con suéteres y lo obligan a trasladarse a la parte trasera de su camioneta, abordando el vehículo del señor OSCAL CRUZ, privándolo de esta manera de su libertad y sometiéndolo a su control y voluntad. Asimismo, lo despojan de dos teléfonos celulares con número de línea treinta millones trescientos cincuenta y ocho mil trescientos sesenta y ocho y cuarenta y cinco millones seiscientos cuarenta y ocho mil cuatrocientos ochenta y cuatro, Posteriormente, lo bajan de la camioneta referida y lo ingresan en matorrales ubicados en área boscosa hasta llegar a una casa vieja ubicada aproximadamente en el kilómetro setenta y ocho de la ruta que conduce al departamento de Jalapa, lugar en el cual lo mantienen en cautiverio durante las noches, y por las tardes lo suben a una montaña cercana, dejándolo a la intemperie amarrado de pies y manos (LUGAR DE CAUTIVERIO). Durante su cautiverio, la víctima fue cuidada por varios de sus copartícipes, personas agresivas y que portaban armas de fuego, en específico por su copartícipe ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ, quienes en diversas ocasiones lo amenazaron con matarlo o mutilarle algún miembro en caso no se pagara el rescate requerido. Desde el veinte de octubre de dos mil catorce hasta el veintidós de octubre de dos mil catorce el señor ERWIN ADELSON OSCAL ROLDAN, padre de la víctima y portavoz familiar, recibe llamadas telefónicas de los secuestradores, de los números treinta millones trescientos cincuenta y ocho mil trescientos sesenta y ocho, propiedad de la víctima, treinta y cuatro millones seiscientos cincuenta y seis mil seiscientos cincuenta y cuatro, treinta y cuatro millones sesenta y dos mil cuatrocientos cuarenta y siete, al número del portavoz familiar treinta millones setecientos un mil cuatrocientos cuarenta y cuatro y al de la madre de la víctima cuarenta y seis millones trescientos ochenta y cuatro mil seis cientos cincuenta y nueve, en las cuales negocia el monto del rescate requerido para la

liberación con vida de la víctima. En una de esas llamadas telefónicas, los secuestradores le informan sobre el paradero del vehículo en el cual se conducía MARLON FRANCISCO OSCAL CRUZ, y le requieren recoger el mismo antes del amanecer del día veinte de octubre de dos mil catorce, en la Calle Principal del municipio de Monjas, departamento de Jalapa, el cual es recuperado por los señores EDGAR HERMELINDO OSCAL ROLDAN y JOSE FELIX NAVICHOQUE PEREZ en el lugar indicado. Asimismo, se le requiere la entrega de UN MILLON DE QUETZALES, como rescate, bajo amenazas de mandarle la cabeza de su hijo a su casa, comunicando a la víctima al portavoz familiar en diversas llamadas telefónicas, en las cuales ruega a su progenitor efectuar el pago del rescate requerido. Como consecuencia de los hechos referidos, el padre de la víctima presenta denuncia ante las autoridades, y de esta cuenta se nombra como asesor en gerencia de crisis al Agente MIQUEAS JONATAN JUAREZ SANTOS del Comando Antisecuestros de la Policía Nacional Civil, quien le proporciona al portavoz familiar los lineamientos para negociar el pago del rescate, y de esa cuenta el señor ERWIN ADELSON OSCAL ROLDAN llega a un acuerdo con los secuestradores de pagar la cantidad de CINCO MIL QUINIENTOS QUETZALES el día veintidós de octubre de dos mil catorce, aproximadamente a las quince horas. Para el efecto, se nombra como el encargado de la entrega del rescate al señor ISRAEL CHOCON, a quien el portavoz familiar, por instrucciones de los secuestradores, entrega el teléfono celular receptor con número de línea treinta millones setecientos un mil cuatrocientos cuarenta y cuatro, quien a bordo del vehículo tipo pick up, color blanco, con placas de circulación P guión trescientos noventa y seis CVP, conforme instrucciones que le eran dadas por los secuestradores vía telefónica, se dirige a la ruta que conduce al municipio de Sansare, departamento de El Progreso hacia el departamento de Jalapa, y deja el dinero del rescate acordado a la orilla de la cinta asfáltica a la altura del kilómetro setenta y ocho, en el lugar conocido como Bóveda Río Aguacate, cercano al rótulo identificado con ese nombre (Kilómetro setenta y ocho punto tres), aproximadamente a las dieciséis horas del día veintidós de octubre de dos mil catorce y retorna con el portavoz familiar, a quien entrega de nuevo el teléfono celular treinta millones setecientos un mil cuatrocientos cuarenta y cuatro. De esta cuenta, el día veintidós de octubre de dos mil catorce, aproximadamente a las diecinueve horas con veinte minutos, sus copartícipes sacan a la víctima de la montaña en la cual lo mantenían en cautiverio a la carretera que conduce hacia el departamento de

Jalapa, en el kilómetro setenta y ocho, encontrándose el mismo con los ojos tapados, le destapan los ojos y lo introducen en el vehículo tipo pick-up, marca Nissan, color amarillo, palangana larga, con vidrios claros y sin parabrisas, algo viejo, dentro del cual se encontraban **USTED EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN** alias “**VETERANO**” como piloto y como copiloto **ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ**, siendo el caso que el último mencionado le apunta a la víctima con un arma de fuego durante todo el camino, y de esta forma lo trasladan a un costado de la gasolinera Scoutt setenta y siete ubicada en la entrada a la ruta que conduce hacia el departamento de Jalapa, en la Calzada Principal del municipio de Sanarate, departamento de El Progreso (Kilómetro cincuenta y cuatro), lugar en el cual lo liberan aproximadamente entre las veinte horas con treinta minutos y las veintiuna horas (**LUGAR DE LIBERACION**), siendo el caso que **USTED EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN** alias “**VETERANO**” se comunica con el portavoz familiar para indicarle el lugar en el cual liberaron a la víctima, y posteriormente **USTED** y su copartícipe **ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ** retornan con rumbo hacia el departamento de Jalapa. Los hechos anteriormente descritos se comprueban a través de la información obtenida de los Métodos Especiales de Investigación de Interceptación, Grabación y Reproducción de Comunicaciones Telefónicas, en especial del identificado como UME doscientos treinta guión dos mil catorce, de las comunicaciones telefónicas siguientes: a) del número treinta millones setecientos un mil cuatrocientos cuarenta y cuatro del portavoz familiar, las sesiones relevantes número catorce, dieciséis, dieciocho, veintisiete, treinta y uno, cincuenta y uno, sesenta y uno, sesenta y dos, sesenta y seis, sesenta y siete, setenta y seis, setenta y ocho, setenta y nueve, ochenta, ochenta y uno y ochenta y ocho, en donde existe comunicación con el número treinta y cuatro millones seiscientos cincuenta y seis mil seiscientos cincuenta y cuatro número del secuestrador, así como las comunicaciones contenidas en las sesiones número treinta y ocho, cuarenta y cuatro con el número treinta y cuatro millones sesenta y dos mil cuatrocientos cuarenta y siete del secuestrador, la sesión noventa en donde se comunica con el número de la víctima treinta millones trescientos cincuenta y ocho mil trescientos sesenta y ocho, y la sesión número noventa y uno en donde se comunica con el número treinta millones ciento noventa y seis mil cuatrocientos cinco, Asimismo, de la relación intercomunicacional existente entre los números cincuenta y tres millones trescientos ochenta y ocho mil doscientos cuarenta y siete incautado a **USTED EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN**

alias “**VETERANO**” cuarenta millones seiscientos quince mil seiscientos noventa y seis y cincuenta y ocho millones ochocientos once mil ochocientos setenta y nueve de **MARVIN HUMBERTO ALVIZURES ALVIZURES**, cuarenta millones cuatrocientos treinta y un mil doscientos noventa y tres de **ENRIQUE HERRERA TOC** alias “**PITUFO**”, treinta y cuatro millones seiscientos cincuenta y seis mil seiscientos cincuenta y cuatro, treinta millones setecientos un mil cuatrocientos cuarenta y cuatro del portavoz familiar, treinta y cuatro millones sesenta y dos mil cuatrocientos cuarenta y siete, treinta millones trescientos cincuenta y ocho mil trescientos sesenta y ocho de la víctima, cuarenta y seis millones trescientos ochenta y cuatro mil seiscientos cincuenta y nueve de la madre de la víctima, cuarenta y nueve millones ciento sesenta y tres mil cuatrocientos veintisiete, cuarenta y ocho millones ochocientos veintiocho mil doscientos veinticinco, cincuenta y nueve millones cuarenta y siete mil trescientos veintisiete y cuarenta y seis millones doscientos veintinueve mil trece. Aunado a lo anteriormente descrito, conforme investigación efectuada por elementos de la Policía Nacional Civil se logra establecer que el vehículo tipo pick-up, marca Nissan, color beige, con placas de circulación P guión setecientos ochenta y nueve, cuyas características coinciden con el vehículo descrito por la víctima como el utilizado para trasladarlo al lugar de su liberación, fue observado y documentado mediante fotografía en el inmueble en el cual residía **USTED**, ubicado en Colonia El Paraíso, municipio y departamento de Jalapa, con contador de energía eléctrica quince millones seiscientos ochenta y tres mil trescientos ochenta y uno. El día nueve de enero de dos mil quince, aproximadamente a las siete horas con cincuenta minutos, **USTED** es aprehendido sobre la Calzada ubicada en la Colonia Bosques de Viena, zona dos, municipio y departamento de Jalapa, por la flagrancia en la cual fue sorprendido al Conspirar para realizar el delito de robo agravado, siendo el caso que el Agente **HUGO LEONEL ACABAL COLINDRES** le efectuó un registro superficial y le incautó un teléfono celular marca **HUAWEI**, color negro, con protector de color rojo, de la empresa Tigo, con número de línea cincuenta y tres millones trescientos ochenta y ocho mil doscientos cuarenta y siete, y un teléfono celular marca **Alcatel**, color negro, con número de línea cuarenta y nueve millones ciento sesenta y tres mil cuatrocientos veintisiete”. “El Ministerio Público, luego de haber efectuado la investigación correspondiente logró establecer que **USTED ENRIQUE HERRERA TOC** alias “**PITUFO**”, junto a **EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN** alias “**VETERANO**”, **MARVIN HUMBERTO ALVIZURES ALVIZURES** alias “**CHELITO**” o

“CANCHE”, **ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ** y otras personas aún no individualizadas, planificaron, coordinaron y ejecutaron la privación de libertad de **MARLON FRANCISCO OSCAL CRUZ**, con el fin de obtener dinero en concepto de rescate a cambio de su liberación con vida. Dicha acción se concretó el día diecinueve de octubre de dos mil catorce, aproximadamente entre las veintiuna horas y veintiuna horas con treinta minutos, en la Aldea Paraíso, municipio de Palencia, departamento de Guatemala, cuando el señor **MARLON FRANCISCO OSCAL CRUZ** se conducía a bordo del vehículo tipo camioneta, color gris plateado metálico, marca Toyota, línea Prado, con placas de circulación P guión quinientos veintiocho, antes de llegar al puente El Paraíso ubicado en el kilómetro treinta y siete punto tres de dicha aldea (**LUGAR DE INTERCEPTACION**), su copartícipe **MARVIN HUMBERTO ALVIZURES ALVIZURES**, conduciendo un vehículo tipo pick up, marca Toyota, color blanco con franjas azules, veintidós R, intercepta el vehículo de la víctima e intencionalmente detiene la marcha de su vehículo, y logra que la víctima disminuya su velocidad en el puente referido, circunstancia que es aprovechada por **USTED** y su copartícipe **EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN** alias “**VETERANO**” para interceptar a la víctima, acercándose a él a un costado del vehículo del mismo, portando sus copartícipes armas de fuego para intimidarlo, seguidamente, amenazan al señor **OSCAR CRUZ** para que baje los vidrios del automotor accediéndolo la víctima a ello. Posteriormente, **USTED** y su copartícipe **EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN** alias “**VETERANO**” amarran a la víctima de los brazos con un cincho de color azul, los pies con un lazo, le cubren el rostro con suéteres y lo obligan a trasladarse a la parte trasera de su camioneta, abordando el vehículo del señor **OSCAL CRUZ**, privándolo de esta manera de su libertad y sometiéndolo a su control y voluntad. Asimismo, lo despojan de dos teléfonos celulares con número de línea treinta millones trescientos cincuenta y ocho mil trescientos sesenta y ocho y cuarenta y cinco millones seiscientos cuarenta y ocho mil cuatrocientos ochenta y cuatro. Posteriormente, lo bajan de la camioneta referida y lo ingresan en matorrales ubicados en área boscosa hasta llegar a una casa vieja ubicada aproximadamente en el kilómetro setenta y ocho de la ruta que conduce al departamento de Jalapa, lugar en el cual lo mantienen en cautiverio durante las noches, y por las tardes lo suben a una montaña cercana, dejándolo a la intemperie amarrado de pies y manos (**LUGAR DE CAUTIVERIO**). Durante su cautiverio, la víctima fue cuidada por varios de sus copartícipes, personas agresivas y que portaban

armas de fuego, en específico por su copartícipe **ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ**, quienes en diversas ocasiones lo amenazaron con matarlo o mutilarle algún miembro en caso no se pagara el rescate requerido. Desde el veinte de octubre de dos mil catorce hasta el veintidós de octubre de dos mil catorce el señor **ERWIN ADELSON OSCAL ROLDAN**, padre de la víctima y portavoz familiar, recibe llamadas telefónicas de los secuestradores, de los números treinta millones trescientos cincuenta y ocho mil trescientos sesenta y ocho, propiedad de la víctima, treinta y cuatro millones seiscientos cincuenta y seis mil seiscientos cincuenta y cuatro, treinta y cuatro millones sesenta y dos mil cuatrocientos cuarenta y siete, al número del portavoz familiar treinta millones setecientos un mil cuatrocientos cuarenta y cuatro y al de la madre de la víctima cuarenta y seis millones trescientos ochenta y cuatro mil seis cientos cincuenta y nueve, en las cuales negocia el monto del rescate requerido para la liberación con vida de la víctima. En una de esas llamadas telefónicas, los secuestradores le informan sobre el paradero del vehículo en el cual se conducía **MARLON FRANCISCO OSCAL CRUZ**, y le requieren recoger el mismo antes del amanecer del día veinte de octubre de dos mil catorce, en la Calle Principal del municipio de Monjas, departamento de Jalapa, el cual es recuperado por los señores **EDGAR HERMELINDO OSCAL ROLDAN** y **JOSE FELIX NAVICHOQUE PEREZ** en el lugar indicado. Asimismo, se le requiere la entrega de **UN MILLON DE QUETZALES**, como rescate, bajo amenazas de mandarle la cabeza de su hijo a su casa, comunicando a la víctima al portavoz familiar en diversas llamadas telefónicas, en las cuales ruega a su progenitor efectuar el pago del rescate requerido. Como consecuencia de los hechos referidos, el padre de la víctima presenta denuncia ante las autoridades, y de esta cuenta se nombra como asesor en gerencia de crisis al Agente **MIQUEAS JONATAN JUAREZ SANTOS** del Comando Antisecuestros de la Policía Nacional Civil, quien le proporciona al portavoz familiar los lineamientos para negociar el pago del rescate, y de esa cuenta el señor **ERWIN ADELSON OSCAL ROLDAN** llega a un acuerdo con los secuestradores de pagar la cantidad de **CINCO MIL QUINIENTOS QUETZALES** el día veintidós de octubre de dos mil catorce, aproximadamente a las quince horas. Para el efecto, se nombra como el encargado de la entrega del rescate al señor **ISRAEL CHOCON**, a quien el portavoz familiar, por instrucciones de los secuestradores, entrega el teléfono celular receptor con número de línea treinta millones setecientos un mil cuatrocientos cuarenta y cuatro, quien a bordo del vehículo tipo pick up, color

blanco, con placas de circulación P guión trescientos noventa y seis CVP, conforme instrucciones que le eran dadas por los secuestradores vía telefónica, se dirige a la ruta que conduce al municipio de Sansare, departamento de El Progreso hacia el departamento de Jalapa, y deja el dinero del rescate acordado a la orilla de la cinta asfáltica a la altura del kilómetro setenta y ocho, en el lugar conocido como Bóveda Río Aguacate, cercano al rótulo identificado con ese nombre (Kilómetro setenta y ocho punto tres), aproximadamente a las dieciséis horas del día veintidós de octubre de dos mil catorce y retorna con el portavoz familiar, a quien entrega de nuevo el teléfono celular treinta millones setecientos un mil cuatrocientos cuarenta y cuatro. De esta cuenta, el día veintidós de octubre de dos mil catorce, aproximadamente a las diecinueve horas con veinte minutos, USTED y sus copartícipes sacan a la víctima de la montaña en la cual lo mantenían en cautiverio a la carretera que conduce hacia el departamento de Jalapa, en el kilómetro setenta y ocho, encontrándose el mismo con los ojos tapados, le destapan los ojos y lo introducen en el vehículo tipo pick-up, marca Nissan, color amarillo, palangana larga, con vidrios claros y sin parabrisas, algo viejo, dentro del cual se encontraban EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN alias “VETERANO” como piloto y como copiloto ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ, siendo el caso que el último mencionado le apunta a la víctima con un arma de fuego durante todo el camino, y de esta forma lo trasladan a un costado de la gasolinera Scoutt setenta y siete ubicada en la entrada a la ruta que conduce hacia el departamento de Jalapa, en la Calzada Principal del municipio de Sanarate, departamento de El Progreso (Kilómetro cincuenta y cuatro), lugar en el cual lo liberan aproximadamente entre las veinte horas con treinta minutos y las veintiuna horas (LUGAR DE LIBERACION), siendo el caso que su copartípe EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN alias “VETERANO” se comunica con el portavoz familiar para indicarle el lugar en el cual liberaron a la víctima, y posteriormente sus copartícipes EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN alias “VETERANO” y ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ retornan con rumbo hacia el departamento de Jalapa. Los hechos anteriormente descritos se comprueban a través de la información obtenida de los Métodos Especiales de Investigación de Interceptación, Grabación y Reproducción de Comunicaciones Telefónicas, en especial del identificado como UME doscientos treinta guión dos mil catorce, de las comunicaciones telefónicas siguientes: a) del número treinta millones setecientos un mil cuatrocientos cuarenta y cuatro del portavoz familiar, las sesiones relevantes número

catorce, dieciséis, dieciocho, veintisiete, treinta y uno, cincuenta y uno, sesenta y uno, sesenta y dos, sesenta y seis, sesenta y siete, setenta y seis, setenta y ocho, setenta y nueve, ochenta, ochenta y uno y ochenta y ocho, en donde existe comunicación con el número treinta y cuatro millones seiscientos cincuenta y seis mil seiscientos cincuenta y cuatro número del secuestrador, así como las comunicaciones contenidas en las sesiones número treinta y ocho, cuarenta y cuatro con el número treinta y cuatro millones sesenta y dos mil cuatrocientos cuarenta y siete del secuestrador, la sesión noventa en donde se comunica con el número de la víctima treinta millones trescientos cincuenta y ocho mil trescientos sesenta y ocho, y la sesión número noventa y uno en donde se comunica con el número treinta millones ciento noventa y seis mil cuatrocientos cinco, Asimismo, de la relación intercomunicacional existente entre los números cincuenta y tres millones trescientos ochenta y ocho mil doscientos cuarenta y siete incautado a EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN alias “VETERANO” cuarenta millones seiscientos quince mil seiscientos noventa y seis y ocho millones ochocientos once mil ochocientos setenta y nueve de MARVIN HUMBERTO ALVIZURES ALVIZURES, cuarenta millones cuatrocientos treinta y un mil doscientos noventa y tres de USTED ENRIQUE HERRERA TOC alias “PITUFO”, treinta y cuatro millones seiscientos cincuenta y seis mil seiscientos cincuenta y cuatro, treinta millones setecientos un mil cuatrocientos cuarenta y cuatro del portavoz familiar, treinta y cuatro millones sesenta y dos mil cuatrocientos cuarenta y siete, treinta millones trescientos cincuenta y ocho mil trescientos sesenta y ocho de la víctima, cuarenta y seis millones trescientos ochenta y cuatro mil seiscientos cincuenta y nueve de la madre de la víctima, cuarenta y nueve millones ciento sesenta y tres mil cuatrocientos veintisiete, cuarenta y ocho millones ochocientos veintiocho mil doscientos veinticinco, cincuenta y nueve millones cuarenta y siete mil trescientos veintisiete y cuarenta y seis millones. De esa cuenta, USTED es detenido por orden de juez competente el día treinta de enero de dos mil quince, en la vía pública, en la Calzada Juan José Bonilla, frente al numeral cuatro guión ochenta y seis, zona dos, Barrio San Francisco del municipio y departamento de Jalapa, aproximadamente a las doce horas con treinta minutos, por elementos de la Policía Nacional Civil”.

“El Ministerio Público, luego de haber efectuado la investigación correspondiente logró establecer que **USTED ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ junto a ENRIQUE HERRERA TOC alias “PITUFO”, EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN alias “VETERANO”, MARVIN HUMBERTO**

ALVIZURES ALVIZURES alias “CHELITO” o “CANCHE”, y otras personas aún no individualizadas, planificaron, coordinaron y ejecutaron la privación de libertad de **MARLON FRANCISCO OSCAL CRUZ**, con el fin de obtener dinero en concepto de rescate a cambio de su liberación con vida. Dicha acción se concretó el día diecinueve de octubre de dos mil catorce, aproximadamente entre las veintiuna horas y veintiuna horas con treinta minutos, en la Aldea Paraíso, municipio de Palencia, departamento de Guatemala, cuando el señor **MARLON FRANCISCO OSCAL CRUZ** se conducía a bordo del vehículo tipo camioneta, color gris plateado metálico, marca Toyota, línea Prado, con placas de circulación P guión quinientos veintiocho BVV, antes de llegar al puente El Paraíso ubicado en el kilómetro treinta y siete punto tres de dicha aldea (LUGAR DE INTERCEPTACION), su copartícipe **MARVIN HUMBERTO ALVIZURES ALVIZURES**, conduciendo un vehículo tipo pick up, marca Toyota, color blanco con franjas azules, veintidós R, intercepta el vehículo de la víctima e intencionalmente detiene la marcha de su vehículo, y logra que la víctima disminuya su velocidad en el puente referido, circunstancia que es aprovechada por sus copartícipes **EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN** alias “VETERANO” y **ENRIQUE HERRERA TOC** alias “PITUFO” para interceptar a la víctima, acercándose a él a un costado del vehículo del mismo, portando armas de fuego para intimidarlo, seguidamente, amenazan al señor **OSCAL CRUZ** para que baje los vidrios del automotor accediendo la víctima a ello. Posteriormente, **EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN** alias “VETERANO” y **ENRIQUE HERRERA TOC** alias “PITUFO” amarran a la víctima de los brazos con un cincho de color azul, los pies con un lazo, le cubren el rostro con suéteres y lo obligan a trasladarse a la parte trasera de su camioneta, abordando el vehículo del señor **OSCAL CRUZ**, privándolo de esta manera de su libertad y sometiéndolo a su control y voluntad. Asimismo, lo despojan de dos teléfonos celulares con número de línea treinta millones trescientos cincuenta y ocho mil trescientos sesenta y ocho y cuarenta y cinco millones seiscientos cuarenta y ocho mil cuatrocientos ochenta y cuatro. Posteriormente, lo bajan de la camioneta referida y lo ingresan en matorrales ubicados en área boscosa hasta llegar a una casa vieja ubicada aproximadamente en el kilómetro setenta y ocho de la ruta que conduce al departamento de Jalapa, lugar en el cual lo mantienen en cautiverio durante las noches, y por las tardes lo suben a una montaña cercana, dejándolo a la intemperie amarrado de pies y manos (LUGAR DE CAUTIVERIO). Durante su cautiverio, la víctima fue cuidada por **USTED ONOFRE MALDONADO**

GUTIERREZ y varios de sus copartícipes, portando armas de fuego y comportándose de manera agresiva con el mismo, en diversas ocasiones lo amenazaron con matarlo o mutilarle algún miembro en caso no se pagara el rescate requerido. Desde el veinte de octubre de dos mil catorce hasta el veintidós de octubre de dos mil catorce el señor **ERWIN ADELSON OSCAL ROLDAN**, padre de la víctima y portavoz familiar, recibe llamadas telefónicas de los secuestradores, de los números treinta millones trescientos cincuenta y ocho mil trescientos sesenta y ocho, propiedad de la víctima, treinta y cuatro millones seiscientos cincuenta y seis mil seiscientos cincuenta y cuatro, treinta y cuatro millones sesenta y dos mil cuatrocientos cuarenta y siete, al número del portavoz familiar treinta millones setecientos un mil cuatrocientos cuarenta y cuatro y al de la madre de la víctima cuarenta y seis millones trescientos ochenta y cuatro mil seis cientos cincuenta y nueve, en las cuales negocia el monto del rescate requerido para la liberación con vida de la víctima. En una de esas llamadas telefónicas, los secuestradores le informan sobre el paradero del vehículo en el cual se conducía **MARLON FRANCISCO OSCAL CRUZ**, y le requieren recoger el mismo antes del amanecer del día veinte de octubre de dos mil catorce, en la Calle Principal del municipio de Monjas, departamento de Jalapa, el cual es recuperado por los señores **EDGAR HERMELINDO OSCAL ROLDAN** y **JOSE FELIX NAVICHOQUE PEREZ** en el lugar indicado. Asimismo, se le requiere la entrega de **UN MILLON DE QUETZALES**, como rescate, bajo amenazas de mandarle la cabeza de su hijo a su casa, comunicando a la víctima al portavoz familiar en diversas llamadas telefónicas, en las cuales ruega a su progenitor efectuar el pago del rescate requerido. Como consecuencia de los hechos referidos, el padre de la víctima presenta denuncia ante las autoridades, y de esta cuanta se nombra como asesor en gerencia de crisis al Agente **MIQUEAS JONATAN JUAREZ SANTOS** del Comando Antisecuestros de la Policía Nacional Civil, quien le proporciona al portavoz familiar los lineamientos para negociar el pago del rescate, y de esa cuenta el señor **ERWIN ADELSON OSCAL ROLDAN** llega a un acuerdo con los secuestradores de pagar la cantidad de **CINCO MIL QUINIENTOS QUETZALES** el día veintidós de octubre de dos mil catorce, aproximadamente a las quince horas. Para el efecto, se nombra como el encargado de la entrega del rescate al señor **ISRAEL CHOCON**, a quien el portavoz familiar, por instrucciones de los secuestradores, entrega el teléfono celular receptor con número de línea treinta millones setecientos un mil cuatrocientos cuarenta y cuatro, quien a bordo del vehículo tipo pick up, color

blanco, con placas de circulación P guión trescientos noventa y seis CVP, conforme instrucciones que le eran dadas por los secuestradores vía telefónica, se dirige a la ruta que conduce al municipio de Sansare, departamento de El Progreso hacia el departamento de Jalapa, y deja el dinero del rescate acordado a la orilla de la cinta asfáltica a la altura del kilómetro setenta y ocho, en el lugar conocido como Bóveda Río Aguacate, cercano al rótulo identificado con ese nombre (Kilómetro setenta y ocho punto tres), aproximadamente a las dieciséis horas del día veintidós de octubre de dos mil catorce y retorna con el portavoz familiar, a quien entrega de nuevo el teléfono celular treinta millones setecientos un mil cuatrocientos cuarenta y cuatro. De esta cuenta, el día veintidós de octubre de dos mil catorce, aproximadamente a las diecinueve horas con veinte minutos, sus copartícipes sacan a la víctima de la montaña en la cual lo mantenían en cautiverio a la carretera que conduce hacia el departamento de Jalapa, en el kilómetro setenta y ocho, encontrándose el mismo con los ojos tapados, le destapan los ojos y lo introducen en el vehículo tipo pick-up, marca Nissan, color amarillo, palangana larga, con vidrios claros y sin parabrisas, algo viejo, dentro del cual se encontraban EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN alias "VETERANO" como piloto y como copiloto USTED ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ, siendo el caso que usted le apunta a la víctima con un arma de fuego durante todo el camino, y de esta forma lo trasladan a un costado de la gasolinera Scoutt setenta y siete ubicada en la entrada a la ruta que conduce hacia el departamento de Jalapa, en la Calzada Principal del municipio de Sanarate, departamento de El Progreso (Kilómetro cincuenta y cuatro), lugar en el cual lo liberan aproximadamente entre las veinte horas con treinta minutos y las veintiuna horas (LUGAR DE LIBERACION), siendo el caso que su copartípe EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN alias "VETERANO" se comunica con el portavoz familiar para indicarle el lugar en el cual liberaron a la víctima, y posteriormente USTED y su copartípe EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN alias "VETERANO" retornan con rumbo hacia el departamento de Jalapa. Los hechos anteriormente descritos se comprueban a través de la información obtenida de los Métodos Especiales de Investigación de Interceptación, Grabación y Reproducción de Comunicaciones Telefónicas, en especial del identificado como UME doscientos treinta guión dos mil catorce, de las comunicaciones telefónicas siguientes: a) del número treinta millones setecientos un mil cuatrocientos cuarenta y cuatro del portavoz familiar, las sesiones relevantes número catorce,

dieciséis, dieciocho, veintisiete, treinta y uno, cincuenta y uno, sesenta y uno, sesenta y dos, sesenta y seis, sesenta y siete, setenta y seis, setenta y ocho, setenta y nueve, ochenta, ochenta y uno y ochenta y ocho, en donde existe comunicación con el número treinta y cuatro millones seiscientos cincuenta y seis mil seiscientos cincuenta y cuatro número del secuestrador, así como las comunicaciones contenidas en las sesiones número treinta y ocho, cuarenta y cuatro con el número treinta y cuatro millones sesenta y dos mil cuatrocientos cuarenta y siete del secuestrador, la sesión noventa en donde se comunica con el número de la víctima treinta millones trescientos cincuenta y ocho mil trescientos sesenta y ocho, y la sesión número noventa y uno en donde se comunica con el número treinta millones ciento noventa y seis mil cuatrocientos cinco, Asimismo, de la relación intercomunicacional existente entre los números cincuenta y tres millones trescientos ochenta y ocho mil doscientos cuarenta y siete incautado a EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN alias "VETERANO" cuarenta millones seiscientos quince mil seiscientos noventa y seis y cincuenta y ocho millones ochocientos once mil ochocientos setenta y nueve de MARVIN HUMBERTO ALVIZURES ALVIZURES, cuarenta millones cuatrocientos treinta y un mil doscientos noventa y tres de ENRIQUE HERRERA TOC alias "PITUFO", treinta y cuatro millones seiscientos cincuenta y seis mil seiscientos cincuenta y cuatro, treinta millones setecientos un mil cuatrocientos cuarenta y cuatro del portavoz familiar, treinta y cuatro millones sesenta y dos mil cuatrocientos cuarenta y siete, treinta millones trescientos cincuenta y ocho mil trescientos sesenta y ocho de la víctima, cuarenta y seis millones trescientos ochenta y cuatro mil seiscientos cincuenta y nueve de la madre de la víctima, cuarenta y nueve millones ciento sesenta y tres mil cuatrocientos veintisiete, cuarenta y ocho millones ochocientos veintiocho mil doscientos veinticinco, cincuenta y nueve millones cuarenta y siete mil trescientos veintisiete y cuarenta y seis millones. El día nueve de enero de dos mil quince, aproximadamente a las siete horas con cuarenta minutos, USTED es aprehendido sobre la Calzada ubicada en la Colonia Bosques de Viena, zona dos, municipio y departamento de Jalapa, por la flagrancia en la cual fue sorprendido al Conspirar para realizar el delito de robo agravado, siendo el caso que el Agente MIQUEAS JONATAN JUAREZ SANTOS logra incautarle un teléfono celular marca Alcatel, Onetouch, color gris, de la empresa Tigo, con número de línea treinta y un millones quinientos sesenta y cinco mil trescientos sesenta y tres".

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, al resolver por unanimidad declaró: **"I)** Que **EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN**, es **AUTOR RESPONSABLE** en la comisión del delito de: **PLAGIO O SECUESTRO**, cometido en agravio de **MARLON FRANCISCO OSCAL CRUZ**; **II)** Por la comisión de tal ilícito se le impone la pena de **TREINTA AÑOS DE PRISION**, pena que se fija de carácter **INCONMUTABLE**, pena que deberá cumplir en el centro de detención penal que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión efectivamente padecida; **III)** Que **ENRIQUE HERRERA TOC**, es **AUTOR RESPONSABLE** en la comisión del delito de: **PLAGIO O SECUESTRO**, cometido en agravio de **MARLON FRANCISCO OSCAL CRUZ**; **IV)** Por la comisión de tal ilícito se le impone la pena de **TREINTA AÑOS DE PRISION**, pena que se fija de carácter **INCONMUTABLE**, pena que deberá cumplir en el centro de detención penal que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión efectivamente padecida; **V)** Se les suspende en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **VI)** En cuanto a la Reparación Digna, **SE DEJA EXPEDITA LA VIA**, para hacerla valer según corresponda; **VII)** Se les exime en el pago de las costas procesales derivadas de la tramitación del proceso, por lo anterior considerado; **VIII)** Encontrándose los ahora condenados guardando Prisión Preventiva, se les deja en la misma situación jurídica, mientras el fallo cause ejecutoria; **IX)** Al estar firme la presente sentencia, remítase el proceso a donde corresponda, para la ejecución de la sentencia; **X)** SE ABSUELVE a **ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ** en el hecho que por el delito de **PLAGIO O SECUESTRO**, que se le abriera a juicio penal, entendiéndosele libre de todo cargo, en agravio de: **MARLON FRANCISCO OSCAL CRUZ**; **XI)** SE ABSUELVE a **MARVIN HUMBERTO ALVIZURES ALVIZURES** por el delito de **PLAGIO O SECUESTRO**, que se le abriera a juicio penal, entendiéndosele libre de todo cargo, en agravio de: **MARLON FRANCISCO OSCAL CRUZ**; **XII)** No se hace pronunciamiento en cuanto a Reparación Digna para los ahora absueltos por las razones ya consideradas; **XIII)** Por la naturaleza del fallo, las costas procesales las soporta el Estado; **XIV)** Encontrándose el acusado **ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ, MARVIN HUMBERTO ALVIZURES ALVIZURES**, privados de su libertad, en atención al

principio de Favor Libertatis, se ordena su inmediata libertad, oficiando a donde corresponda; **XV)** Se ordena **CERTIFICAR LO CONDUCENTE** en contra del testigo **JOSE ADOLFO EQUITE LEMUS**, por su posible participación en el delito de **PLAGIO O SECUESTRO**, en agravio de **MARLON FRANCISCO OSCAL CRUZ**, siendo el ente fiscal, específicamente la Fiscalía Contra el Crimen Organizado, quien deberá individualizar su investigación en su contra y hacer las peticiones correspondientes al ente jurisdiccional competente; **XVI)** En relación a los objetos incautados en el allanamiento realizado en la residencia del ahora absuelto **MARVIN HUMBERTO ALVIZURES ALVIZURES**, consistentes en: Vehículo tipo pick up, marca Toyota, placas de circulación P cero cuatrocientos cincuenta y seis FGD a nombre de **ALVIZURES LEMUS NOEL DE JESUS**, se ordena su devolución a su titular, en el plazo que la ley establece y bajo requerimiento respectivo; **XVII)** Se hace saber a las partes procesales su derecho y plazo de diez días para interponer su recurso de Apelación Especial correspondiente, al vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo; **XVIII)** **Notifíquese"**.

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha uno de diciembre de dos mil dieciséis fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado por recursos de apelación especial descritos al principio, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitieron para su trámite los mismos, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACION DEL DEBATE DE APELACION ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate para el dieciséis de marzo del año en curso a las doce horas, a la cual no asistieron las partes, pero presentaron sus respectivos memoriales de reemplazo con las formalidades que la ley establece, los cuales corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

I

De conformidad con lo establecido en el artículo 421 del Código Procesal Penal, el tribunal de apelación especial conocerá solamente de los puntos de la

sentencia impugnada. En caso de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y pronunciará la que corresponda, si se trata de motivos de forma anulará la sentencia y ordenará la renovación del trámite por el tribunal competente, desde el momento que corresponda, debiendo hacer el nuevo pronunciamiento con jueces distintos.

DE LOS RECURSOS DE APELACIÓN ESPECIAL PLANTEADOS:

El MINISTERIO PÚBLICO planteó contra la sentencia al inicio transcrita en su parte resolutive, recurso de apelación especial por motivos de fondo, en forma parcial y los procesados EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN y ENRIQUE HERRERA TOC plantearon recurso de apelación especial por motivos de FORMA.

Por técnica procesal se entrará a conocer en primer lugar el recuso de apelación especial por motivos de forma planteado por los referidos procesados.

PRIMER MOTIVO:

MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACION FORMAL: Inobservancia del artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, relacionado con los artículos 3 del Código Procesal Penal y 52 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, al respecto indican los apelantes esencialmente que el Tribunal Quinto de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Guatemala, mediante resolución del diecisiete de agosto de dos mil quince declaró su incompetencia para conocer del presente proceso y lo remitió al Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Jalapa para que siguiera conociendo, es decir que el referido tribunal quinto se inhibió de seguir conociendo por haberse declarado incompetente, ante esto, tampoco era competente para conocer del proceso el Juzgado Sexto de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del Departamento de Guatemala u otro, y menos para autorizar la interceptación de comunicaciones como lo establece el artículo 52 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada Decreto número 21-2006, ya que quien debía autorizar las escuchas telefónicas era el juez del lugar donde se cometió el hecho. Que si el tribunal quinto de sentencia penal se inhibió porque el hecho se cometió en Jalapa, quien debía autorizar dichas escuchas era el Juzgado de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Jalapa. Agrega que si las actuaciones e investigación del Ministerio Público para sustentar la plataforma fáctica son, principalmente, las

intercepciones telefónicas tal y como se indica en la sentencia impugnada (página 131) éstas se obtuvieron a través de la violación al debido proceso (el fruto del árbol prohibido), ya que dichas autorizaciones no fueron emanadas por el juez competente, ya que como precedente está la inhibitoria del Tribunal Quinto de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Jalapa (sic), entonces al declararse incompetente ese tribunal es evidente la incompetencia del Juzgado Sexto de Primera Instancia Penal del departamento de Guatemala para autorizar actos que no le competen como las escuchas telefónicas. Que la violación al debido proceso se da al ser sentenciados con medios de prueba obtenidos ilegalmente.

Con respecto a este primer motivo de forma, esta Sala al revisar las actuaciones establece que el Juzgado de Primera Instancia Penal, narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Turno del municipio y departamento de Guatemala, el veinte de octubre de dos mil catorce autorizó la medida de interceptación, grabación y reproducción de comunicaciones telefónicas relacionadas con este caso y el fiscal de la Unidad de Métodos Especiales del Ministerio Público rinde informe de hallazgos inevitables, por lo que solicita la ampliación de la medida especial, ampliación que fue autorizada por el mismo juzgado de turno mencionado por el plazo de treinta días. Esta Sala al realizar el examen jurídico de la sentencia impugnada advierte que la competencia de los juzgados de primera instancia penal, narcoactividad y delitos contra el ambiente de turno de la ciudad de Guatemala, está fundamentada en los acuerdos de la Corte Suprema de Justicia números tres guión dos mil seis y cuarenta y cuatro guión dos mil siete (3-2006 y 44-2007), consecuentemente al autorizar el Juzgado de Primera Instancia Penal, narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Guatemala la interceptación de comunicaciones -escuchas telefónicas-, en ningún momento se vulneró el debido proceso al incorporar y ser valorados los medios de prueba en que sustentó la plataforma fáctica el Ministerio Público en el presente caso y mucho menos fue objeto de violación la garantía de la tutela judicial efectiva, y del derecho de defensa, a que toda persona tiene derecho, por cuestión de competencia territorial, porque como se indicó, los juzgados de primera instancia penal, narcoactividad y delitos contra el ambiente de turno de la ciudad de Guatemala tienen competencia en todo el territorio nacional, como lo indica el artículo 1 del acuerdo número 44-2007 de la Corte Suprema de Justicia que establece que sin perjuicio de la competencia que corresponda a otros órganos jurisdiccionales, los jueces de primera instancia penal, narcoactividad

y delitos contra el ambiente de turno de la ciudad de Guatemala, podrán autorizar todos los actos urgentes de investigación que se les requiera para ser practicados en cualquier lugar del territorio nacional. Consecuentemente los artículos mencionados por los apelantes no fueron violados por el tribunal de sentencia penal de Jalapa como lo pretenden hacer valer, por lo que no se acoge el presente recurso por este primer sub motivo de forma planteado.

SEGUNDO MOTIVO:

MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACION FORMAL: Inobservancia del artículo 14 del Código Procesal Penal. Señalan los apelantes que en las páginas ciento cuarenta y siete y ciento cuarenta y ocho de la sentencia recurrida se indica: En el presente caso de los medios de prueba valorados en forma conjunta positivamente el tribunal en base a la prueba pericial de EFRAIN ANTONIO GONZALEZ VASQUEZ, JORGE ANTONIO ALEGRIA ALFARO Y LILIAN SEBASTIAN TOBAR SOCOP, prueban la participación directa de EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN Y ENRIQUE HERRERA TOC, pues se estableció a través de las comunicaciones intercomunicacionales entre los actores materiales del acto desde el momento de privación de libertad...). Que es necesario indicar que esta aseveración el tribunal la hace con base a las escuchas telefónicas, pero ¿cómo pudo llegar el tribunal a tal conclusión si dentro del proceso no existió el medio de prueba del método científico de cotejo de voz y nunca se determinó de quién o quiénes eran las voces que se escuchan en dichas interceptaciones? Que aunado a ello dentro de dichas escuchas no se mencionan nombres, motes o pseudónimos. Que es evidente la injusticia notoria al existir duda por no existir medio de prueba científico de cotejo de voz, tal como lo establece el artículo 14 del Código Procesal Penal (la duda favorece al imputado).

Con respecto a este segundo motivo de forma planteado, esta Sala se permite pronunciarse sobre la denuncia de los apelantes de la injusticia notoria que aducen, pues en estos casos específicos no puede dejar de pronunciarse al respecto so pretexto de la intangibilidad de la prueba contenida en el artículo 430 del Código Procesal Penal. Comenzamos indicando que para analizar con propiedad la injusticia notoria necesariamente hay que descender al estudio de los hechos acreditados por vehículo de la valoración probatoria que los fija, y encontramos que se estableció que desde el mes de octubre de dos mil catorce se venía investigando a una estructura criminal por haber actuado y participado en varios hechos delictivos, habiendo

quedado demostrado a través de la interceptación, grabación y comunicación de números telefónicos, autorizada por juez competente, que esa estructura delictiva planificó el plagio o secuestro del joven Marlon Francisco Oscar Cruz. Se establece, en virtud de lo impugnado, que el tribunal sentenciador para condenar a los procesados EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN y ENRIQUE HERRERA TOC por el delito de PLAGIO O SECUESTRO en agravio de la integridad física de la víctima mencionada anteriormente, no se basó solamente en las escuchas telefónica que fueron interceptadas, sino se apoyó en prueba documental, testimonial, allanamientos, inspección y registro, dentro de estos, reconocimiento del lugar donde estuvo en cautiverio el agraviado, dictámenes de peritos, así como audios reproducidos en el debate oral y público llevado a cabo, a través de los cuales se estableció en parte que las llamadas realizadas al portavoz familiar en la negociación del rescate, provenían de teléfonos móviles incautados a los acusados, órganos de prueba que fueron valorados positivamente por el tribunal sentenciador y que demostraron la participación activa de los condenados, existiendo la declaración del agraviado Marlon Francisco Oscar Cruz quien señaló directamente a los hoy condenados de ser quienes lo secuestraron. Al establecer que con todos estos medios de prueba que sustentaron la tesis acusatoria del Ministerio Público, prevaleció la autoría, responsabilidad y culpabilidad de los condenados en los hechos que se les atribuyeron, y que la prueba científica que mencionan los impugnantes no fue la única que tomaron en cuenta los juzgadores para dictar sentencia condenatoria en su contra, sino que se valoró en su conjunto toda la prueba válidamente introducida y producida en el debate oral y público, no se puede hablar de injusticia notoria, por lo que este segundo sub motivo de forma planteado no se acoge y así debe resolverse.

Al no haberse acogido el recurso de apelación especial por motivo de forma planteado por los procesados EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN y ENRIQUE HERRERA TOC, se entra al estudio del recurso de apelación especial por motivos de fondo en forma parcial planteado por el Ministerio Público, quien lo dividió en dos motivos.

PRIMER MOTIVO:

Inobservancia del inciso 3º del artículo 36 del Código Procesal Penal, relacionado con los artículos 10 y 201 del citado código. Señala el apelante al respecto esencialmente que en cuanto a la participación activa de los procesados MARVIN HUMBERTO ALVIZURES ALVIZURES y ONOFRE

MALDONADO GUTIERREZ en los hechos cometidos en agravio de MARLON FRANCISCO OSCAL CRUZ el a quo afirma que no los establece, sin embargo de los hechos acreditados se puede establecer con precisión que el acusado Marvin Humberto Alvizures Alvizures, es la persona que previamente a la comisión del delito se encontraba vigilando a la víctima a bordo del vehículo tipo pick up marca Toyota, color blanco con franjas azules, veintidós R y que es la misma persona que conduce el vehículo en referencia cuando la víctima es interceptada y sus copartícipes proceden a su secuestro. Que la participación de este acusado está establecida pues así lo confirmó la víctima en su declaración en el debate oral y público y porque así se estableció en la diligencia de allanamiento, inspección, registro y secuestro en el inmueble en el que residía el referido proceso ubicado en aldea El Paraíso, municipio de Palencia, departamento de Guatemala, en donde se localizó el vehículo instrumento del delito, reconocido por la víctima como el mismo utilizado en el delito cometido en su contra. Que por esa razón el tribunal no tiene razón de negar la participación de este procesado en los hechos pues los órganos de prueba valorados positivamente demuestran lo contrario. Que como se sabe en la comisión de esta clase de delitos siempre concurre la participación de un equipo de personas de forma coordinada, extremo fácil de advertir en el presente caso, pues unos vigilaron, otros interceptaron, otros llevaron el vehículo de la víctima a lugar distinto y opuesto al del cautiverio y otros llevaron a la víctima a su destino de privación de libertad y otros al de su liberación. Con lo resuelto se establece que el tribunal se niega a reconocer la logística operativa de estructuras criminales que se dedican a cometer estos delitos. Que la autoría y responsabilidad de MARVIN HUMBERTO ALVIZURES ALVIZURES quedó totalmente establecida en el debate oral realizado, lo que quedó confirmado con la reproducción de las grabaciones de llamadas telefónicas, en especial las contenidas en las sesiones número treinta y ocho, cuarenta y cuarenta y cuatro, que es integrante de una estructura criminal denominada LOS TEMERARIOS que participaron en el secuestro de Marlon Francisco Oscar Cruz. Por último indica que el tribunal a quo no acredita la participación de Marvin Humberto Alvizures Alvizures y de Onofre Maldonado Gutiérrez cuando sí acredita que existió un antes en el delito, es decir la cooperación activa de Marvin Humberto Alvizures Alvizures y un después, es decir la participación de Onofre Maldonado Gutiérrez en la liberación de la víctima, es decir que los incoados participaron en las etapas de preparación y finalización del inter crímins, con lo que se consumó la

figura delictiva de Plagio o Secuestro, ya que se trata de autores por cooperación y que se concertaron con otras personas para la ejecución del mismo.

Con relación a este primer motivo de fondo planteado, esta Sala advierte que el delito de plagio o secuestro cometido en contra de Marlon Francisco Oscar Cruz inició con su privación de libertad y finalizó con su liberación. El delito de Plagio o Secuestro se comete no solo en el momento mismo en que la persona es tomada violentamente y llevada en contra de su voluntad, sino que es claro que todos los actos desde su inicio, es decir interceptación y los demás posteriores, incluidas las comunicaciones, negociaciones, el pago de la liberación de la víctima, etcétera, son realizados dentro de un tiempo criminal. En el presente caso quedó acreditado que el agraviado fue interceptado antes de llegar al puente El Paraíso, ubicado en el kilómetro treinta y siete punto tres de la aldea del mismo nombre, por una persona conduciendo un vehículo tipo pick up marca Toyota, color blanco con franjas azules, quien le detiene la marcha intencionalmente. No obstante ello el tribunal a quo no quiso dar valor probatorio y tener por acreditado lo que indica la acusación con respecto al procesado Marvin Humberto Alvizures Alvizures, así como lo declarado por la víctima quien individualizó a dicho procesado como el que estaba fuera enfrente de la casa de su novia, cuando él salió y que había también afuera un carro tipo pick up Toyota, mismo carro que en la referida dirección le obstruyó el paso, momento que aprovecharon los copartícipes para abordar su camioneta (del agraviado). Agregado a esto quedó acreditado que cuando se realizó el allanamiento, inspección, registro y secuestro en la casa de habitación del sindicado Alvizures Alvizures se encontró dicho vehículo. Esta Sala estima que estas circunstancias demostraron la participación del procesado Marvin Humberto Alvizures Alvizures en los hechos que le acusa el Ministerio Público, por lo que no es correcto que el tribunal sentenciador niegue su participación en los mismos, cuando se cuenta, entre otras pruebas, con la declaración contundente de la víctima. Se establece que el tribunal de primer grado se contradice en su sentencia porque a pesar de dar valor probatorio positivo a la declaración del señor César Osbaldo Santos, quien declaró "que se estableció en el Ministerio Público de la capital porque allí se encontraba una persona que quería dar información acerca de algunas personas que conocía y sabía que habían participado en el secuestro y que recuerda que se llama José Adolfo Equité Lemus quien le manifestó en la entrevista que él tenía un primo de nombre Marvin Humberto Alvizures Alvizures quien era el que estaba planificando el

secuestro de Marlon Francisco Oscar Cruz y que su función en el grupo delictuoso era precisamente estar vigilando que no se encontrara policía en el sector de la aldea El Paraíso e informar a Marvin Humberto Alvizures Alvizures cuando el joven Marlon se aproximara en su camioneta". A esta declaración el tribunal de primer grado le otorga valor probatorio porque establece que aporta al proceso el modo de operar de los acusados, es decir parte de como se ejecuta el acto de privación de libertad del agraviado. No obstante ello absuelve al procesado Alvizures Alvizures, por lo que esta Sala al establecer que existen órganos de prueba contundentes y suficientes que incriminan y demuestran que el sindicado Marvin Humberto Alvizures Alvizures sí participó en el delito de Plagio o Secuestro de Marlon Francisco Oscar Cruz, realizando actividades de vigilancia, seguimiento e interceptación del paso de la víctima, es decir que ejecutó actos propios del delito mencionado de manera concertada y que por tal circunstancia el tribunal a quo no lo debió absolver de este delito, procedente resulta acoger el presente recurso planteado por el Ministerio Público en este primer motivo de fondo, por cuanto efectivamente se inobservaron las normas sustantivas penales denunciadas, debiéndose hacer la declaración que en derecho corresponde en la parte resolutive de esta sentencia.

SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 201 del Código Penal relacionado con los artículos 10,13,36 inciso 1º del citado código. Argumenta el apelante al respecto que quedó acreditada la participación directa de ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ en la comisión, ejecución y consumación del delito de PLAGIO O SECUESTRO cometido en agravio de MARLON FRANCISCO OSCAL CRUZ, cuando luego del pago de la suma acordada para el canje, con la cooperación de otras personas no individualizadas saca a la víctima del lugar de cautiverio, en áreas montañosas del departamento de Jalapa y lo traslada hasta la carretera y a bordo de un vehículo tipo pick up marca Nissan, lo conduce hasta jurisdicción del municipio de Sanarate, departamento de El Progreso, lugar en donde procede a su liberación. Que lo anterior relatado fue tenido por acreditado por el tribunal de sentencia. Agrega que esa institución reconoce que conforme a la prueba pericial aportada durante el debate se demostró que en el momento de la ejecución material directa del delito, quizá no intervino el procesado Onofre Maldonado Gutiérrez, pues su intervención se da en la parte final del delito, pero eso

no lo desvincula en cuanto a su participación pues por la permanencia del delito, actuó cuando trasladó a la víctima para su liberación. Que no se acepta el criterio del juzgador de que no se comprobaron esos hechos, cuando se produjo suficiente prueba, valorada positivamente que demuestra lo contrario, es decir la activa participación del acusado en el delito que se le acusa, pues de conformidad con el inciso 3º del artículo 36 del Código Penal, son autores quienes cooperen a la realización del delito, ya sea en su preparación o en su ejecución con un acto sin el cual no se hubiere podido cometer.

Con respecto a este segundo motivo de fondo planteado, esta Sala considera que el tribunal sentenciador no inobservó el artículo 201 del Código Penal relacionado con los artículos 10,13,36 inciso 1º del citado código, pues efectivamente se establece que durante la sustanciación del proceso y en la etapa del juicio oral y público, con los medios probatorios legalmente introducidos al debate, no quedó acreditada la participación del señor ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ en la comisión del delito de PLAGIO O SECUESTRO en agravio de MARLON FRANCISCO OSCAL CRUZ, pues dicho agraviado, claramente manifestó que "el que lo cuidaba era un chaparrito moreno, que el nombre de Onofre Maldonado Gutiérrez no lo recuerda, y que no escuchó tal nombre, declaración a la que el juzgador le da valor probatorio a favor del procesado mencionado y que esta Sala comparte. Consecuentemente al advertirse que el ente investigador no logró quebrantar la inocencia del procesado ONOFRE MALDONADO GUTIERREZ en el delito que en su oportunidad le acusó, a esta Sala no le queda otra alternativa que confirmar la sentencia de primer grado en lo que a este procesado respecta, debiéndose hacer la pronunciación que en derecho corresponde en el apartado de esta sentencia, en el sentido de que no se acoge el recurso de apelación especial por este segundo motivo de fondo planteado por el Ministerio Público.

LEYES APLICABLES:

4, 12, 19, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala, 3, 4, 5, 7, 9, 10, 11, 16, 20, 21, 49, 108, 116, 129, 160, 162, 385, 391, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 426, 427, 429, 430, 431 del Código Procesal Penal; 201 del Código Penal; 8 literal h) y 25 numeral 1) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, 13, 88, 141 y 142 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD DECLARA: I) **NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial POR MOTIVOS DE FORMA planteado por los procesados **EDGAR AGUSTO MARROQUIN ROMAN** y **ENRIQUE HERRERA TOC**. II) **ACOG**E parcialmente el recurso de Apelación Especial POR MOTIVOS DE FONDO planteado por el MINISTERIO PUBLICO, consecuentemente **ANULA** de la sentencia impugnada específicamente el numeral romanos XI) por las razones consideradas, por lo que al proveer conforme a derecho se hace el siguiente pronunciamiento: XI) Que **MARVIN HUMBERTO ALVIZURES ALVIZURES**, es **AUTOR RESPONSABLE** en la comisión del delito de: **PLAGIO O SECUESTRO** cometido en agravio de **MARLON FRANCISCO OSCAL CRUZ** y por la comisión de tal ilícito penal se le impone la pena de **TREINTA AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES**, misma que deberá cumplir en el centro de detención penal que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión efectivamente padecida, y al establecerse que el tribunal de primer grado ordenó la inmediata libertad del referido procesado, se ordena al referido tribunal gire la orden de aprehensión respectiva en contra del señor **MARVIN HUMBERTO ALVIZURES ALVIZURES** en virtud de lo resuelto. III) Lo demás resuelto de la sentencia impugnada queda incólume, es decir invariable, debiéndose aplicar al ahora condenado por esta sentencia todo lo concerniente a la suspensión de derechos políticos y de la reparación digna. IV) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y en el caso de que alguna o todas las partes no asistiere a la audiencia de la lectura se le deberá notificar en el lugar señalado para el efecto. V) Con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.-

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segunda. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

**30/03/2017 - PENAL
15-2017**

**SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE
APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, TREINTA
DE MARZO DEL AÑO DOS MIL DIECISIETE.**

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogada ILSY YUDITH RIVAS RUIZ por MOTIVO DE FORMA, en contra de la sentencia de fecha siete de noviembre del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado Eduardo Alfonso Campos Paz, dentro del proceso que se instruyó en contra de **ABIGAIL MANAEN ROMAN LOPEZ** por el delito de **HOMICIDIO**.

**DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN
EN EL PROCESO:**

Intervienen el procesado **ABIGAIL MANAEN ROMAN LOPEZ**, quienes de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jalapa a través de los Agentes Fiscales Uldrich Ademar Maaz Rodríguez y Felix Audel Gómez Carias. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado defensor Enio Eleazar Peralta Roldan. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

**ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y
CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA
ACUSACIÓN FORMULADA POR EL
MINISTERIO PÚBLICO:**

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado el siguiente hecho punible: "Ustedes **ABIGAIL MANAÉN ROMÁN LÓPEZ**, y **MILTON ESAÚ ROMÁN LÓPEZ**, **-hermanos-**, el día veintiocho de febrero del año dos mil quince, a las veintiún horas con quince minutos, aproximadamente, se encontraban en una calle de terracería -cercana a la Escuela Oficial Rural Mixta-, que se ubica en la Aldea El Rodeo, municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, y observaron que por dicho lugar iba caminado el señor **ESDVI EVIEL ROMAN AGUILAR**, acompañado del menor de edad **LESTER JAVIER**

ROMAN LOPEZ, y, por motivos que se desconocen, en ese momento, acuerdan darle muerte al señor ESDVI EVIEL ROMAN AGUILAR, para lo cual MILTON ESAU ROMAN LOPEZ se esconde en unos matorrales, y **ABIGAIL MANAEN ROMAN LOPEZ** le intercepta el paso al señor ESDVI EVIEL ROMAN AGUILAR, y le pregunta si tiene algún problema con él, a lo que ESDVI EVIEL ROMAN AGUILAR responde que no seguidamente **ABIGAIL MANAEN ROMAN LOPEZ** empuja al señor ESDVI EVIEL ROMAN AGUILAR, y éste cae al suelo, luego **ABIGAIL MANAEN ROMAN LOPEZ** sujeta del cuello al menor LESTER JAVIER ROMAN LOPEZ, ocasionándole en cara anterior del cuello una escoriación, asociado a eritema perilesional; por su parte, el señor ESDVI EVIEL ROMAN AGUILAR se levanta del suelo y empieza a caminar con la intención de huir, por lo que, **MILTON ESAU ROMAN LOPEZ**, que permanecía escondido en unos matorrales, al percatarse de esa situación, sale de los mismos, portando un arma de fuego en la mano, y persigue al señor ESDVI EVIEL ROMAN AGUILAR, y a pocos metros le da alcance y le dispara varias ocasiones, disparos que le producen una herida por proyectil de arma de fuego en la región malar izquierda; herida perforante por proyectil de arma de fuego en la región parietal derecha; herida perforante por proyectil de arma de fuego en región paradorsal derecha; y, una herida perforante por proyectil de arma de fuego en región paraesternal derecha; posteriormente, luego, Ustedes, **ABIGAIL MANAEN ROMAN LOPEZ** y **MILTON ESAU ROMAN LOPEZ** huyen del lugar; por su parte el menor LESTER JAVIER ROMAN LOPEZ, pretende auxiliar al hoy fallecido, luego solicita ayuda a otras personas para auxiliar a ESDVI EVIEL ROMAN AGUILAR, y lo trasladan al Hospital Nacional “Nicolasa Cruz”, del municipio de Jalapa; sin embargo por la gravedad de las heridas sufridas, fallece en dicho centro hospitalario. Por todo lo anterior, se le imputa a **ABIGAIL MANAEN ROMAN LOPEZ**, y **MILTON ESAU ROMAN LOPEZ**, el delito de **HOMICIDIO**, regulado en artículo 123 del Código Penal.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, al resolver declaró: “**I)** Se absuelve a **ABIGAIL MANAEN ROMAN LOPEZ**, en el hecho que por el delito de **HOMICIDIO**, se le abriera a juicio penal, siendo agraviado **ESDVI EVIEL ROMAN AGUILAR** entendiéndosele libre de todo cargo; **II)** No se hace pronunciamiento en cuanto a la Reparación Digna,

por las razones ya consideradas; **III)** Por la naturaleza del fallo, las costas procesales la soporta el Estado; **IV)** Encontrándose el acusado privado de su libertad, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que el presente fallo cause firmeza; **V)** Se hace saber a las partes procesales su derecho y plazo de diez días para interponer su recurso de Apelación Especial correspondiente, al vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho se entenderá firme el fallo; **VI)** Léase la presente sentencia en la sala de audiencias, quedando notificados los sujetos procesales y entréguese las copias respectivas.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha dieciséis de enero del año dos mil diecisiete, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por motivo de FORMA por el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogada ILSY YUDITH RIVAS RUIZ en contra de la sentencia de fecha siete de noviembre del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado EDUARDO ALFONSO CAMPOS PAZ, mediante la cual se Absolvió al procesado **ABIGAIL MANAEN ROMAN LOPEZ** por el delito de **HOMICIDIO**, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día dieciséis de marzo del año dos mil diecisiete, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal

de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público a través de la Agente de la Unidad de impugnaciones, Abogada ILSY YUDITH RIVAS RUIZ, interpuso recurso de Apelación Especial por motivo de FORMA, por Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, en relación a los artículos 420 inciso 5) y 394 inciso 3) del mismo cuerpo legal, no aplicación de la Sana Crítica Razonada, La Lógica en su Principio de la Derivación. Indicando como agravio: Al no aplicar la Sana Crítica Razonada, la lógica en su principio de la derivación, violenta el debido proceso y el derecho a la acción penal que le corresponde al Ministerio Público, toda vez que los razonamientos para dictar la sentencia absolutoria, no se desprenden de las pruebas desarrolladas en el debate, al emitir razonamiento fuera de la lógica, no es razón suficiente para absolver al procesado bajo el argumento que el procesado ABIGAIL MANAEN ROMAN LOPEZ, no fue el que disparó, tampoco fue él el que obligó al autor material a dispararle, por lo que se violenta la tutela judicial efectiva, a la cual está obligada el tribunal sentenciador.”.

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público por medio del Agente Fiscal ILSY YUDITH RIVAS RUIZ interpone recurso de apelación especial por **MOTIVO DE FORMA** en contra de la sentencia de fecha siete de noviembre del

dos mil dieciséis dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa por medio del Juez Unipersonal de Sentencia Eduardo Alfonso Campos Paz de la siguiente manera.-

SUBMOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal relacionado con los artículos 420 inciso cinco y 394 inciso 3) del Código Procesal Penal, no aplicación de la Sana Crítica Razonada, la lógica en su principio de la Derivación.-

Manifiesta el apelante que el tribunal argumenta que la declaración de **LESTER JAVIER ROMAN LÓPEZ** no puede dársele valor de probanza expresando que: “en ningún momento se acredita una autoría por parte del señor Abigail Manaen Román López, puesto que si bien es cierto, el testigo relata que hubo discusión entre ellos, no fue él quien disparó, tampoco fue él quien obligó a dispararle y de ninguna manera se estableció que haya existido una planificación o premeditación para ocasionarle la muerte”. Expresa que “ el señor Lester Javier Román López el día y hora de los hechos iba de regreso con el occiso Esdvi Eviel Román Aguilar quien es su tío y cerca de la Escuela del Rodeo se encontraba el procesado parado enfrente de una tienda, les salió en el camino y les decía literalmente “si teníamos un problema con él”, por lo que el occiso le respondió que no, por lo que el procesado lo empujó y su tío se cayó, por lo que el occiso se levantó y siguió caminando, expresando que el procesado se quedó parado enfrente del testigo, cuando iba a cruzarse le tapo el camino y lo agarró, o sea queriendo agredir, entonces se defendió y comenzaron a agredirse con el procesado, y su tío ya había seguido su camino, luego salió el señor Milton Esaú de unos matorrales que están en la esquina de la escuela, saliendo con un arma de nueve milímetros y cerca de donde estaban ellos, tiró como tres disparos, y entonces él fue quien siguió a su tío, mientras él se quedó con el sindicando peleando y agrediendo, el otro siguió a su tío, insertándole un disparo por detrás y estando él en el suelo, le dio otro en la cabeza y en el momento que pasó eso salió huyendo con el sindicado y los dos salieron huyendo. Expresa que de lo antes referido se deduce que el procesado se había concertado con el autor material del hecho para darle muerte a Esdvi Eviel Román Aguilar, puesto que no fue casualidad que el autor material quien se llama Milton Esaú saliera de los matorrales ubicados en la esquina de la escuela en donde encontraron al procesado y que ese es autor material atacara con arma de fuego a la víctima, manifestando que más bien de la declaración del testigo Lester Javier Román

López se deduce que el procesado entretuvo al testigo mientras el autor material disparaba a la víctima, siendo esta una autoría regulada en el artículo 36 numeral 4) del Código Penal .-

Previamente al análisis de las argumentaciones del apelante, es menester mencionar lo siguiente:

La lógica: “es el estudio del pensamiento, expresado en conceptos, juicios y raciocinios únicamente desde el punto de vista de su estructura, es decir, desde su estructura lógica”; en el proceso penal, la sentencia es una operación lógica desde el momento en que se valora la prueba, se realiza inferencia y se llega a conclusiones.

Principio de Razón Suficiente: “la razón suficiente es un principio lógico que implica la construcción intelectual de las causas de un concepto o juicio que determinan su propia naturaleza y le distinguen de otros. Cuando se trata de juicios esta construcción intelectual puede ser formulada a priori y explicada por si sola. Sin embargo, para que este juicio resulte verdadero, debe ser comprobado mediante razonamientos estructurados. Según Shopenhauer, la raíz principal de este principio es la “forma lógica” que implica que los juicios que fundamentan la conclusión son las razones de ésta.” (Sentencia de fecha veinticinco de julio de dos mil once en casación número 131-2011).-

La autora Yolanda Pérez en el libro de “Apelación Especial” manifiesta: “...la experiencia humana o conocimiento común siempre corresponde a conceptos de cultura compartidos por el grupo social y que nuestra inteligencia los hace suyos como la verdad.” Este principio a veces es llamado **principio de contradicción**, es un principio clásico de la lógica y la filosofía, según el cual una proposición y su negación no pueden ser ambas verdaderas al mismo tiempo y en el mismo sentido. La autora Yolanda Pérez Ruíz en el libro de “Recurso de Apelación Especial” en relación al principio de no contradicción “dos juicios opuestos entre sí en forma contradictoria no pueden ser verdaderos. Respecto a la **Regla de la derivación** manifiesta “Todo razonamiento para ser verdadero debe estar conformado por deducciones razonables a partir de la prueba producida en juicio, así como las sucesivas conclusiones que sobre la base de ellas se vayan estableciendo,...Por ello en la motivación cada conclusión necesita de un elemento convincente que justifique la afirmación o negación que se hace. Este elemento (la razón suficiente) debe ser necesariamente concordante y verdadero.”

Esta Sala luego del análisis de la sentencia impugnada, argumentos vertidos por el apelante y lo antes transcrito considera que el a quo en su razonamiento al valorar la declaración el testigo Lester Javier Román López, hace un razonamiento parcial, toda vez que al valorar la declaración del testigo Lester Javier Román López no se pronuncia, ni analiza aspectos importantes que declaró dicho testigo durante el desarrollo del debate, ya que el a quo no se pronunció

en cuanto a lo narrado por dicho testigo sobre que él indicó que estuvo presente antes, en el momento preciso, así como después de cuando, indicó, sucedieron los hechos imputados al procesado, ya que se advierte que el testigo antes referido declaró que el señor Milton Esaú fue la persona que disparó en contra de la humanidad del agraviado, manifestando haber estado presente cuando sucedieron los hechos imputados al procesado, quien manifestó además que después de haber disparado el señor Milton Esaú en contra de la humanidad del occiso, tanto éste como el procesado salieron huyendo del lugar donde se indica sucedieron los hechos. Aunado a lo anterior. esta Sala advierte que el a quo en su razonamiento erróneamente manifiesta que el occiso Esdvi Eviel Román Aguilar con el señor Abigail Manaen Román López y el señor Milton Esaú Román López estaban peleando, toda vez que en la declaración del testigo antes referido durante el debate, expresó que fue el acusado quien quería pelar con el occiso y éste no quiso, empujándolo el procesado por lo que cayó y posteriormente se levantó, siendo el acusado quien también peleó con el testigo y que posteriormente el señor Milton Esaú fue quien disparó en contra del agraviado, pero en ningún momento dijo dicho testigo, que el agraviado haya sido quien también peleó con el señor Milton Esaú, sino que éste (Milton Esaú) salió de unos matorrales y le disparó al agraviado; por lo que esta Sala considera que el razonamiento del a quo, no se encuentra conformado por deducciones razonables de conformidad con lo declarado durante el debate por dicho testigo por lo que, por ende, su motivación carece de la lógica, la experiencia y la psicología. Por lo antes referido este Tribunal de Alzada considera que el a quo no utilizó la sana crítica razonada inobservando la lógica en la regla de la derivación.-

Por lo antes analizado se deberá acoger el recurso planteado por motivo de forma.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 6), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, del Código Procesal Penal; 123 del Código Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, de conformidad con lo considerado anteriormente y normas aplicables, por unanimidad, **DECLARA: I. ACOGE EL RECURSO DE APELACION ESPECIAL POR MOTIVO DE**

FORMA, interpuesto por el Ministerio Público por medio de la Agente Fiscal **ILSY YUDITH RIVAS RUIZ** en contra de la sentencia de fecha siete de noviembre del dos mil dieciséis dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa por medio del Juez Unipersonal Eduardo Alfonso Campos Paz, **II. CONSECUENTEMENTE SE ANULA** la sentencia elevada en grado y *se ordena el reenvío* de las actuaciones para la realización de un nuevo debate y se dicte nueva sentencia con un juez distinto de conformidad con el Acuerdo Número 40-2015 de la Corte Suprema de Justicia artículo 1 literal c.1). **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes la soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una, **V)** Con la certificación de lo resuelto, remítanse las presentes actuaciones al Tribunal de origen.-

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segunda. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

06/04/2017 - PENAL
334-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, SEIS DE ABRIL DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación a los Recursos de Apelación Especial interpuestos de la siguiente manera: a) por **MOTIVOS DE FORMA** por el procesado **ALVARO SARCEÑO RAMÍREZ**, quien actúa bajo el auxilio de su Abogada Defensora Pública **SEIDY JOHANNA RECINOS FLORIAN** y b) por **MOTIVO DE FORMA** por el Abogado **MOISES VIVAR ORELLANA** Defensor Público del procesado **REMBERTO GUDIEL ZEPEDA**, ambos en contra de la sentencia de fecha nueve de agosto de dos mil dieciséis, proferida por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, dentro del proceso que por el delito de **ASESINATO** se instruyó en contra de dichos procesados.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen los procesados **ALVARO SARCEÑO RAMÍREZ** y **REMBERTO GUDIEL ZEPEDA**, quienes son de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público Fiscalía Distrital de Jutiapa, a través de la Agente Fiscal Abogada **CARMEN LEONOR MALDONADO CÁMBARA DE VASQUEZ**. La defensa del procesado Alvaro Sarceño Ramírez corrió a cargo de las Abogadas del Instituto de la Defensa Pública Penal Seydy Johanna Recinos Florian y Claudia Mercedes Hernández Ruano, y del procesado Remberto Gudiel Zepeda estuvo a cargo de los Abogados Defensores Públicos, Carlos Alberto Cambara Santos, Dunia Maribel Castro Aguilar, Rosa María Taracena Pimentel y Moises Vivar Orellana. No se constituyó Querellante Adhesivo, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Porque usted **ALVARO SARCEÑO RAMIREZ**, el día veinticinco de abril del año dos mil trece, en el caserío las Guayabitas, Cantón Encino Gacho, Jutiapa, aproximadamente a las dos de la mañana, usted y Remberto Gudiel Zepeda, acompañaban al señor Cruz Gudiel Sarceño cuando retornaba a su vivienda, situada en el referido lugar; ésta persona en el trayecto a su casa gritó en varias ocasiones como era su costumbre; y en el momento que caminaban por el callejón que divide los terrenos de los señores Cruz Gregorio y Magdaleno Gudiel López, ubicado siempre en el lugar citado, momento en el cual usted y Remberto Gudiel Zepeda cada uno con el machete corvo que portaba, atacaron al señor Cruz Gudiel Sarceño, causándole heridas en: 1) región coronal del cráneo, 2) región coronal del cráneo, 3) región fronto parieto temporal izquierda del cráneo, 4) región frontal derecha por arriba de la ceja, 5) región temporal izquierda, 6) región temporal izquierda, por debajo de la lesión anteriormente descrita, 7) región mastoidea derecha hasta región lateral y tercio superior del cuello homolateral, 8) Hemicara y región temporal izquierda, 9) región anterior y superior de hombro izquierdo, 10) región posterior de brazo izquierdo, tercio medio; 11) región anterior de antebrazo izquierdo, tercio superior, 12) región posterior de antebrazo izquierdo, tercio inferior, a nivel de la muñeca, 13) región posterior de mano izquierda, 14) región posterior de antebrazo derecho, tercio medio,

15) región anterior y tercio medio de hemitorax derecho, 16) región anterior y tercio inferior de hemitorax derecho, 17) región abdominal epigastrio, 18) región abdominal, hipocondrio izquierdo, 19) región abdominal, flanco izquierdo; al momento del ataque, la víctima gritó, gritos que fueron escuchados por Jeremias Gudiel Nájera, por la señora María Odilia González Ramírez conviviente de la víctima y por el señor Rigoberto Gudiel Sarceño hermano de la víctima, ambos residentes en las cercanías del lugar, la conviviente y hermano de la víctima caminaron desde sus residencias en dirección al lugar donde escucharon los gritos y observaron cuando usted Alvaro Sarceño Ramírez y su co-partícipe Remberto Gudiel Zepeda portando cada uno un machete corvo, escaparon por un callejón de terracería luego de quitarle la vida al señor Cruz Gudiel Sarceño quien murió en el lugar del ataque como consecuencia de las heridas que usted y su co-partícipe le provocaron. La conducta que se le atribuye encuadra en el delito de Asesinato, regulado en el artículo 132 del Código Penal. Porque usted **REMBERTO GUDIEL ZEPEDA**, el día veinticinco de abril del año dos mil trece, en el caserío las Guayabitas, Cantón Encino Gacho, Jutiapa, aproximadamente a las dos de la mañana, usted y Alvaro Sarceño Ramírez, acompañaban al señor Cruz Gudiel Sarceño cuando retornaba a su vivienda, situada en el referido lugar; ésta persona en el trayecto a su casa gritó en varias ocasiones como era su costumbre; y en el momento que caminaban por el callejón que divide los terrenos de los señores Cruz Gregorio y Magdaleno Gudiel López, ubicado siempre en el lugar citado, momento en el cual usted y Alvaro Sarceño Ramírez cada uno con el machete corvo que portaba, atacaron al señor Cruz Gudiel Sarceño, causándole heridas en: 1) región coronal del cráneo, 2) región coronal del cráneo, 3) región fronto parieto temporal izquierda del cráneo, 4) región frontal derecha por arriba de la ceja, 5) región temporal izquierda, 6) región temporal izquierda, por debajo de la lesión anteriormente descrita, 7) región mastoidea derecha hasta región lateral y tercio superior del cuello homolateral, 8) Hemicara y región temporal izquierda, 9) región anterior y superior de hombro izquierdo, 10) región posterior de brazo izquierdo, tercio medio; 11) región anterior de antebrazo izquierdo, tercio superior, 12) región posterior de antebrazo izquierdo, tercio inferior, a nivel de la muñeca, 13) región posterior de mano izquierda, 14) región posterior de antebrazo derecho, tercio medio, 15) región anterior y tercio medio de hemitorax derecho, 16) región anterior y tercio inferior de hemitorax derecho, 17) región abdominal epigastrio, 18) región abdominal, hipocondrio izquierdo, 19) región abdominal, flanco izquierdo;

al momento del ataque, la víctima gritó, gritos que fueron escuchados por Jeremias Gudiel Nájera, por la señora María Odilia González Ramírez conviviente de la víctima y por el señor Rigoberto Gudiel Sarceño hermano de la víctima, ambos residentes en las cercanías del lugar, la conviviente y hermano de la víctima caminaron desde sus residencias en dirección al lugar donde escucharon los gritos y observaron cuando usted Remberto Gudiel Zepeda y su co-partícipe Alvaro Sarceño Ramírez portando cada uno un machete corvo, escaparon por un callejón de terracería luego de quitarle la vida al señor Cruz Gudiel Sarceño quien murió en el lugar del ataque como consecuencia de las heridas que usted y su co-partícipe le provocaron. La conducta que se le atribuye encuadra en el delito de Asesinato, regulado en el artículo 132 del Código Penal.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resuelve: **I)** Que el acusado **ALVARO SARCEÑO RAMÍREZ**, es AUTOR responsable del delito de **ASESINATO**, cometido en agravio de la vida de **CRUZ GUDIEL SARCEÑO**, tipificado en el artículo 132 numerales 1, 4 y 5 del Código Penal, por la comisión de tal hecho antijurídico, se impone al acusado mencionado, la pena de **TREINTA Y CINCO AÑOS** de prisión Inconmutables, que se imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **II)** Que el acusado **REMBERTO GUDIEL ZEPEDA**, es autor responsable del delito de **ASESINATO**, cometido en agravio de la vida de **CRUZ GUDIEL SARCEÑO**, tipificado en el artículo 132 numerales 1, 4 y 5 del Código Penal, por la comisión de tal hecho antijurídico, se impone al acusado mencionado, la pena de **TREINTA Y CINCO AÑOS** de prisión Inconmutables, que se imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Se suspende a los condenados, del goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Como lo solicita el Ministerio Público en representación de la señora Maria Odilia Gonzalez Ramírez, quien se ha determinado que es agraviada en esta causa, se condena a los acusados Remberto Gudiel Zepeda y Alvaro Sarceño Ramírez al pago de la cantidad de CIENTO MIL QUETZALES, que deberá pagar cada uno de ellos en concepto de responsabilidades civiles provenientes del delito de Asesinato del cual resultaron responsables y que fue cometido en agravio de la vida del Cruz Gudiel Sarceño, se hace constar que la declaración de responsabilidad civil que se ha emitido será ejecutable cuando la sentencia condenatoria quede firme **V)**

Se condena al procesado ALVARO SARCEÑO RAMÍREZ al pago, en la parte alícuota que le corresponde, de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal, por lo ya considerado. **VI)** Se exime al procesado REMBERTO GUDIEL ZEPEDA del pago de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal, por lo ya considerado. **VII)** Al estar firme la presente sentencia se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial y posterior destrucción de la evidencia material siguiente: **a)** dos zapatos marca NUNN BUSCH; **VIII)** Encontrándose el procesado ALVARO SARCEÑO RAMÍREZ guardando prisión en el **CENTRO DE DETENCIÓN PREVENTIVA PARA HOMBRES DE LA ZONA DIECIOCHO, ubicado en el municipio y Departamento de Guatemala**, se ordena que continúe en la misma situación Jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **IX)** Encontrándose el procesado REMBERTO GUDIEL ZEPEDA guardando prisión en el **CENTRO DE REINTEGRACIÓN CONSTITUCIONAL "PAVONCITO", ubicado en el municipio de Fraijanes del Departamento de Guatemala**, se ordena que continúe en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **X)** Se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación de la presente sentencia para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra del mismo, si lo estiman conveniente; **XI)** Al estar firme la presente sentencia háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal, competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **XII)** Notifíquese."

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha veinticinco de noviembre de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obran los recursos de apelación especial planteados y que fueran debidamente descritos al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día jueves veintitrés de marzo de dos mil diecisiete a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo

de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación a los recursos planteados y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El **procesado Alvaro Sarceño Ramírez**, bajo el respectivo auxilio, interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma indicando: **PRIMER MOTIVO DE FORMA: por inobservancia de los artículos 11 bis y 283 del Código Procesal Penal**. En cuanto a este motivo indico el apelante que la sentencia objeto del presente recurso adolece de fundamentación, misma que de conformidad con la ley es un elemento esencial para que dicha sentencia sea considerada no válida, violentando los requisitos de la sentencia en especial los razonamientos que inducen al Tribunal a condenar o absolver. Quebrantando también la garantía judicial y constitucional del debido proceso, al que toda persona

tiene derecho, garantía que obliga a los órganos jurisdiccionales a observar y respetar las formas y condiciones previstas en la ley, así como las condiciones previstas en la Ley adjetiva penal de nuestro país en el artículo 11 bis, para que la sentencia emitida por el Tribunal tenga validez. Dentro de las cláusulas de la sentencia que se impugna se encuentra la que obra a folio ciento doce que dice RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS ACUSADOS REMBERTO GUDIEL ZEPEDA Y ALVARO SARCEÑO RAMÍREZ, por el delito de ASESINATO. Lo insólito del análisis de este apartado de la sentencia emitida por el Tribunal Sentenciador, es que en declaración tomada por el mismo tribunal a folios 115 señala que en la deposición de la señora MARIA ODILIA GONZÁLEZ RAMÍREZ indico que observa a dos sujetos corriendo, y que ella creyó que los sujetos que había visto correr había sido los autores del hecho en contra del fallecido; así mismo se observa la transcripción formulada por el Tribunal Sentenciador a folio ciento dieciséis se indica que el testigo RIGOBERTO GUDIEL SARCEÑO indica que observó a dos sujetos correr cerca de él con machetes en mano, sin embargo en el diligenciamiento de los medios de prueba, nunca se demostró la existencia de esos machetes. En el folio número ciento diecinueve analiza el tribunal la declaración del señor JEREMIAS GUDIEL NAJERA el cual no reconoció de manera directa, no individualizó al procesado como la persona que hubiere pasado por el callejón momento antes a la muerte del señor CRUZ GUDIEL SARCEÑO. En declaración de la señora ADALBERTA HERNANDEZ CONTRERAS, no indica de manera directa o reconoce plenamente al procesado como la persona que hubiere estado momentos antes junto al señor Cruz Gudiel, y que este hubiere participado como autor para causarle la muerte. De igual forma ocurre en la deposición del testigo PABLO HERNÁNDEZ CRUZ, que no refiere, ninguna vinculación directa que el condenado hubiere estado momentos antes de la muerte del señor Cruz Gudiel. Por lo tanto, se considera que todas las declaraciones testimoniales son eminentemente referenciales y contradictorios, pues como los Honorables Jueces Sentenciadores concluyen en el folio ciento veintiuno de la sentencia impugnada, no determinan la identificación plena de la tercera persona que iba con el fallecido Cruz Gudiel, como tampoco concluyen indicando que de acuerdo a los testimonios vertidos, haya sido visto e identificado plenamente en el momento tanto el acompañamiento del condenado con el fallecido, el momento del hecho en el lugar, hora de la ejecución de la acción o el hecho, lo cual posiblemente hubiera sido fundamento suficiente para condenarle. Con dichos testimonios el Tribunal

no tiene la certeza de la participación del ahora apelante y de su culpabilidad, se debe considerar que el decir de estas declaraciones testimoniales no concuerdan entre si, y que no pueden relacionarse con otros medios de prueba y que no pueden servir de base para corroborar dichas declaraciones, ya que ninguno de los testigos es claro en indicar que en algún momento haya sido detenido o que en su poder hubieren encontrado el machete que ocasionara la muerte de la que hoy se le sindic. Con todo lo anterior expuso el apelante que se está violentando la garantía del debido proceso, fundamentando su decisión el Tribunal en esas declaraciones como base para condenarle, funda su decisión en testigos contradictorios, referenciales y como se expuso se denota en la sentencia. La violación en que incurrió el Tribunal de Sentencia del artículo 389 numeral 4 y 420 numeral 5 del Código Procesal Penal que sanciona con la anulación de la sentencia la inobservancia de cualesquiera de las reglas para la redacción de la sentencia. El honorable Tribunal Sentenciador al inobservar lo establecido en el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, provoca un fallo viciado, pues no cumplió con observar de manera estricta las reglas que deben contener toda sentencia para que surta efectos jurídicos. Por derivación es importante tomar en consideración el contenido del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, que se establece que toda resolución judicial carente de argumentación y fundamentación viola el derecho Constitucional y la garantía del debido proceso y que dicha consecuencia constituye un defecto absoluto de forma. **SEGUNDO MOTIVO DE FORMA: por inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal**, al no observar el Principio de Correlación de la acusación y la sentencia, constituyendo un defecto absoluto de forma, de conformidad con lo establecido en el artículo 283 del Código Procesal Penal, por lo que no se necesita de protesta previa, por violación de garantía constitucional, específicamente el Derecho de Defensa, consagrado en el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Pues el Tribunal sentenciador dio por acreditados otros hechos que no están descritos en la acusación ni en el auto de apertura a juicio, el Tribunal sentenciador dio por acreditadas las circunstancias agravantes de: Abuso de Superioridad y Nocturnidad, circunstancias agravantes que no están descritas en la acusación formulada por el Ministerio Público, y de la cual no se pudo defender el procesado, por no habersele indicado las mismas, con la cual se vulnero su derecho de defensa y debido proceso, basta simplemente con cotejar la acusación con la sentencia para establecer el vicio denunciado, el cual incide en la parte resolutive del fallo. Finalmente indico el

apelante que el agravio que le causa el fallo impugnado es la violación al derecho de defensa, debido proceso, al ser sorpresiva la condena y al haber agravado la pena por circunstancias agravantes que no están descritas en la acusación ni en el auto de apertura a juicio. **TERCER MOTIVO DE FORMA: por inobservancia de los artículos 385 y 394 numeral 3º. del Código Procesal Penal al inobservar las reglas de la Sana Crítica Razonada.** En cuanto a este motivo indicó el apelante que el Tribunal de Sentencia al dictar su fallo o sentencia, inobservó las reglas de la Sana Crítica, en la regla de la lógica, en el Principio de la no contradicción, y razón suficiente en la valoración de la declaración de los testigos de cargo MARIA ODILIA GONZALEZ RAMÍREZ, RIGOBERTO GUDIEL SARCEÑO, JEREMIAS GUDIEL NAJERA, ADALBERTA HERNANDEZ CONTRERAS Y PABLO HERNÁNDEZ CRUZ, quienes a pesar de ser contradictorios referenciales y excluyentes entre sí, y ser contradictorios arribando de esa cuenta a un fallo de condena. Seguidamente el apelante manifestó que en el presente caso el Tribunal se limitó a realizar una valoración de los órganos de prueba rendidos en el debate en forma concatenada, pues no tomó en cuenta, en las deposiciones de los testigos de cargo como ya se ha indicado e individualizado específicamente que los testigos, ninguno se dio cuenta del hecho o el acto, dado a que en ningún momento fue probado ni reforzada la supuesta participación del procesado en el delito que se le sindicó, sin embargo el Tribunal al efectuar el análisis que de manera imperativa le ordena la ley no tomó en cuenta el principio lógico jurídico de contradicción y únicamente integró los indicios y presunciones para crear la presunta prueba en su contra. Así mismo el Honorable Tribunal Sentenciador también no observó las reglas de la Sana Crítica Razonada, los principios de identidad y contradicción y del tercero excluido para su deliberación y votación, ya que al haberlo hecho habrían dictado una sentencia absolutoria dictada dentro del marco de legalidad, en virtud de no haber medio de prueba directo que lo incrimine como autor de un delito en el que no participó el procesado. Por todo lo anterior manifestó el apelante que el fallo recurrido sin la observancia de las Reglas de la Sana Crítica Razonada causa perjuicio a su persona pues se le condena a la pena de treinta y cinco años de prisión.

El Abogado Moises Vivar Orellana, Defensor Público del procesado Remberto Gudiel Zepeda, interpuso recurso de apelación especial por motivo de forma indicando lo siguiente: **PRIMER MOTIVO DE FORMA: Por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal**, en este motivo el apelante

expuso concretamente sobre varias declaraciones e intervenciones que tuvieron en el debate varios peritos, declaraciones que obran en autos, por lo cual argumentó que el fallo que se apela, posee ausencia de razón suficiente como principio de la lógica porque toda esa prueba generada en el debate no pudo ir creando certeza jurídica en los juzgadores, de esa cuenta no existe razón suficiente, como principio de la lógica para poder condenar al acusado, cuando ninguna prueba cumplió con los objetivos para lo cual se ofreció y diligenció habiéndose inobservado así el artículo 385 del Código Procesal Penal, pues hay que entender que no existe lógica alguna en cuanto a lo manifestado por todos los peritos pues no se cumplió con los objetivos para lo cual realizaron los respectivos expertajes y tampoco existió lógica que el acusado pudiese deshacerse del arma homicida y no de la evidencia como lo son los zapatos que contenían la supuesta sangre humana, sangre que no se logró establecer su origen ni a quien pertenecía, es decir no pertenecía al occiso o por lo menos el Ministerio Público no pudo probar ese extremo y por ende no existe razón suficiente para condenar. En cuanto al principio de la lógica de no contradicción el fallo de condena impugnado, dentro de otras pruebas se sustentó en la declaración de los testigos María Odilia González Ramírez y Rigoberto Gudiel Sarceño, quienes entre otras contradicciones indican la primera que ella escuchó los gritos de su esposo y fue a donde su cuñado, mientras que el segundo indica que fue él quien escuchó primeramente los gritos; la primera indica que las casas de ambos testigos están ubicadas a una cuadra, mientras que el segundo indica que están como a dos tiros de a quince (brazadas) esto entra en total contradicción con la planimetría del lugar que realizó el perito Walter Esaú Salguero y Salguero en donde se indica que de la casa de la señora a la del señor hay una distancia de setenta y seis metros, en virtud de ello se inobservó el artículo 385 del Código Procesal Penal en cuanto a los principios de la Lógica de razón suficiente y no contradicción, los testigos deben ser contestes, cosa que en ese debate no se dio. **SEGUNDO MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 14 del Código Procesal Penal**, para lo cual el apelante indicó que el Juez Unipersonal al dictar su fallo inobservó el artículo antes citado, al hacer una interpretación extensiva de la norma y no aplicar el principio indubio pro reo. Manifestó el apelante que en las declaraciones e intervenciones de varios peritos que obran en autos, quedó lugar a duda en relación a varios aspectos importantes, de esa cuenta se puede apreciar la inobservancia del artículo 14 en cuanto a la no aplicación del indubio pro reo o favor rei, pues en todo proceso en el cual se genere duda se debe aplicar a favor del acusado y en el presente caso se puede observar que la prueba

ofrecida y diligenciada no creo en la mente de los juzgadores la certeza jurídica que se necesita para condenar y por esa duda razonable debió absolver a su patrocinado.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver los recursos de Apelación Especial, presentados por el procesado y la defensa Técnica respectivamente, todos por motivos de forma, esta Sala luego de revisar los recursos presentados determina que se han presentado cinco motivos, siendo estos: **a)** por vicios de la sentencia, propiamente por falta de fundamentación; **b)** por violación al principio de correlación entre la acusación y la sentencia; **c)** dos motivos por inobservancia de la sana Crítica Razonada; **d)** y el ultimo por una interpretación extensiva de la ley e inobservancia del principio indubio pro reo. De esta cuenta al resolver considera en cuanto a la apelación presentada por el señor **Álvaro Sarceño Ramírez**: del **primer motivo de forma** por vicios de la sentencia, refiriéndose este a falta de fundamentación, esta Sala encuentra que este motivo, es infundado, pues tal como lo indica el apelante, una resolución debe tener una fundamentación fáctica, legal y probatoria, y en el presente caso, existe un hecho acreditado, el cual se basa en la prueba diligenciada y se funda en ley, la lectura de la sentencia nos explica porque el tribunal llega a la convicción de emitir una sentencia condenatoria, analizando cada una de las pruebas diligenciadas, encontramos en la sentencia los requisitos esenciales de una sentencia y no se limita a enumerar la prueba o reproducir lo que cada testigo o perito indica, si no que analiza lo dicho y lo relaciona con otra prueba, por lo que la construcción de la sentencia establece esos elementos de la fundamentación cumpliendo con lo que establece la doctrina sobre la fundamentación como lo es la descripción histórica del hecho, o sea que debe fijarse de forma clara precisa y circunstanciada el hecho acreditado; y debe haber una fundamentación probatoria la cual los juristas la dividen en fundamentación descriptiva y fundamentación intelectual, lo que significa que el tribunal sentenciador, debe describir la prueba y luego analizarla de manera individual y colectiva, aspectos que tal como ya lo indicamos se encuentran plasmados en la sentencia que se analiza, de ahí que el agravio señalado no se encuentra y por consiguiente el motivo debe declararse sin lugar. **Del segundo motivo** presentado referente a la violación del principio de congruencia contenido en el artículo 388 del Código Procesal Penal, específicamente porque el tribunal tuvo por acreditadas circunstancias agravantes que no están descritas en la acusación,

esta Sala luego de revisar el hecho acreditado y compararlo con el hecho contenido en la acusación, establece que si bien hay variaciones en cuanto a la redacción, es el mismo hecho por el que se acusó, el hecho que el tribunal tuvo por acreditado, sin variar circunstancias de modo, lugar y tiempo, por lo que no existe violación al principio de congruencia, ya propiamente en cuanto a los agravantes, se ha determinado que en la acusación no es necesario que el ente investigador describa las causas modificativas del delito, ya que estas son parte del hecho acreditado pero no de la figura penal con la cual se califica el hecho, el tribunal al aplicar el artículo 65 del Código Penal, analiza el hecho tenido por acreditado y si en él están descritas circunstancias que agravan el hecho o atenúan el mismo, las describe, fundando cada una de ellas, en el presente caso tanto en el apartado de calificación jurídica como en el de pena a imponer, los juzgadores analizan los hechos tenidos por acreditados y establecen el abuso de superioridad, y nocturnidad, es evidente que la hora del hecho y que existen dos sindicados y una agresión con arma blanca, hacen que exista una superioridad por parte de los agresores sobre la víctima y la hora nos arroja que era de noche, el momento en que se aprovecha para realizar el hecho, tal como lo indica el tribunal en su análisis, y al revisar el hecho acreditado, establecemos que los elementos para acreditar los dos agravantes, son parte tanto de la plataforma acusatoria, como del hecho acreditado, por lo que no existe falta de congruencia o violación a dicho principio, de ahí que éste motivo deba declararse sin lugar. **Del tercer motivo** planteado, en cuanto a la sana crítica razonada, propiamente en lo referente a los principios de no contradicción y razón suficiente, estos principios se basan en lo que el filósofo alemán Leibniz en su monadología: indica "Nuestros razonamientos están fundados sobre dos grandes principios: el de contradicción, en virtud del cual juzgamos falso lo que implica contradicción, y verdadero lo que es opuesto o contradictorio a lo falso, [...] y el de razón suficiente, en virtud del cual consideramos que no podría hallarse ningún hecho verdadero o existente, ni ninguna enunciación verdadera, sin que haya una razón suficiente para que sea así y no de otro modo. Aunque estas razones en la mayor parte de las cosas no pueden ser conocidas por nosotros" o sea que para que el principio de contradicción se configure el tribunal sentenciador debió dar valor probatorio a dos juicios que se contradigan, y el agravio se configura cuando esta contradicción es relevante o fundante para la sentencia, ya sea condenatoria o absolutoria; y el de razón suficiente, se basa en el hecho que el juzgador no tenga una razón en la cual funde su decisión, de absolver o condenar; en el presente caso el tribunal

en su sentencia concatena los diferentes testimonios y prueba producida en debate, lo cual a criterio de esta Sala en forma general no se produce contradicción alguna, al analizar propiamente los testigos señalados por el apelante encontramos que: los testigos en su relato indican hechos que les constan y unos refieren a otros y sus relatos en términos generales llevan a establecer que el agraviado, el día de los hechos andaba con los procesados, que se oyeron gritos del agraviado y que luego vieron salir huyendo del lugar a los procesados viendo como ingresaba cada uno a su casa de habitación, y cada uno de los testigos relatan en términos generales el hecho acreditado por el tribunal sentenciador, sin que exista una contradicción que al extraerla del testimonio lleve a un resultado distinto de la sentencia, los elementos donde no existe concordancia entre los testigos son elementos no esenciales en el relato, de ahí que no se pueda advertir que los testigos están expresando juicios de valor que se contradigan unos con otros, de ahí que el tribunal sentenciador, al atribuir los hechos tenga más que una razón para condenar, cumpliendo con el principio de razón suficiente, pues en la sentencia, propiamente en el apartado de responsabilidad de los acusados, realiza una serie de análisis y en ese trabajo intelectual, establece el por qué considera la culpabilidad de los sindicados, siendo esa una razón suficiente para condenar, tal como lo indica el principio, por lo que el motivo invocado no puede ser acogido.

De la apelación prestada por el abogado **Moisés Vivar Orellana** en su **primer motivo**: el cual es referido a la Sana crítica razonada en su principio de razón suficiente, tal como lo indicamos en el tercer motivo de la apelación especial del señor Álvaro Sarceño Ramírez: "...el de razón suficiente, en virtud del cual consideramos que no podría hallarse ningún hecho verdadero o existente, ni ninguna enunciación verdadera, sin que haya una razón suficiente para que sea así y no de otro modo. Aunque estas razones en la mayor parte de las cosas no pueden ser conocidas por nosotros." En este caso el apelante se enfoca en las supuestas falencias de los peritos, estableciendo el apelante que los peritos dejaban dudas, pues el planimetrísta no podía determinar en cuanto al lugar donde se ubica cada casa, que no se podía acreditar que tipo de arma blanca era la utilizada, que no se podía determinar el origen de la sangre analizada, que el perfil genético no permitía establecer si era sangre del fallecido, sin embargo al examinar la prueba en su conjunto, el tribunal tiene por acreditado que el asesinato fue cometido con arma blanca (no indica que tipo pues no era necesario) y con los testigos tiene por probado quienes son los responsables del hecho y el lugar y tiempo del mismo, la planimetría solo complementa esos testimonios y si bien no se

puede determinar si la sangre en los zapatos era del agraviado, no es una prueba excluyente pues el tribunal le da valor probatorio en cuanto a que se encontró sangre, igual suerte siguen las demás pericias, y estos elementos sirvieron al tribunal para determinar aspectos que les permiten construir la sentencia, y en cuanto a los testigos y las presuntas contradicciones entre ellas, estas fueron analizadas en el motivo tres de la apelación del otro sindicado, de ahí que ya hay pronunciamiento sobre el por qué no existen dichas contradicciones, por dichos motivos esta Sala establece la existencia de una razón suficiente para condenar, pues existen elementos que permitieron al tribunal llegar a la conclusión de culpabilidad de los procesados, razones que llevan a esta Sala a no acoger el motivo descrito y analizado; del **segundo motivo** de forma, referido a una violación del artículo 14 del Código Procesal penal aduciendo que se interpretó la ley de forma extensiva en contradicción al principio de favor rei, basado al igual que el motivo anterior, en las supuestas falencias de los peritos en sus informes, esta Sala indica que cada perito tiene una razón de ser y en base a lo que aportan científicamente al proceso, se va construyendo en conjunto con otra prueba, la sentencia sea ésta condenatoria o absolutoria, en el presente caso, no hay interpretación extensiva ni violación al principio que indica que la duda favorece al reo, pues existen elementos esenciales en la sentencia que indican que el agraviado estaba con los procesados el día del hecho, que estos lo agredieron y fueron vistos corriendo con machetes en mano luego del hecho, y de ahí que al existir prueba que los ubica en el lugar, señalamiento directo de llevar consigo un arma blanca en mano y el agraviado haber fallecido por heridas con arma blanca, ese análisis que se resume en esas oraciones, no conlleva la interpretación extensiva de la ley ni violación al indubio pro reo, pues tal como lo indica el tribunal, la presunción de inocencia fue superada por la prueba y de ahí la sentencia condenatoria, no siendo posible el acoger este motivo, en base a lo considerado, el tribunal de alzada, establece que ninguna de las dos apelaciones debe ser acogida.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por **Motivos de Forma**, interpuesto por el procesado **ALVARO SARCEÑO RAMÍREZ**, con el auxilio de su Abogada Defensora Pública **SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIÁN**, por lo antes considerado; **II) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial **por motivo de forma**, presentado por el Abogado **MOISES VIVAR ORELLANA** Abogado Defensor Público del procesado **REMBERTO GUDIEL ZEPEDA**, ambos recursos en contra de la sentencia de fecha nueve de agosto de dos mil dieciséis, dictada por Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por lo antes considerado; **III) Como consecuencia se CONFIRMA** la sentencia impugnada. **IV** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **V) Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.**

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

11/04/2017 - PENAL
43-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, ONCE DE ABRIL DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVOS DE FONDO** por el procesado **HERNAN ROMEO ALVARADO ALVARADO** con el auxilio del Defensor Público Abogado Axel Samael Espino Martínez, en contra de la sentencia de fecha dos de diciembre de dos mil dieciséis, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado Mario Efraín García Quevedo, dentro del proceso que por el delito de **CASOS ESPECIALES DE ESTAFA** se instruyó en contra de dicho procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **HERNAN ROMEO ALVARADO ALVARADO**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jalapa a través de la Agente Fiscal Abogada Silvia Patricia Lainfiesta Arevalo. La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Axel Samael Espino Martínez del Instituto de la Defensa Pública Penal del Departamento de Jalapa. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni tampoco Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“A usted HERNAN ROMEO ALVARADO ALVARADO, siendo presidente y representante legal de la Asociación de Desarrollo de todos los sectores de las orillas del Proyecto Sta. faz, la cual esta ubicada en zona seis del Municipio de Chinautla del Departamento de Guatemala, utilizando como intermediario al señor JOSE MANUEL QUIJADA MARTINEZ, para que éste a través de la Asociación que usted representa ofrecieran bolsas de alimentos a las comunidades del Municipio de San Pedro Pinula, Departamento de Jalapa, razón por la cual con fecha veinte de diciembre del año dos mil catorce, a las catorce horas aproximadamente, el señor JOSE MANUEL QUIJADA MARTINEZ, llega al Municipio de San Pedro Pinula se reúne con representantes a la Asociación Campesina de Desarrollo Agrícola Integral y Sostenible del Municipio de San Pedro Pinula, departamento de Jalapa, (ACDAIS), y les indica que deben reunir personas a las cuales se les iba a otorgar bolsas de productos de la canasta básica y que cada persona tenía que entregar la cantidad de **DIECISIETE QUETZALES CON CINCUENTA CENTAVOS**, a lo cual las personas que reunió la asociación Campesina de Desarrollo Agrícola Integral y Sostenible del municipio de San Pedro Pinula, departamento de Jalapa (ACDAIS) reunieron la cantidad de **DIECINUEVE MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y SEIS QUETZALES**, suma de dinero que fue depositada en diferentes fechas y diferentes cantidades al número de cuenta 3132093313, del Banco de Desarrollo Rural a la Asociación que usted representa, según lo denunciado por el representante de la Asociación Campesina de Desarrollo Agrícola Integral y Sostenible del Municipio de San Pedro Pinula, departamento de Jalapa (ACDAIS), JOSE

SABINO HERNANDEZ LOPEZ, persona que reunió el dinero depositado, quedándose con los depósitos en original y dándoles solo fotocopia de los depósitos a las personas afectadas; Así también en el mes de noviembre del año dos mil catorce, el señor JOSE MANUEL QUIJADA MARTINEZ, llegó y se reúne con miembros de la ASOCIACION DE AGRICULTORES LAS ILUSIONES EL DIVISADERO ONG DEL MUNICIPIO Y DEPARTAMENTO DE JALAPA, y les indica que deben reunir personas a las cuales se les iba a otorgar bolsas de productos de la canasta básica y que cada persona tenía que entregar la cantidad de DIECISIETE QUETZALES CON CINCUENTA CENTAVOS, reuniendo la cantidad de **ONCE MIL SETECIENTOS VEINTICINCO QUETZALES**, suma de dinero que fue depositada en diferentes fechas y diferentes cantidades a la cuenta número 3132093313, del Banco de Desarrollo Rural a la Asociación que usted representa, según lo denunciado por el representante de la ASOCIACION DE AGRICULTORES LAS ILUSIONES EL DIVISADERO ONG, DEL MUNICIPIO Y DEPARTAMENTO DE JALAPA, TOMAS JIMENEZ IBAÑEZ, persona que reunió el dinero depositado, quedándose con los depósitos en original y dándoles solo fotocopia de los depósitos a las personas afectadas, las sumas de dinero depositadas por los representantes legales de las entidades ya relacionadas asciende a un **total de TREINTA Y UN MIL SEISCIENTOS ONCE QUETZALES**, y pese a los depósitos efectuados usted no cumplió con entregar las bolsas de producto de la canasta básica a dichas personas quedándose con el dinero que le ha sido depositado hasta el momento, induciendo a error a las personas que de buena fe reunieron la cantidad de dinero depositada, utilizando ardid y engaño defraudandoles en su patrimonio.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, resuelve: “**I)** Que el acusado **HERNAN ROMEO ALVARADO ALVARADO**, es autor responsable de la comisión del delito de **CASOS ESPECIALES DE ESTAFA EN FORMA CONTINUADA**, tipificado en los artículos 71 y 264 numeral 23 del Código Penal; y no del delito de Casos Especiales de Estafa que le imputó el Ministerio Público; delito cometido en contra de la Asociación Campesina de Desarrollo Agrícola, Integral y Sostenible del municipio de San Pedro Pinula, departamento de Jalapa (ACDAIS) representada por José Sabino Hernández López

y la Asociación de Agricultores las Ilusiones el Divisadero ONG, del municipio de departamento de Jalapa representada por Tomas Jiménez Ibañez; **II)** Por tal acción antijurídica penal se impone al acusado referido la pena de **CUATRO AÑOS DE PRISIÓN** la que aumentada en una tercera parte por ser **DELITO CONTINUADO** hacen un total de **SEIS AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES** con abono de la prisión ya sufrida, a partir del momento de su detención. También por la comisión de dicho ilícito se impone al acusado referido la pena de **MULTA DE DIEZ MIL QUETZALES** suma que al tercer día de estar firme el presente fallo debe depositarse a favor de la Tesorería del Organismo Judicial, cantidad que en caso de no depositarse en los términos indicados, se transformará en prisión a razón de **VEINTE QUETZALES** por cada día; **III)** Se suspende al culpable referido en el goce de sus derechos políticos, durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Con relación a las costas procesales causadas, se exime a dicho culpable al pago de las mismas por haber sido asistido por Abogado del Instituto de la Defensa Pública Penal del departamento de Jalapa; **V)** En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del ilícito penal cometido, se condena al acusado Hernán Romeo Alvarado Alvarado al pago de dicho concepto a favor de la Asociación Campesina De Desarrollo Agrícola Integral y Sostenible del municipio de San Pedro Pinula, Departamento de Jalapa, de la cantidad de **DIECINUEVE MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y SEIS QUETZALES**, y también se le condena al pago en dicho concepto a favor de la Asociación de Agricultores las Ilusiones el Divisadero ONG del municipio y departamento de Jalapa, la cantidad de **ONCE MIL SETECIENTOS VEINTICINCO QUETZALES**, que en total hace la cantidad de **TREINTA Y UN MIL SEISCIENTOS QUETZALES EXACTOS**, cantidad que debe de depositarse por el referido acusado, al tercer día de estar firme la presente sentencia. También en concepto de reparación digna se ordena al acusado que haga una publicación o las publicaciones respectivas en los medios de comunicación pública, respecto a la liberación de responsabilidad en esta causa del señor José Sabino Hernández López en representación de la Asociación Campesina De Desarrollo Agrícola Integral y Sostenible del municipio de San Pedro Pinula, departamento de Jalapa, y del señor Tomás Jiménez Ibañez representante de la Asociación de Agricultores las Ilusiones El Divisadero ONG del municipio y departamento de Jalapa, para ello debe hacer dichas publicaciones a través del medio escrito de mayor circulación en el país, las redes sociales o cualquier medio televisivo, local o nacional, a efecto de que estas personas se les libere de toda

responsabilidad en cuanto a lo que acontece en el presente caso. **VI)** Encontrándose el culpable referido bajo prisión preventiva en el centro de detención preventiva para hombres de la ciudad de Jalapa, se le deja en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VII)** Se ordena certificar lo conducente en contra de: **a)** Hernán Romeo Alvarado Alvarado, **b)** Ana Marcela Castro Conde y **c)** Carmelina Paredes, **d)** Blanca Michel Vargas Monzón; para que el Ministerio Público inicie en contra de los mismos la investigación correspondiente, por los ilícitos penales que resulten, por lo ya considerado; **VIII)** Se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra del mismo, si lo estiman necesario; **IX)** Notifíquese.”

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha veinte de enero de dos mil diecisiete, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia, habiéndose otorgado el plazo de tres días al apelante para corregir el recurso de apelación especial interpuesto. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veintiocho de marzo de dos mil diecisiete a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal

de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado interpuso recurso de apelación especial por motivos de fondo indicando:

PRIMER SUB MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia, interpretación indebida y errónea aplicación de los artículos 29 y 264 del Código Penal. El agravio que le causa es en virtud que el juez sentenciador, al pretender establecer que existe daño al “engañar” a personas de escasos recursos, lo cual no puede ser probado, pues como se establece en las constancias del proceso, las personas afectadas se encontraban enteradas del proceso de entrega de bolsas de alimentos y mostraron su anuencia para participar en el mismo.

SEGUNDO SUB MOTIVO DE FONDO:

Alega inobservancia, errónea aplicación de la ley de los artículos 27 numerales 1 y 2, y 264 del Código Penal, con fundamento en lo contenido en el folio setenta literal “C” de la sentencia que esta vía impugna que literalmente establece: “Se estima que el actuar ilícito del acusado, concurren las circunstancias agravantes establecidas en el artículo 27 del Código Penal, especialmente la ALEVOSÍA. Porque el delito se cometió por parte del acusado, empleando medios, modos o formas que tendieron

directa o indirectamente a asegurar su ejecución sin riesgo que procediera de la defensa que pudiera hacer el ofendido.” El agravio que le causa es porque el juez de primer grado, en virtud que se omitió establecer que la alevosía no se puede establecer únicamente con el hecho de haber utilizado medios o formas que provocaron la ejecución sin riesgo que pudiese realizar el ofendido; pues es evidente que las personas consideradas agraviadas en el presente caso, tenían pleno conocimiento de todas las acciones a realizar, pues previamente se les informó bajo que condiciones se les entregarían las bolsas de alimentos, frente a lo cual, todos los agraviados así como sus representantes, dígame, representantes legales de las entidades involucradas, mostraron su anuencia y complacencia para ser parte del proceso, entonces, no puede haber presión o inducción a causar un resultado dañoso.

TERCER SUB MOTIVO DE FONDO:

Alega la inobservancia y errónea aplicación de la ley, en atención a lo regulado en el artículo 65 y 264 del Código Penal, toda vez que el juez sentenciador en su argumentación, literalmente dejó plasmado en los folios setenta y cuatro al setenta y cinco, “se impone al acusado una pena de CUATRO AÑOS DE PRISIÓN que aumentada en una tercera parte por ser según el Juez Sentenciador DELITO CONTINUADO hacen un total de SEIS AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES con abono a la pena ya sufrida”. Se le causa agravio en virtud que si bien el Juez de Primer Grado, argumenta que su conducta puede encuadrarse en la figura delictiva del delito continuado, el mismo omitió establecer que el principio de presunción de inocencia, fundamenta y sostiene su derecho garantía procesal, que en tanto no se demuestre lo contrario se considera inocente de todo cargo; sin embargo haciendo uso del propio sistema inquisitivo y transgrediendo el artículo 107 del Código Procesal Penal, el cual regula que la acción penal corresponde al Ministerio Público y no a los juzgadores, el señor juez sentenciador, encuadró su conducta en delito continuado sin obtener una ampliación o modificación de la acusación por parte del ente fiscal; entonces la pregunta es ¿será que se cumple lo ordenado en artículo 203 de la Constitución, en cuanto a que los jueces deben juzgar y promover la ejecución de lo juzgado? la respuesta es que no porque no existe asidero legal que indique el juzgador puede encuadrar otras conductas humanas que las requeridas en la acusación, además de violentar el principio de congruencia regulado en el artículo 388 del Código Procesal Penal.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver la apelación especial presentada por el sindicado, argumentado tres motivos de fondo, esta Sala determina que se esta presentando en los tres motivos los agravios siguientes: a) una errónea calificación jurídica del hecho tenido por acreditado; b) la inclusión de agravantes; y, c) la aplicación de la pena; y aunque mal explicados esta Sala entra a resolver los agravios señalados, partimos de la premisa que en las apelaciones de fondo, se tiene por bien realizado el proceso intelectual del juzgador y por cierto e incuestionable el hecho tenido por acreditado; bajo esta premisa revisamos las actuaciones, esencialmente la sentencia recurrida estableciendo que el juzgador tuvo por acreditados tres eventos similares, en los cuales el sindicado, ofrecía otorgarles bolsas de productos de la canasta básica, a cambio ellos debían entregar dinero a su persona, sin embargo se quedó con dichos depósitos y nunca entregó nada, habiendo defraudado a las personas en un total de TREINTA Y UN MIL SEISCIENTOS ONCE QUETZALES. Esta Sala al revisar el trabajo intelectual del juzgador, establece que en el hecho se defraudó a muchas personas, pues se realizó el hecho a través de asociaciones de campesinos, o sea que los hechos se realizaron de forma individual durante un lapso de tiempo, uno tras otro, lo que pudo haber sido calificado como concurso real, sin embargo el juzgador lo calificó como delito continuado, que es uno de los agravios señalados por el apelante, esta Sala considera que de haberse calificado cada estafa por aparte hubiese sido condenado a una pena mayor a la impuesta, de ahí que el agravio señalado no existe; en cuanto al agravio de haber incluido agravantes que son parte del hecho. Se establece que se utilizó asociaciones, eso permitió atacar contra el patrimonio de varias personas, lo que configura la alevosía, pues si hubiese sido de forma individual, seguramente las personas hubiesen cuestionado la procedencia, pero al engañar primero a los directivos de las asociaciones, los miembros de las mismas, fácilmente accedieron, configurándose la alevosía y en el mismo sentido se da la premeditación, pues no es un acto aislado, es un acto plenamente planificado con el fin de dañar a muchas personas, aprovechándose de la necesidad, lo que hubiese configurado el agravante de desprecio a la víctima, aspecto que el juzgador obvió, pues lo incluyó en el grave daño causado, justificando de esa forma la pena impuesta, de ahí que el análisis nos lleve a establecer que este agravio tampoco existe; en cuanto al artículo 65 del Código penal, al analizar el apartado

de la pena a imponer, establecemos que el juzgador, analiza cada uno de los elementos de este artículo, y en base a dos agravantes y el análisis que se realiza el juzgador justifica la pena a imponer, dentro de los parámetros que el Código Penal indica, de ahí que la pena de cuatro años sea la indicada para este delito, la cual por ser delito continuado se aumentó a seis años incommutables. Del análisis anterior, se desprende que esta Sala al no encontrar los agravios señalados por el apelante es del criterio de no acoger el recurso de apelación especial interpuesto y confirmar la sentencia venida en grado.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por **MOTIVOS DE FONDO** interpuesto por el procesado **HERNAN ROMEO ALVARADO ALVARADO** con el auxilio del Defensor Público Abogado Axel Samael Espino Martínez en contra de la sentencia de fecha dos de diciembre de dos mil dieciséis, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado Mario Efraín García Quevedo por no adolecer la sentencia de los vicios denunciados. **II)** Como consecuencia se **CONFIRMA** la sentencia impugnada. **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV) NOTIFÍQUESE** y con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal de origen

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández, Secretaria.

11/04/2017 - PENAL
39-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, ONCE DE ABRIL DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al **Recurso de Apelación Especial por Motivo de FONDO en forma parcial, interpuesto por el MINISTERIO PÚBLICO a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA**, y el Recurso de Apelación Especial por motivos de **FORMA, planteado por el procesado REYMUNDO GÜITE DIAZ , con el auxilio del Abogado Defensor Público OTTO HAROLDO RAMIREZ VASQUEZ**, ambos recursos en contra de la sentencia **CONDENATORIA** de fecha veintinueve de noviembre del año dos mil dieciséis, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, dentro del proceso que se instruyó en contra de **REYMUNDO GÜITE DIAZ**, por el delito de **HOMICIDIO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **REYMUNDO GÜITE DIAZ** quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal, Abogado Felix Audel Gómez Carías, de la Fiscalía Distrital de Jalapa. La defensa del acusado estuvo a cargo de los Abogados **OTTO HAROLDO RAMIREZ VASQUEZ, IRENE BEATRIZ CISNEROS FLORES Y AXEL SAMAELESPINO MARTINEZ**, ambos del Instituto de la Defensa Pública Penal. Se constituyó como Querellante Adhesiva la señora: **OLGA MARINA REYES TORRES DE ZULETA**. No existe Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PUBLICO:

El Ministerio Público formuló al acusado los siguientes hechos: "A Usted **REYMUNDO GÜITE DIAZ** se le atribuye que EL DIA VEINTICUATRO DE JUNIO DEL AÑO DOS MIL DOCE, A ESO DE LAS NUEVE HORAS CON TREINTA MINUTOS

APROXIMADAMENTE, SE HACIA ACOMPAÑAR DE OTRAS PERSONAS DE SEXO MASCULINO, NO INDIVIDUALIZADAS, E INGRESARON A LA RESIDENCIA DEL SEÑOR CANDELARIO DE JESUS ZULETA CASTAÑEDA, LA QUE ESTA UBICADA EN ALDEA EL ESCOBAL, DEL MUNICIPIO DE MATAQUESCUINTLA, DEL DEPARTAMENTO DE JALAPA, LLEVANDO USTED, UN ARMA DE FUEGO, CON LA CUAL REALIZÓ VARIOS DISPAROS, EN CONTRA DE LA HUMANIDAD DEL SEÑOR CANDELARIO DE JESUS ZULETA CASTAÑEDA, Y UNO DE ESOS DISPAROS LE OCASIONO UNA HERIDA PERFORANTE POR PROYECTIL DE ARMA DE FUEGO, EN REGION PARA ESCAPULAR DERECHA, CON ANILLO DE CONTUSIÓN Y ENJUGAMIENTO, MISMA QUE LE PROVOCÓ A LA VICTIMA PERFORACIÓN HEPATICA, PERFORACIÓN PULMONAR, PERDIDA SANGUINEA MASIVA, Y LE CAUSO LA MUERTE, POR HERIDA PERFORANTE POR PASO DE PROYECTIL DE ARMA DE FUEGO EN LA REGION DEL TORAX; EL HECHO ANTES DESCRITO FUE PROVOCADO POR QUE LA VICTIMA CANDELARIO DE JESUS ZULETA CASTAÑEDA, EL VEINTIOCHO DE MAYO DEL AÑO DOS MIL DOCE, LE RECLAMO A USTED REYMUNDO GÜITE DIAZ, POR EL ROBO DE VARIAS GALLINAS, Y USTED LO AMENAZO DE MUERTE. Los actos ilícitos realizados por Usted **REYMUNDO GÜITE DIAZ** se adecuan al tipo de HOMICIDIO regulado en el artículo 123 del código Penal.” (Sic)

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa al resolver **DECLARA: “I) SE CONDENA a REYMUNDO GÜITE DIAZ,** en el hecho que en calidad de AUTOR RESPONSABLE por el delito de **HOMICIDIO,** por el delito que se le abriera a juicio penal, en agravio de: **CANDELARIO DE JESUS ZULETA CASTAÑEDA; II)** Por la comisión de tal ilícito, se le impone la pena de **QUINCE AÑOS DE PRISIÓN,** pena que se fija de carácter inmutable, pena que deberá cumplir en el centro de detención penal que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión efectivamente padecida; **III)** Se le suspende en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** En cuanto a la Reparación Digna, por no hacerla valer en la audiencia se deja expedita la vía para ejercitarla, según el interés de la parte agraviada; **V)** Se exime en el pago de las costas

procesales derivadas de la tramitación del proceso, por lo anterior considerado; **VI)** Encontrándose el acusado guardando Prisión Preventiva, se le deja en la misma situación, en tanto cause firme el fallo; **VII)** Al estar firme la presente sentencia, remítase las actuaciones al Juez de Ejecución correspondiente, para la ejecución de la presente sentencia, ordenándose las comunicaciones e inscripciones de ley; **VIII)** Se hace saber a las partes procesales su derecho y plazo de diez días para interponer su recurso de Apelación Especial correspondiente, al vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo; **IX) Notifíquese.”** (Sic).

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha veinte de enero de dos mil diecisiete se recibió en esta Sala el proceso penal supra identificado, por **Recurso de Apelación Especial** descrito al principio de la presente sentencia, y al haberse cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veintiocho de marzo de dos mil diecisiete, a las doce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata que todas reemplazaron su participación a la misma mediante los memoriales respectivos, presentados dentro del término y con las formalidades que la ley establece, en donde expresaron respectivamente los argumentos relacionados con el recurso planteado los cuales corren agregados a la pieza de segunda instancia respectiva.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el

derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado **VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA**, interpuso recurso de apelación especial por motivos de Fondo en Forma Parcial indicando como **UNICO SUBMOTIVO DE FONDO: INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 27, INCISOS 3, y 20, DEL CODIGO PENAL RELACIONADO CON EL ARTÍCULO 65 DEL MISMO TEXTO LEGAL** argumentando concretamente que durante el desarrollo del debate, se demostró que el procesado REYMUNDO GÜITE DIAZ, participó directamente en la comisión del delito, cometido en agravio de CANDELARIO DE JESUS ZULETA CASTAÑEDA. Es evidente que el Juez A Quo, da por acreditado, en la comisión del hecho, concurren dos circunstancias agravantes, el de **PREMEDITACIÓN y MENOSPRECIO DEL LUGAR**, regulados en los numerales 03 y 20 del artículos 27 del código penal, agravantes que están plenamente establecidos, pues a la luz de los órganos de prueba y los hechos acreditados no queda ninguna duda a ese respecto, sin embargo, el A quo, se contradice, pues en primer lugar acredita esos extremos, es decir, que el acusado premeditó el hecho y que ese hecho fue cometido en la residencia de la víctima, pero al momento de imponer la pena, afirma que no se probaron circunstancias agravantes e impone la mínima, ya que el artículo 123 del código penal, establece que la pena a imponer por ese ilícito penal es de quince a cuarenta años de prisión. Es en esta parte donde consideramos que el Juez A Quo, inobserva el artículo 27 del Código Penal, en sus numerales 03 y 20, pues al imponer la pena, por el delito de **HOMICIDIO**, debió sujetarse a lo que establece el artículo 65 del Código Penal en el

sentido que le obliga a tomar en cuenta entre otros presupuestos el de las circunstancias agravantes acreditadas. En tal sentido, considera el Ministerio Público que el Honorable Juez Unipersonal de Sentencia inobservó el imperativo categórico al dictar su fallo, ya que impuso al procesado la pena mínima establecida para el delito de **HOMICIDIO**, cuando debió haber tomado en cuenta la concurrencia de las DOS circunstancias agravantes ya citadas para elevar la misma sobre el mínimo legal, habida cuenta que así lo manda la ley sustantiva penal. No obstante todo lo anterior, en el momento de dictar su fallo, el Honorable Juez Unipersonal de Sentencia, impuso al procesado REYMUNDO GÜITE DIAZ, la pena de QUINCE años de prisión inconvertibles, por el delito de Homicidio, sin siquiera mencionar la concurrencia de las dos circunstancias agravantes, no obstante que él mismo las tuvo por acreditadas en el numeral romano III) del fallo, denominado **DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADOS**, por lo tanto se evidencia la inobservancia que el juzgador hizo del artículo 27 del Código Penal, en sus numeral 3 y 20, relacionado con el artículo 65 y 123 del mismo texto legal, que fácilmente puede ser comprobado en el apartado que contiene la parte declarativa de la sentencia apelada. **DEL AGRAVIO CAUSADO:** El agravio que se provoca con la emisión del fallo que se apela, es que el Honorable Juez Sentenciado deja de sancionar al procesado REYMUNDO GÜITE DIAZ, con una pena acorde a lo establecido por la ley para el delito de **HOMICIDIO**, habida cuenta que concurren las circunstancias agravantes de **PREMEDITACIÓN y MENOSPRECIO DEL LUGAR**, cuando quedó probado en el debate, y así lo tuvo por acreditado el juzgador, la concurrencia de dos circunstancias agravantes en la comisión del hecho imputado. De tal manera que la decisión equivocada del Juez A Quo, repercute en la parte dispositiva del fallo, porque se deja de sancionar plenamente una conducta antijurídica que se encuadra perfectamente en la figura del delito de **HOMICIDIO**, lo que tendría como consecuencia una penalidad mayor que la impuesta.

CONSIDERANDO:

El procesado **REYMUNDO GÜITE DIAZ** con el auxilio del Abogado Otto Haroldo Ramírez Vásquez del Instituto de la Defensa Pública Penal, interpuso recurso de apelación especial por motivo de Forma por **inobservancia de la ley, específicamente del artículo 385 del Código Procesal penal, relacionado con el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Por violación al principio de razón suficiente**, manifestando en su razonamiento

que el Tribunal de sentencia viola el principio de razón suficiente, pues se refleja la ausencia de la construcción lógica de juicios verosímiles explicados, contruidos y justificados con razonamientos coherentes, claros y sencillos expresados mediante razones probatorias (descriptiva e intelectual) y jurídicas, de manera que en el presente caso no se puede entender, reconstruir, controlar y por ende en su conjunto la ausencia de una construcción fiable de la decisión judicial que evidencia arbitrariedad, por lo siguiente: **a)** Indica en la pagina siete de la sentencia impugnada, que le da valor probatorio a la declaración de la doctora Mansi Renata Flores Chapetón de Cameros, porque se relaciona con el certificado de defunción olvidando que fue el dictamen en referencia que expidió con uno de los objetivos de certificar la defunción, por lo tanto eso no es un hecho que tenga influencia decisiva para los efectos de este motivo; el tribunal dice además que ese dictamen sirve para probar la declaración del yerno del occiso señor Belter Torres, a quien le dice que lo había asesinado el acusado, y también la declaración del testigo Eduardo, quien estuvo en el lugar de los hechos, pero que no recibe ninguna información del occiso. Lo mas injustificado e incoherente sobre este documento y declaración, está en que dice el juez de la cusa que sirve para corroborar lo dicho por Abigail y Keny, de apellido Zuleta, sobre que el occiso y el acusado, habían tenido problemas por el robo de unas gallinas, en realidad, aquí se vuelve a perder el aspecto de la realidad lógica, el aspecto lógico, pues en que puede probar un dictamen de necropsia sobre la veracidad un testigo sobre el robo de unas gallinas. Incluso ni siguiera se tiene la existencia real de las mencionadas gallinas, por lo menos con la interposición de la denuncia del robo de las gallinas, o la denuncia sobre las amenazas, pero no existe ninguna de ellas, por lo mismo el razonamiento del tribunal es arbitrario. **b.** En la página cuatro, de la sentencia el tribunal acredita que el móvil fue el robo de gallinas y amenazas de muerte, pero en ninguna parte de la sentencia, el tribunal sentenciador, razona la forma en que se dio la probanza de la existencia de esas gallinas, o por lo menos la denuncia del robo, ni tampoco de la existencia de las amenazas o por lo menos la denuncia, el tribunal en este punto falta a uno de los pilares de la fundamentación y que es la probatoria, lo cual le resta seriedad y credibilidad a su propio razonamiento. **c.** Otra forma ilógica es cuando el tribunal pareciera que al razonar la declaración de los testigos EDUARDO DE JESUS RAMIREZ REVOLORIO Y BELTER GEOVANY TORRES CARÍAS, pareciera que se le da el nivel de testigos estrella, pero el mismo tribunal dice que y razona que el primer testigo vio de espaldas y nunca de frente

al que ocasionó la muerte, es decir, que no se puede inferir que lo haya podido reconocer, es lo reconoce el propio tribunal, eso se infiere de su razonamiento y con el segundo dice que el occiso le dijo quien había sido, algo totalmente ilógico, pues no es lógico, no es razonable, no es verosímil, el razonamiento del tribunal que el señor ahora occiso antes de fallecer le haya dicho y haya hablado solo con el yerno y no con el otro testigo estrella, que es Ramírez Revolorio, pues según el tribunal, con este no habló, a pesar que fue el primero en llegar al escenario. **d.** En la pagina cuatro de la sentencia, el tribunal da por acreditados los hechos y dice: “**b)** El hecho fue provocado por que la víctima CANDELARIO DE JESUS ZULETA CASTAÑEDA, el veintiocho de mayo del año dos mil quince le reclamó a REYMUNDO GÜITE DIAZ, el robo de varias gallinas y éste lo amenazó de muerte”. Luego el sentenciador en las paginas treinta y tres final y treinta y cuatro inicio, de la sentencia indica, insiste: “...ya que se probó el móvil del delito que fue el de dar muerte posterior a las amenazas derivadas del reclamo de un robo de gallinas al señor Candelario de Jesús Zuleta Castañeda;...” En este inciso se repite la ilogicidad del razonamiento del juez sentenciador, que viola el principio de razón suficiente, porque tiene acreditado que el móvil del hecho fueron las gallinas que provocaron las amenazas y luego la muerte. De esa manera como se presenta el razonamiento judicial, la sentencia no puede ser entendida, reconstruida, controlada y capaz de presentar en su conjunto una construcción fiable de esa decisión judicial, porque sin ningún razonamiento lógico, simplemente el juez sentenciador acepta que las gallinas son el móvil pero cuando da acreditado el hecho, el sentenciador no dice la fecha, el lugar, la forma, el modo, la cantidad de las supuestas gallinas, de donde fueron extraídas, el tamaño la clase de ellas, y tampoco dice la fecha, forma, modo, lugar de la amenaza, al dar acreditado el hecho, simplemente dice, que fueron las gallinas del detonante, sin ningún otro aspecto reforzante, sin mas ni para que, el tribunal dice que ese es el móvil y punto, indudablemente que ese razonamiento no puede ser aceptado como válido, pues va contra toda lógica, deja muchas dudas. El razonamiento no se basta así mismo, no es autosuficiente, deja muchas preguntas en el aire, que no son respondidas en la sentencia, pues el juez fue demasiado escueto al razonar el motivo por el cual según dice, dio como camino el animos necandi. **e)** La sentencia debe ser anulada y ordenado nuevo debate oral y público para corregirla. Pues con ello se ha violado el principio de razón suficiente y por ende el principio del debido proceso consagrado en el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

AGRAVIO:

Al condenarme violando el principio de razón suficiente, se violó el debido proceso.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. El apelante interpuso apelación especial por motivo de forma en contra de la sentencia de fecha veintinueve de noviembre de dos mil dieciséis, por inobservancia del artículo 385 código procesal penal relacionado con el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, por violación al principio de razón suficiente, reglas de derivación y coherencia. Indica el apelante que el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el ambiente del departamento de Jalapa, pues refleja la ausencia de la construcción lógica de juicios, contruidos y justificados con razonamientos coherentes, claros, sencillos expresados mediante razones probatorias ...lo que se deriva de la declaración de la doctora Mansi Renata Flores Chapetón de Cameros, porque se relaciona con el certificado de defunción olvidando que fue el dictamen en referencia que se pidió con uno de los objetivos de certificar la defunción, por lo tanto eso no es un hecho que tenga influencia decisiva para los efectos de este motivo...Del análisis de la sentencia recurrida, esta Sala determina que, el a quo fue suficientemente explicativo en cuanto a porqué concluyó que la declaración de la doctora Mansi Renata Chapetón de Cameros es idónea para ser valorada porque el examen estableció la muerte de la víctima de Candelario de Jesús Zuleta Castañeda y se concatena con la certificación de defunción expedida por el Registro Nacional de las Personas como también con la declaración del testigo Eduardo de Jesús Ramírez Revolorio por estar en el lugar de los hechos e indicar quien ocasionó la muerte al hoy agraviado; por lo que el juzgador unipersonal de sentencia, no inobservó el principio de razón suficiente, al otorgarle valor de probanza a las declaraciones de los peritos, fundamentándose en que, al concatenarlas con el resto de los medios probatorios principalmente las declaraciones de los testigos propuestos por el ente investigador y el a quo tuvo por acreditado “que el procesado Reymundo Güite Díaz el veinticuatro de junio de año dos mil doce, aproximadamente a las nueve horas con treinta minutos, cuando se hacia acompañar de otras personas de sexo masculino, no individualizadas, ingresó a la residencia del señor Candelario de Jesús Zuleta Castañeda...portando arma de fuego, con la cual realizó varios disparos, en contra de la humanidad del agraviado Candelario de Jesus Zuleta Castañeda...el hecho fue provocado

porque la víctima Candelario de Jesus Zuleta Castañeda, el veintiocho de mayo del año dos mil doce, le reclamó a Reymundo Güite Díaz, el robo de varias gallinas, y este lo amenazo de muerte”, de esa forma se fue construyendo la tesis acusatoria, y que, el hecho de un medio de prueba se valore relacionándolo con la certificación de defunción y las declaraciones de los testigos, no implica ausencia de la construcción lógica de juicios como tampoco inobservancia del principio lógico de razón suficiente. Esta Sala, verifica el sustento de dichas afirmaciones, al revisar el fundamento del fallo condenatorio del juez sentenciador. De la lectura de las valoraciones probatorias realizadas por el sentenciante, se confirma que el juicio que le permitió llegar a la decisión condenatoria, se construye con apego a las reglas de la Sana Crítica Razonada. Por virtud del “principio de razón suficiente”, la conclusión a la que se arriba en un argumento jurídico o juicio lógico, debe ser precedido de premisas o elementos coherentes con dicha conclusión, de forma tal que todo el argumento judicial sea no solo comprensible si no que sus razonamientos confluyan en la decisión judicial y esto aunado a la congruencia en la prueba de cargo, justifica la decisión condenatoria, por lo que en este proceso no se investiga el hecho del robo de gallinas, sino lo que se investiga es sobre el homicidio de Candelario de Jesús Zuleta Castañeda, donde se evidencia la razón lógica del reclamo del agraviado hacia el procesado Reymundo Güite Díaz por el robo de unas gallinas y este el procesado lo amenazó indicándole que ya había estado en la cárcel y no le importaba ir a la cárcel por otro. Razón por la cual esta sala es del criterio de no acoger este motivo de forma.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. En cuanto al Motivo de Fondo invocado por la inobservancia del artículo 27 incisos 03 y 20 del Código Penal, relacionados con el artículo 65 de mismo cuerpo legal; argumenta el apelante que el Juez Unipersonal Sentenciante tuvo por acreditado “que el procesado Reymundo Güite Díaz el veinticuatro de junio de año dos mil doce, aproximadamente a las nueve horas con treinta minutos, cuando se hacia acompañar de otras personas de sexo masculino, no individualizadas, ingresó a la residencia del señor Candelario de Jesús Zuleta Castañeda la que está ubicada en aldea el Escobal, del municipio de Mataquescuintla, del departamento de Jalapa y portando arma de fuego, con la cual realizó varios disparos, en contra de la humanidad del agraviado Candelario de Jesús Zuleta Castañeda...” y en el apartado de la sentencia que se denomina “De la Responsabilidad Penal del

Acusado y de la Pena a Imponer, el juez a quo se limitó a consignar "...no se probaron circunstancias agravantes..." En el móvil de delito se consignó que fue el de dar muerte posterior a las amenazas derivadas del reclamo de un robo de gallinas al señor Candelario de Jesús Zuleta Castañeda..."

De la lectura del fallo de primer grado esta Sala, establece que ésta convalidó la sentencia del a quo al encontrar que la plataforma fáctica fue construida a partir de los medios de prueba que permitieron demostrar que la conducta del imputado encuadraba en el delito de homicidio, ya que se probó el móvil del delito que fue el de dar muerte posterior a las amenazas derivadas del reclamo de un robo de gallinas al agraviado Candelario de Jesús Zuleta Castañeda; Existe premeditación cuando ha quedado demostrado que los actos realizados, revelan que la idea del delito surgió en la mente del autor con anterioridad suficiente a su ejecución, para organizarlo, deliberarlo o planificarlo. Por ello, el hecho de que el acusado haya dado muerte acompañado por otras personas, necesariamente demuestra su premeditación pero cabe aclararle al apelante que, en efecto ésta premeditación no puede considerarse como agravante para graduar la pena de homicidio, porque en su caso se hubiera acusado por el delito de asesinato o alternativamente por homicidio, sin embargo, la circunstancia de premeditación es una agravante específica del delito de asesinato por lo tanto el alegato del apelante carece del sustento jurídico necesario para invalidar la pena impuesta y elevar la pena, delito en el cual no necesariamente la premeditación forma parte del iter criminis. Dicha agravante no forma parte del tipo penal de homicidio por el cual fue condenado, por ende jurídicamente el ente investigador hubiera acusado de asesinato o alternativamente por homicidio, lo cual no lo hizo. Por lo que el a quo no inobservó aplicar el artículo 27 numeral 3 del código penal que se refiere a la agravante de premeditación. Por tal circunstancia no debe acreditarse tal agravante. En cuanto a la agravante del menosprecio del lugar, esta sala determinó que el a quo inobservó el numeral 20 del artículo 27 del código penal, dejando de aplicar la circunstancia agravante a pesar que el a quo tuvo por acreditado la comisión del hecho donde se estableció que el acusado ingreso a la morada del agraviado Candelario de Jesús Zuleta Castañeda y ejecutó la acción ilícita; en el presente caso el a quo si inobservo aplicar la circunstancia agravante de menosprecio del lugar porque fue acreditada su participación del procesado Reymundo Güite Díaz en el hecho ilícito al quebrantarse la inocencia y se estableció que el procesado Reymundo Güite Díaz ingreso a la morada ubicada en la aldea El Escobal,

municipio de Mataquescuintla, del departamento de Jalapa y portando arma de fuego, con la cual realizó varios disparos, en contra de la humanidad del agraviado Candelario de Jesús Zuleta Castañeda, así lo define el artículo 27 numeral veinte que dice que hay menosprecio del lugar; ejecutar el delito en la morada del ofendido, cuando este no haya provocado el suceso. Por lo anteriormente esta Sala estima que no solo fue acreditada su participación en el hecho, sino también, la concurrencia de la circunstancia agravante del menosprecio del lugar, lo que obvio el tribunal de juicio y dejar de graduar la pena de acuerdo a la apreciación que hizo en la sentencia, por tal circunstancia debe acoger este motivo de fondo en lo que respecta a la circunstancia agravante de menosprecio del lugar por lo antes considerado en la parte resolutive se establecerá la pena a imponer.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 10, 11, 11Bis, 16, 20, 43 numeral 6), 49, 160, 178, 385, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429 y 430 del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por Motivo de **FORMA** interpuesto por el procesado **REYMUNDO GÜITE DIAZ**, en contra de la sentencia penal de fecha veintinueve de noviembre de dos mil dieciséis. **II) ACOGE** el recurso de apelación especial por motivo de **FONDO** en forma parcial, interpuesto por el **MINISTERIO PÚBLICO**, a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado **VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA**, en contra de la sentencia penal de fecha veintinueve de noviembre de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa; **III) Consecuentemente, MODIFICA** la sentencia penal impugnada única y estrictamente en la parte resolutive **del numeral romanos II)**, quedando de la siguiente forma: **"II) Por la comisión de tal ilícito, se le impone la pena de DIECISIETE AÑOS DE PRISIÓN, pena que se fija de CARÁCTER INCONMUTABLE, pena que deberá cumplir en el centro de detención penal que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión efectivamente padecida;** **IV)** Las demás partes de la sentencia penal venida en grado quedan incólumes e invariables en su estricto contenido; **V)**

La lectura de la sentencia penal de segundo grado surte efectos de notificación a las partes, notificándose como corresponde al procesado, entregándose las copias respectivas a quienes, siendo parte, así lo soliciten; **VI)** Notifíquese, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de origen.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

18/04/2017 - PENAL
8-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIECIOCHO DE ABRIL DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVO DE FONDO** por el procesado **ELISEO CABRERA MORATAYA**, bajo el auxilio de su Abogada Defensora Pública **SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIAN**, en contra de la sentencia de fecha diecinueve de septiembre de dos mil dieciséis, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogado Hugo Oswaldo Coguo Nimatúj, dentro del proceso que por el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, se instruyó en contra de **ELISEO CABRERA MORATAYA**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **ELISEO CABRERA MORATAYA**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público Fiscalía Municipal de Moyuta, departamento de Jutiapa, a través de la Agente Fiscal Abogada Maritza Isabel Juarez Calderon. Defensa: La defensa del acusado corrió a cargo de los Abogados del Instituto de la Defensa Pública Penal Seydy Johanna Recinos Florián, Dunia Maribel Castro Aguilar y Rosa María Taracena Pimentel. No se constituyó Querellante Adhesivo, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“De las investigaciones practicadas por esta agencia fiscal, se ha establecido que Usted **ELISEO CABRERA MORATAYA**, el dieciséis de diciembre de dos mil once, aproximadamente a las quince horas con cincuenta minutos, fue sorprendido por los Agentes de la Policía Nacional Civil Victor *Manuel Sagastume Colindres, Marco Antonio Asencio Najarro y Rony Cruz Alvarez* en el kilómetro ciento cuarenta y cinco de la Ruta Panamericana, jurisdicción de Aldea Las Pilas del Municipio de Pasaco, departamento de Jutiapa cuando portaba en las manos un arma de fuego tipo rifle, marca no visible, modelo no visible, número de registro no visible, calibre punto veintidós, la cual según ampliación BAL-12-6856, INACIF-12-4638 realizada por José Orlando Velásquez Fuentes está diseñada para poder utilizar cartuchos .22” Shot, .22” Long y .22” LR; con capacidad para dieciséis cartuchos, conteniendo únicamente ocho cartuchos útiles del mismo calibre, y al solicitarle la respectiva Licencia de Portación de arma de fuego extendida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones, manifestó carecer de la misma. Y según oficio No. veinte diagonal EFMP diagonal agvs guion cero setecientos setenta y tres guión dos mil doce de la Dirección General de Control de Armas y Municiones, Ministerio de la Defensa Nacional a usted *Eliseo Cabrera Morataya* no se le ha extendido licencia de portación de arma de fuego. Los hechos que se le imputan al procesado **ELISEO CABRERA MORATAYA** encuadran en la figura delictiva de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, de conformidad con el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resolvió: **“I)** Que el acusado **ELISEO CABRERA MORATAYA**, es autor responsable del delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, cometido en contra de la Sociedad; **II)** Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de **OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Se suspende al condenado en el goce de sus Derechos Políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)**

Por haber sido asistido por abogados del Instituto de la Defensa Pública Penal, se exime al condenado del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal; **V)** En cuanto a las responsabilidades civiles, no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del ejercicio tal derecho a quien corresponda; **VI)** Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial de: a) Un arma de fuego tipo rifle, marca Winchester, calibre punto veintidós pulgadas, short punto veintidós pulgadas, long, punto veintidós pulgadas LR número de serie modelo no visible; b) Ocho cartuchos calibre punto veintidós especial L.R., ello en virtud de lo antes considerado; **VII)** Encontrándose el sentenciado mencionado en libertad bajo medidas sustitutivas, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VIII)** Al estar firme el presente fallo háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **IX)** Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a efecto de interponer el recurso de apelación especial en contra de este fallo, si así lo estiman necesario; **X) NOTIFIQUESE”**.

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha trece de enero de dos mil diecisiete, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día jueves treinta de marzo de dos mil diecisiete, a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación a los recursos planteados y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado ELISEO CABRERA MORATAYA, bajo el auxilio de su Abogada Defensora Pública, interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo indicando concretamente lo siguiente:

ÚNICO MOTIVO DE FONDO:

Por errónea aplicación del artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, relacionado con los artículos 10 y 36 del Código Penal y 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en este motivo el apelante manifestó que en relación al hecho que el Juez sentenciador calificó como Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas, se establece que el Juez Sentenciador refiere que en la página dieciocho de la sentencia impugnada le da valor probatorio a las tres declaraciones de los agentes de la Policía Nacional Civil, sin embargo al analizar cada una de ellas no establecen con claridad quien de los agentes aprehensores solicitó la licencia para portar arma de fuego autorizada por la Digecam,

como presupuesto establecido como verbo rector del tipo penal regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones. Siguió manifestando el apelante que el Honorable Juez Aquo interpreta y aplica erróneamente el tipo penal, por el cual acusó el Ministerio Público, pues el arma de fuego tipo rifle, de características ya indicadas en la parte resolutive transcrita, que fue incautada a su persona, no se demostró que al momento de la aprehensión del procesado, quien de los agentes de la Policía Nacional Civil procedió a solicitar la licencia para portar armas de fuego como presupuesto del artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones. Por esto se considera que el honorable Juez a quo interpreta y aplica erróneamente el tipo penal citado por lo ya argumentado. Así mismo es importante indicar, que se establece que no existe además una relación de causalidad a que se refiere el artículo 10 del Código Procesal Penal. En la teoría del delito existen elementos indispensables que deben existir para que la conducta de una persona se considere como delito. El primero es la acción que es “todo comportamiento dependiente de la voluntad humana”, el segundo elemento es la tipicidad que establece “la acción típica es la conducta humana tanto de acción y omisión que se encuadra en uno de los tipos penales vigentes” y como tercer elemento se encuentra la antijuricidad “es un juicio de valor realizado en la conducta del sujeto. Es por ello que una conducta puede ser típica pero no antijurídica. En ese orden de ideas, se establece que el Juez que dictó el fallo de condena aplicó erróneamente los artículos antes citados incluido el artículo 36 del Código Penal al considerarle autor de un delito inexistente que jamás cometió y el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala que garantiza el derecho de defensa. Se ha determinado que con la conducta realizada por el condenado ha cometido un error de prohibición, el cual es “el error sobre el conocimiento de la antijuricidad de su conducta, en la que consiste en desconocer la prohibición contenida en la norma penal”, y como se ha indicado el defendido portaba un arma de fuego tipo rifle, el cual era utilizado para cazar animales, y que en las condiciones de extrema pobreza en las cuales vive, el mismo utilizaba un arma tipo rifle para cuidar cosechas y para cazar animales, por lo que se considera que la conducta cometida por el condenado fue cometer un ERROR DE PROHIBICIÓN directo al cual se la llama al desconocimiento de la norma penal y sus efectos son eximir de la responsabilidad. Es por ello que la conducta cometida por el condenado no se adecua a todos los elementos de la teoría del delito, para que exista un delito, y en el presente caso se da la ausencia del elemento de la antijuricidad. Finalmente manifestó el apelante que el vicio que se denuncia tiene relevancia en cuanto a la calificación

jurídica del ilícito que se le imputa al procesado y repercute en la parte resolutive del fallo, dado que en ningún momento cometió el delito que se le atribuye al mismo, por no darse los elementos del tipo, por lo que la sentencia posee un vicio notorio y debe anularse y dictarse otra en la que se le absuelva del delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial, presentado por el sindicado señor Eliseo Cabrera Morataya, bajo el auxilio respectivo, en la cual se plantea como único punto la existencia de un Error de Prohibición, diciendo que no se sabe quien pidió la licencia de portación de arma de fuego al sindicado y que el procesado es una persona humilde y que por eso no sabía que necesitaba tener licencia de portación de arma de fuego; esta Sala parte de establecer que el error de prohibición consiste en el desconocimiento, inevitable o evitable, de la ilicitud penal de la conducta, lo que implica que la persona tenga la creencia errónea de que la conducta que realiza no está sancionada por las leyes penales, luego de revisar las actuaciones y los postulados que la defensa indica, esta Sala establece que: a) es jurídica y socialmente condenable asociar pobreza con ignorancia, como lo hace el postulante, el error de prohibición, se produce tal como lo refiere esta Sala cuando una persona realiza una conducta que socialmente está permitida, pero que legalmente es reprochable, se produce ante leyes vigentes que son cuestionadas en su validez, pues no responden a una sociedad o cultura, y se enmarca el error de prohibición en elementos que cuestionan la norma aplicada, sin embargo en el presente caso, desde que la persona compro el arma de fuego, sabía que debía registrarla y obtener el permiso para portarla, no pudiendo alegar ignorancia ante esta normativa o un desuso de la misma, de ahí que no podamos alegar error de prohibición ante esa normativa, en cuanto a que ningún agente asumió en debate quien solicitó la licencia respectiva, en el proceso se contó con informe de la Dirección General de Control de Armas y Municiones, en la cual se refiere que el procesado no cuenta con licencia para portar dicha arma de fuego, y el delito que se juzga es delito de mera actividad, por lo que al estar probado que portaba un arma y que no cuenta con licencia, es suficiente para determinar la culpabilidad del mismo, de ahí que esta Sala sea del criterio de no acoger la apelación presentada y confirmar la sentencia recurrida.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, 432, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial interpuesto por motivo de fondo, por **ELISEO CABRERA MORATAYA**, bajo el auxilio de su Abogada Defensora Pública **SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIÁN**, en contra de la sentencia de fecha diecinueve de septiembre de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por lo antes considerado; **II) Como consecuencia confirma la sentencia impugnada; III) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. IV) Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.**

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

18/04/2017 - PENAL
16-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIECIOCHO DE ABRIL DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial que por **MOTIVO DE FONDO** interpuso por el **MINISTERIO PUBLICO** a través del Agente Fiscal José María Galindo Rossel, en contra de la sentencia de fecha treinta de agosto de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia

Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa dentro del proceso que por el delito de **VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA** se instruyó en contra de **FRANCISCO DE JESUS GONZALEZ MENDEZ**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado Francisco de Jesús González Méndez quien es de datos de identificación personal que constan en autos. ACUSA: El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Abogada Silvia Patricia Lainfiesta Arévalo. DEFENSOR: Abogado Álvaro Hugo Villeda Guerra. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Usted FRANCISCO DE JESUS GONZALEZ MENDEZ, en el mes de octubre de dos mil trece, en Caserío Los González, La Cañada, Municipio de San Carlos Alzatate, Departamento de Jalapa, le pidió a la menor (...) de trece años de edad, que fuera su novia, por lo que la menor le contó a sus padres y ellos le dijeron que no porque estaba muy chiquita, posteriormente ella le dijo a usted que no podía ser su novia. Posteriormente siempre en el mes de octubre de dos mil trece, siendo aproximadamente las catorce horas, en caserío Los González, la Cañada, Municipio de San Carlos Alzatate, Departamento de Jalapa, le dijo a la menor (...) que le diera un beso, pero como ella se negó usted le agarró de la cintura y le dio un beso en los labios a la fuerza, así mismo usted, el primero de febrero del año dos mil catorce, siendo aproximadamente las catorce horas con treinta minutos, en caserío Los González, la Cañada, Municipio de San Carlos Alzatate, Departamento de Jalapa, cuando la menor caminaba con rumbo a su casa usted le tapó el paso, la agarró fuerte de las manos, la metió a un potrero que se ubica en el referido Caserío, acostó a la menor, se sacó un pañuelo del pantalón que vestía, le tapó la boca, se subió encima de ella, le levantó la falda, y le bajó el blumer hasta que se lo quitó, luego usted se desabrochó su pantalón y por un lado de su calzoncillo se sacó el pene y le abrió las piernas a la menor y metió su pene dentro de la vagina de la víctima, derivado de su acción la menor quedó embarazada dando a luz un bebé de sexo masculino el día dos de octubre de dos mil catorce, razón por la cual se denunció el

hecho cometido por usted, en contra de la víctima y como se establece en el dictamen pericial identificado como CJAL-2014-001248 INACIF 2014-060383, de fecha diez de noviembre del año dos mil catorce, firmado por la Doctora Ingrid Rosina Campos Rivera de Gutiérrez, que contiene el reconocimiento médico legal practicado a la menor víctima (...), en el cual se indica que por parto previo, se observa pérdida parcial de himen, que no permite identificar cicatrices de rasgaduras, y que presenta himen desflorado antiguo. Asimismo según dictamen identificado como GEN-15-5279 INACIF-14-60383, de fecha veintidós de enero del año dos mil dieciséis, firmado por la Licenciada Karin Nicolle Richter López, Bioquímica y Microbióloga, Perito Profesional I Química Biológica, del Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala, que contiene el peritaje Genético, practicado a los perfiles genéticos del acusado FRANCISCO DE JESUS GONZALEZ MENDEZ, DE (...) Y DEL HIJO DE (...) en el cual se concluye que: SE DETERMINA QUE FRANCISCO DE JESUS GONZALEZ MENDEZ, NO PUEDE DESCARTARSE COMO PADRE BIOLOGICO DEL HIJO DE (...), QUE LA PROBABILIDAD DE PATERNIDAD ES DE 99.999997 % QUE EN BASE A LOS PREDICADOS VERBALES DE HUMMEL ES UNA PATERNIDAD PRACTICAMENTE PROBADA, en el PPCEN-2015-495 INACIF-2014-60383, de fecha veintisiete de enero del año dos mil dieciséis, firmado por la Licenciada Silvia María Ocampo Sánchez, Psicóloga Clínica, Perito Procesional I Psicóloga Forense, del Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala, que contiene el peritaje psicológico practicado a la menor víctima en el cual se concluye que: el evento referido y denunciado por ser un acontecimiento traumatogénico (negativo, inesperado, violento, incontrolable), causó en su momento respuestas postraumáticas que reflejan el impacto a su estado psicológico y que se considera importante que la menor continúe con apoyo psicoterapéutico".

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa declaró: **"I) SE ABSUELVE a FRANCISCO DE JESUS GONZALEZ MENDEZ,** en el hecho que por el delito de **VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA,** se le abriera a juicio penal en agravio de (...), entendiéndosele libre de todo cargo, por la existencia de error de prohibición. **II) No se hace pronunciamiento en cuanto a la Reparación Digna, por las razones ya consideradas.**

III) Por la naturaleza del fallo, las costas procesales las soporta el Estado. IV) Encontrándose el acusado guardando prisión preventiva, se ordena su inmediata libertad, oficiándose a donde corresponda. V) El Juez Unipersonal se pronuncia en cuanto a la filiación del niño ESTUARDO ANTONIO NAJERA Y NAJERA, se declara que el padre biológico y legal del mismo es el señor **FRANCISCO DE JESUS GONZALEZ MENDEZ,** por lo que se ordena oficiar al Registro Nacional de las Personas, a efecto se proceda a hacer la anotación de la filiación respectiva. **VI) Por derivación lógica por la declaración de filiación antes descrita se impone una pensión alimenticia a favor de ESTUARDO ANTONIO NAJERA Y NAJERA,** (que tendrá otro apellido distinto ya con el reconocimiento que se va a hacer) de **QUINIENTOS QUETZALES MENSUALES** a favor de dicho niño, siendo esta pensión de forma anticipada, mensual y sin requerimiento alguno, por lo que para el efecto se deberá oficiar al Sistema de Pensiones del Organismo Judicial, para que se apertura la cuenta respectiva, en caso de incumplimiento se deberá hacer el requerimiento de pago en la vía de familia respectiva, así como certificar lo conducente al orden penal por el delito de Negación de Asistencia Económica. **VII) Se le impone la cantidad de pago única en concepto de gastos de alumbramiento al señor FRANCISCO DE JESUS GONZALEZ MENDEZ de CINCO MIL QUETZALES** que deberá entregar a (...). **VIII) Se hace saber a las partes procesales su derecho y plazo de diez días para interponer su recurso de Apelación Especial correspondiente al vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo. IX) Atendiendo al principio de favorecer la libertad, se ordena la inmediata libertad del acusado por ser una sentencia de carácter absolutorio. X) Notifíquese".**

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha dieciséis de enero de dos mil diecisiete fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial descrito al inicio; por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta, se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACION ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate oral y público para el treinta de marzo del año en curso a las doce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se establece que cada una reemplazó su participación por medio

del memorial respectivo presentado dentro del plazo y con las formalidades que establece la ley, mismos que corren agregados a los autos.

CONSIDERANDO:

De conformidad con lo establecido en el artículo 421 del Código Procesal Penal, el tribunal de apelación especial conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada. En caso de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y pronunciará la que corresponda.

DEL RECURSO DE APELACION POR MOTIVO DE FONDO INTERPUESTO:

El Ministerio Público al plantear el presente recurso de apelación especial por motivos de fondo señala la INOBSERVANCIA DE LOS ARTÍCULOS 173 y 174 RELACIONADOS CON EL ARTÍCULO 13 DEL CÓDIGO PENAL y al respecto manifiesta concretamente que absolver al procesado Francisco de Jesús González Méndez por el delito de Violación con Agravación de la Penal resulta contradictorio con respecto a los hechos que se tuvieron por probados. Que de los hechos atribuidos se establece que existen los elementos objetivos suficientes para configurar el referido delito. Que la intensión del procesado González Méndez era tener acceso carnal con la víctima utilizando violencia física pues la agarró fuerte de las manos..., la metió a un potrero..., con un pañuelo le tapó la boca..., se subió encima de ella..., le levantó la falda..., le bajó el blumer.... se lo quitó, se desabrochó el pantalón y por un lado de su calzoncillo se sacó el pene...le abrió las piernas a la menor y metió su pene dentro de la vagina de ésta... y derivado de su acción la menor quedó embarazada dando a luz a un bebé...el cual se comprobó con el peritaje genético una paternidad prácticamente probada. Que en este caso el procesado ejecutó una acción normalmente idónea para producir en la víctima VIOLACIÓN, la que fue consumada, logrando el fin de cometer el delito. Que el hecho que haya podido tener acceso carnal con la víctima, invalida la voluntad del procesado de cometer el delito de VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA, DEL RAZONAMIENTO DEL a Quo: "...de la acción del acusado, quien en el momento de cometer el delito contaba con una mayoría de edad, pero recién cumplida, considera este juzgador que estamos frente a lo que la doctrina ha establecido como error de prohibición..." lo que no es óbice para ABSOLVER al sindicado Francisco de Jesús González Méndez del delito de Violación con Agravación de la Penal.

CONSIDERANDO:

RAZONAMIENTO DE LA SALA: Es de considerar que en el recurso de apelación especial por motivos de fondo planteado, el tribunal de alzada solo revisa si al hecho acreditado se le ha aplicado la ley sustantiva penal. En ese sentido el tribunal de primer grado indicó que de conformidad con la prueba producida en juicio tuvo por acreditado el TIEMPO, EL LUGAR Y EL MODO de los hechos que constituyen la plataforma fáctica del Ministerio Público, (considerándose innecesario transcribirlo nuevamente en esta sentencia) estableciéndose que tomó como válido y acreditados los hechos, es decir que existió relación sexual entre el sindicado y la menor de trece años de edad y que producto de esa relación sexual ésta resultó embarazada dando a luz a un bebé y que el padre biológico es el procesado Francisco de Jesús González Méndez según el resultado de la prueba de ADN practicada. Esta Sala advierte que el juzgador de primer grado indica que los elementos de prueba incorporados son suficientes para establecer que existió acceso carnal entre el procesado y la víctima, y que ésta tenía trece años de edad cuando sucedieron los hechos, y que no se verificó la existencia de uso de violencia por parte del procesado para tener relaciones sexogenitales con la agraviada, pero no obstante ello dictó a favor del procesado sentencia absolutoria, lo que se traduce en que tal como lo señala el impugnante hubo inobservancia de las normas sustantivas penales denunciadas, pues el artículo 173 del Código Penal, en su segundo párrafo, es claro al preceptuar que: "Siempre se comete este delito (Violación) cuando la víctima sea una persona menor de catorce años de edad, o cuando sea una persona con incapacidad volitiva o cognitiva, aún cuando no medie violencia física o psicológica", esto quiere decir que no importa si la víctima es vista o no como novia del hechor y que debe existir uso de violencia para que pueda tipificarse este delito como tal y consecuentemente declarar culpable al denunciado. El juzgador para fundamentar su sentencia absolutoria manifiesta que no existen testigos presenciales, sin tomar en consideración la naturaleza jurídica de estos delitos de indemnidad sexual, específicamente el de violación, que siempre se da en soledad, siendo únicamente la agraviada y el sindicado los sujetos presenciales del mismo. En el caso concreto y según lo anteriormente analizado, es de enfatizar que no importa las circunstancias en que se dio el acceso carnal entre el procesado Francisco de Jesús González Méndez y la agraviada (...), es decir si existió o no violencia para ejecutarlo, pues el precepto legal mencionado parte de la regulación

legal de la capacidad de una persona menor de edad de ejercer por ella misma sus derechos y obligaciones y comprometerse a decidir por ella misma. Al respecto el autor Fredy Enrique Escobar Cárdenas en su libro *Compilaciones del Derecho Penal* indica que el problema especial que presentan los delitos contra la indemnidad de las personas, es precisamente que no se puede hablar ya de la libertad sexual como bien jurídico específicamente protegido en ellos, dado que el sujeto pasivo sobre el que recae, es persona que carece de libertad, bien de forma provisional (menores) o bien de forma definitiva (incapaces), si algo caracteriza a las personas que se encuentran en esta situación (por ejemplo una menor de trece años de edad, oligofrénico profundo, etc.) es carecer de autonomía para determinar su comportamiento en el ámbito sexual...". Nuestro código penal en el artículo 173 segundo párrafo establece que se comete este delito (Violación) cuando la víctima sea una persona menor de catorce años de edad, o sea que en el caso concreto se trató de una menor de trece años de edad, quien como se indicó no tiene capacidad de decidir u otorgar su consentimiento para realizar acto sexual alguno por el hecho de su desarrollo biológico como lo indica la doctrina. En conclusión el precepto legal mencionado es más que claro en señalar que bajo toda circunstancia siempre será VIOLACIÓN el acceso carnal con una persona menor de catorce años de edad, medie o no violencia física o psicológica. Al apelante le asiste la razón al sentirse agraviado con la sentencia absolutoria dictada por el juez unipersonal de sentencia penal de Jalapa, por cuanto efectivamente se inobservaron los artículos 173 y 174 numeral 4º del Código Penal, pues como ya se ha indicado, la víctima al momento de la violación de la que fue objeto de parte del procesado Francisco de Jesús González Méndez, según las pruebas desarrolladas en el debate, contaba con trece años de edad, agravándose el referido delito porque a consecuencia de éste la víctima, menor de edad, Reina Aracely Nájera y Nájera quedó embarazada, habiendo dado a luz un niño, quien según la prueba de ADN practicada, su padre biológico resultó ser el procesado. Por todo lo considerado y al establecerse que el juez de primer grado no aplicó al caso concreto las normas sustantivas denunciadas por el apelante, debe resolverse como en derecho corresponde, tal como se indicará en la parte resolutive de esta sentencia de segundo grado.

LEYES APLICABLES:

Artículos 4,12,19,203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3,4,5,7,9,10,11,11 BIS,16 20,21,49,108,116,129,160,162,98,399,415,416,417

,418,419,421,426,427,429,430,431 del Código Procesal Penal; 173 y 174 del Código Penal; 88,141,142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, por UNANIMIDAD DECLARA: **I) ACOGE** el recurso de Apelación Especial por motivo de FONDO interpuesto por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado José María Galindo Rossel, en contra de la sentencia absolutoria de fecha treinta de agosto de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa. **II)** En consecuencia se ANULA parcialmente la sentencia impugnada, específicamente los incisos I), II) y III) de la parte resolutive. **III)** Al resolver conforme a derecho hace el siguiente pronunciamiento: A) Que el acusado **FRANCISCO DE JESUS GONZALEZ MENDEZ** es autor responsable del delito de VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA regulado en los artículos 173 y 174 numeral 4º del Código Penal, cometido en agravio de (...). B) Por tal hecho antijurídico se impone al acusado **FRANCISCO DE JESUS GONZALEZ MENDEZ** la pena de OCHO AÑOS DE PRISION, la cual aumentada de conformidad con el artículo 174 numeral 4º del Código Penal hace un total de TRECE AÑOS CON CUATRO MESES DE PRISION INCONMUTABLES; C) Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; D) En cuanto a la Reparación Digna no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a derecho, dejando expedita la vía para hacerla valer según corresponda; E) Se condena al sentenciado al pago total de las costas procesales causadas en el presente proceso por haber sido asistido por abogado particular; F) Encontrándose el sentenciado mencionado libre a consecuencia de la sentencia absolutoria dictada en su oportunidad a su favor, se REVOCA la misma y se ordena al Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa emita la orden de aprehensión respectiva y consecuentemente su inmediato ingreso a la cárcel correspondiente, por lo considerado; G) Al estar firme el presente fallo que el referido juzgador realice las comunicaciones e inscripciones correspondientes y posteriormente remita el expediente al Juzgado de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto. **IV)** Lo demás resuelto en la sentencia que se anula parcialmente queda incólume, es decir invariable. **V)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a

quienes lo soliciten y si no fuera posible por las partes su concurrencia a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado para el efecto. **VI)** Con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal que corresponde.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

25/04/2017 - PENAL
78-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTICINCO DE ABRIL DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial que por **MOTIVOS DE FORMA** interpuso el procesado **EDUARDO ENRIQUE RAMOS ROMAN**, en contra de la sentencia dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa con fecha veinticinco de enero de dos mil diecisiete, dentro del proceso que por el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS** se instruyó en su contra.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado **EDUARDO ENRIQUE RAMOS ROMAN** quien es de datos de identificación personal que constan en autos. El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Uldrich Adelmor Maaz Rodríguez. Los defensores abogados Rodolfo Estuardo Chavarría Moreno y Josué Lemus Navas. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Usted **EDUARDO ENRIQUE RAMOS ROMAN**, el día tres de abril de dos mil quince, aproximadamente a las ocho horas con cuarenta y cinco minutos, fue aprehendido, en virtud de que cuando los agentes de la Policía Nacional Civil Elías Donan Hernández Botello, Sintia Lisseth Gómez Marcos y Mario Roberto

Duarte Ramírez, realizaban un recorrido de seguridad ciudadana a pie, en la segunda calle y cuarta avenida del Barrio La Democracia, del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, procedieron a identificarlo y a efectuarle un registro superficial en sus prendas de vestir, el agente de la Policía Nacional Civil Elías Donan Hernández Botello, le incautó en la bolsa trasera del pantalón que vestía, lado derecho, un arma de fuego tipo pistola, marca Lorcín, modelo L25, calibre .25” Auto, con Número de serie 182549, conteniendo en su interior un cargador (tolva) de metal color gris, vacía, y al solicitarle la Licencia de Portación del arma referida, que extiende la DIGECAM, Usted indicó carecer de la misma”.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa al resolver declaró: **“I)** Que el acusado **EDUARDO ENRIQUE RAMOS ROMAN**, es autor responsable del delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, tipificado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, cometido en contra de la sociedad; **II)** Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de **OCHO AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES**, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Se condena al culpable en mención al pago de las costas procesales causadas en la tramitación del presente proceso, por lo ya considerado; **V)** En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del ilícito penal cometido, no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien resulte legitimado para ello; **VI)** Al estar firme el presente fallo, se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial y posterior destrucción de la siguiente evidencia material: a) Un arma de fuego tipo pistola, marca LORCIN, modelo L veinticinco, calibre punto veinticinco AUTO, número de serie ciento ochenta y dos mil quinientos cuarenta y nueve, con su respectivo cargador (tolva), por lo ya considerado; **VII)** Encontrándose el condenado mencionado bajo medidas sustitutivas se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VIII)** Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a partir de la notificación de la presente sentencia a efecto de interponer en contra de la misma, el recurso de apelación especial correspondiente, si lo estiman necesario; **IX)** Al estar firme el presente

fallo háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; X) Notifíquese.”

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha tres de marzo del año dos mil diecisiete fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado, mismo que fue debidamente descrito al principio. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta, se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACION ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate oral y público para el seis de abril del año en curso a las doce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se establece que cada una reemplazó su participación por medio del memorial respectivo presentado dentro del plazo y con las formalidades que establece la ley, mismos que corren agregados a los autos.

CONSIDERANDO:

El procesado Eduardo Enrique Ramos Román, planteó recurso de apelación especial por motivo de forma en contra de la sentencia condenatoria dictada en su contra por el delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS. Para el efecto dividió su recurso en dos motivo: PRIMER MOTIVO por inobservancia del artículo 389 numeral 4) del Código Procesal Penal, relacionado con los artículos 186 y 385 del citado código. SEGUNDO MOTIVO por inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, relacionado con el 65 del Código Penal, 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala y 20 del Código Procesal Penal.

Con respecto al primer sub motivo planteado, el apelante transcribe el razonamiento que el juzgador plasma en los numerales romanos IV) RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN AL JUEZ A CONDENAR. C) PRUEBA TESTIMONIAL, del porqué da valor probatorio a las declaraciones testimoniales de los agentes Mario Roberto Duarte Ramírez, Elías Donan Hernández Botello y Sintia Liseth Gómez Marcos, y V) EXISTENCIA DEL DELITO Y SU CALIFICACION, indicando esencialmente que con

las declaraciones mencionadas el juez a quo concluye en los apartados de la motivación indicados y copiados, que el arma incautada al acusado es de uso civil y/o deportivas, lo que no es un razonamiento lógico que le permita arribar de forma clara a establecer el tipo de arma incautada al acusado, ya que los citados testigos y el perito Stanley Carlos Cacao Coy no aportaron en sus declaraciones datos objetivos de los que se pueda establecer si el arma incautada es de uso civil o en su defecto es deportiva. Luego de transcribir doctrina acerca del principio de la Derivación, indica que el razonamiento del juez no es lógico y derivado porque no está apoyado en las leyes de la lógica y en especial de las reglas de la derivación, vulnerando el principio de la razón suficiente porque los agentes descritos nunca fueron interrogados por los sujetos procesales acerca del tipo de arma incautada al acusado, además no declararon esta información, adicionalmente el perito Stanley Carlos Cacao Coy en su deposición pericial y en el dictamen BAL GUION QUINCE GUION CINCO MIL CIENTO DIECIOCHO (BAL-15-5518) únicamente se limitó a proporcionar las características técnicas del arma y que estaba en capacidad de disparar y su dictamen no se extendió a establecer si la misma era de uso civil o deportiva, y jamás fue cuestionado por los sujetos procesales con relación a dichos datos objetivos. Que el juez arriba a valorar las referidas declaraciones testimoniales y arriba a una inferencia que no llega a una conclusión que no deviene del material probatorio, puesto que no existen órganos y elementos de prueba de los que se pueda desprender de forma clara que el arma de fuego incautada es de uso civil y/o deportivas, en primer lugar porque un arma de fuego no puede ser de uso civil y deportiva al mismo tiempo, o es de uso civil o es deportiva y aunque en el apartado de la sentencia V) Existencia del delito y su calificación jurídica el juzgador citó el artículo 9 de la Ley de Armas y Municiones que define y explica en qué consiste un arma de uso civil, jamás realizó un razonamiento intelectual que le permitiera concluir porqué el arma incautada es de tipo civil y/o deportiva. Agrega que si los órganos de prueba testimonial y pericial y demás elementos de prueba no era factible extraer material de conocimiento, es decir datos objetivos que produjeran hechos que permitieran al a quo llegar a inferir y luego concluir que el arma de fuego incautada al acusado o es deportiva o es de uso civil, el sistema de valoración de la Sana Crítica Razonada le hubiese permitido a través de las reglas de la experiencia y usando su sentido común, auxiliado de la evidencia material y de la declaración del referido perito y de su respectivo dictamen pericial, elaborar un razonamiento lógico utilizando el referido artículo de la ley de armas y

municiones para concluir que el arma incautada al acusado es de uso civil.

Con respecto a este primer motivo de forma planteado, esta Sala considera preciso transcribir lo que la doctrina informa acerca de la Sana Crítica Razonada y específicamente el principio de Razón Suficiente: Para Couture: “No aparece dudoso que las reglas de la sana crítica razonada constituyen en un sentido formal una operación lógica, la sana crítica razonada son las reglas del correcto entendimiento humano, contingentes y variables con relación a la experiencia del tiempo y del lugar, pero estables y permanentes en cuanto a los principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia”. Con respecto al principio de razón suficiente: “Consiste en establecer que las cosas existen y son conocidas por una causa capaz de justificar su existencia”. Con respecto a lo impugnado, es importante en primer lugar indicarle al apelante que el tribunal de alzada no está facultado para provocar un nuevo examen crítico de los medios de prueba que dan base a la sentencia, pues no es el órgano jurisdiccional revisor de lo que no ha presenciado en el debate, estando por consiguiente imposibilitado de poder valorar los medios de prueba producidos en el mismo. En el caso de estudio se establece que los hechos y circunstancias objeto de la acusación versan sobre la incautación al sindicado de una arma de fuego tipo pistola con un cargador (tolva) y que al solicitarle la licencia de portación de la misma extendida por la DIGECAM indicó carecer de la misma, los agentes policiales aprehensores en sus declaraciones testimoniales manifestaron que por ese motivo procedieron a la detención del procesado Eduardo Enrique Ramos Roman, es decir por no contar con la licencia respectiva para portar el arma de fuego que reconocieron en el debate. El juez de primer grado al valorar positivamente las declaraciones de los agentes aprehensores las analiza y estudia individualmente conforme a las reglas de la Sana Crítica Razonada, es decir que indica el porqué les otorga valor positivo, y en lo que respecta a la prueba documental también en forma clara y precisa indica porqué le otorga valor probatorio, especialmente al oficio número veinte diagonal MJMM diagonal rasq guió un mil setecientos setenta y tres guió dos mil quince de fecha diecisiete de junio de dos mil quince, suscrito por el Director General accidental de la Dirección General de Control de Armas y Municiones, indicando que en dicho documento se hace constar que al acusado Eduardo Enrique Ramos Román, no se le ha emitido licencia de portación de armas de fuego, asimismo que no le aparecen armas de fuego registradas en la base de datos de dicha dependencia, indicando el juzgador que por ello resulta lógico que los elementos policiales procedieron a su aprehensión,

agregando que este documento no fue redargüido de nulidad o falsedad y que fue extendidos por funcionario público en ejercicio de sus funciones y ámbito de su competencia y de quien no se duda de su objetividad e imparcialidad. Con lo anterior indicado, si analizamos los verbos rectores del delito por el cual se siguió proceso penal y se condenó al procesado Ramos Román, llegaremos a la conclusión que comete este delito quien porte arma de fuego sin estar autorizado legalmente por la DIGECAM, ya sean estas armas de uso civil, deportivas o de ambas clases. Por lo que al establecer esta Sala que el juzgador de primer grado apreció no solo la prueba mencionada, sino la demás introducida válidamente al debate oral y público respectivo, en forma libre, conexa y racional, señalando los motivos y causas de su convencimiento judicial para otorgarles o no el valor correspondiente, utilizando para ello la experiencia, la lógica, la doctrina y todo lo demás que le permitió juzgar la verdad de los hechos imputados a Eduardo Enrique Ramos Román, y de cuyos elementos está constituida la Sana Crítica Razonada y que en el caso concreto no es necesario especificar qué clase de arma se porta porque la citada ley sustantiva penal es clara al preceptuar que puede ser de uso civil, deportiva o de ambas clases, es decir que el delito se consuma por no estar autorizado por la institución correspondiente para portar cualquiera de las mismas, por lo que se considera que el recurso de apelación especial en este primer sub motivo de forma planteado no debe acogerse por no padecer la sentencia de los vicios denunciados por el impugnante.

Con respecto al SEGUNDO MOTIVO por inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, relacionado con el 65 del Código Penal, 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala y 20 del Código Procesal Penal, el apelante luego de transcribir el apartado de la sentencia numeral romano VII) PENA A IMPONER, de doctrina respecto al tema de la tutela judicial efectiva y de la motivación probatoria, indica específicamente que el juez a quo no observa los requisitos de la motivación, no explica con suficiencia con base al material probatorio, ni la ley, ni la doctrina, algunos pasajes de la motivación de la pena a imponer. Que con respecto a la literal a) del referido apartado de pena a imponer, (la mayor o menor peligrosidad del culpable), la motivación no es expresa porque no indica con un razonamiento concreto, una explicación del porqué no se dan los presupuestos descritos en el artículo 87 del Código Penal, este es un aspecto fundamental y provoca que su motivación no sea completa, no es legítima porque no expresa de qué órganos y elementos de prueba deviene la inexistencia de estos presupuestos

o que no existen órganos y elementos de prueba en que puedan basarse, y no es lógica porque no se desprende ningún razonamiento lógico de la misma, no se aborda la peligrosidad con la altura de un fallo de esa magnitud, sin indicar porqué no existe una peligrosidad criminal o social. Que con respecto a la literal b) (los antecedentes personales del culpable y la víctima) no indica porqué no existen antecedentes personales entre el acusado y la sociedad que es la víctima, confunde los antecedentes penales con los personales, lo que provoca que la motivación no sea clara, porque lo expuesto es una ambigüedad y no es completa porque este presupuesto se ignoró y no es legítima porque no se analizaron órganos y elementos de prueba que demostraran ese presupuesto, y adicionalmente a eso no se ofreció ni diligenció como prueba documental los referidos antecedentes penales, la motivación tampoco es lógica porque el juez no utiliza su intelección para incluir o descartar este presupuesto. Con respecto al móvil del delito no fue objeto de análisis por lo tanto la ausencia de motivación con respecto a este presupuesto es total, Con respecto a la literal c) la autoría no es un presupuesto a la luz del artículo 65 del Código Penal para la fijación de la pena, por lo tanto dicha motivación no es lógica, ser un razonamiento carente de pertinencia. En cuanto a la literal d) el artículo 65 del Código Penal (la extensión e intensidad del daño causado), en ningún momento se analiza y no es lo mismo la intensidad del delito que la extensión e intensidad del daño causado, y es una especulación y una inferencia más no conclusión que se consigne que el acusado desconoce el manejo de armas puesto que esto no fue objeto de prueba, ni obra en la hipótesis acusatoria. Que la motivación en esta sección no es expresa porque no es una razón válida para decidir sobre la pena, no es legítima porque no está basada en ningún órgano ni elemento de prueba, no es lógica puesto que no es un razonamiento coherente ni derivado de las leyes de la lógica. Indica que con relación a la literal e) debía de haberse explicado porqué no existen circunstancias agravantes y con relación a las atenuantes ni siquiera fueron objeto de análisis pues ni se mencionan, por lo tanto la motivación no es expresa, pues no se dan las razones que inducen a no tener por acreditados los elementos accidentales del delito, es decir las circunstancias agravantes y atenuantes, tampoco es completa porque no se analiza estos presupuestos. Por último indica que es claro y evidente que no existe motivación en la fijación de la pena del acusado con relación a los presupuestos descritos, circunstancias que le causan incertidumbre porque no obstante que se le aplicó la

pena mínima, dicha circunstancia no exime al A quo a no cumplir con su deber de motivación y expresar las razones fácticas y jurídicas que le permitieron la fijación de la pena.

Esta Sala al realizar el estudio y análisis de la sentencia impugnada con respecto a los agravios señalados por el apelante en el segundo sub motivo de forma planteado, específicamente el apartado de la sentencia contenido en el numeral romano VII) PENA A IMPONER, establece que el juez A quo no faltó a la motivación que señala el impugnante, pues explica de manera sencilla y en lenguaje comprensible tanto para el imputado como para las demás partes procesales, las razones de hecho y de derecho de su decisión de imponer la pena respectiva al procesado por el delito endilgado, existe claridad en cuanto al análisis de cada uno de los supuestos contenidos en el artículo 65 del Código Penal, es decir que no se necesita de mayor esfuerzo para comprenderlos y entenderlos. Consecuentemente al establecerse que este apartado de la sentencia es suficientemente comprensible y completo para bastarse por si mismo, es decir que se infiere de modo claro la voluntad jurisdiccional sin necesidad de interpretar, integrar o completar con otras constancias del proceso los supuestos contenidos en el artículo citado de la ley sustantiva indicada por el apelante, se considera que está plenamente motivada, y por lo tanto no existe inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal por lo que este otro sub motivo de forma planteado no se acoge, debiéndose hacer el pronunciamiento a este respecto como en derecho corresponde.

LEYES APLICABLES:

Artículos 4, 12, 19, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 4, 5, 7, 9, 10, 11, 16, 20, 21, 49, 108, 116, 129, 160, 162, 385, 391, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 426, 427, 429, 430, 431; del Código Procesal Penal; 1, 10, 11, 13, 19, 20, 35, 35, 36, 41, 42, 51, 56, 59, 62, 65, 66 del Código Penal 123 de la Ley de Armas y Municiones 8 literal h) y 25 numeral 1) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 13, 88, 141 y 142 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: 1) **NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por motivo de forma interpuesto por el procesado EDUARDO ENRIQUE RAMOS ROMAN en contra de la sentencia de fecha veinticinco de enero de dos mil diecisiete

supra identificada, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa. II) Consecuentemente CONFIRMA la citada sentencia, dejándola firme e invariable. III) Con la lectura de la presente sentencia en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten, y si no concurrieren a la citada audiencia de lectura de la presente sentencia, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado para el efecto. IV) Con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Urías Eliazar Baustista Orozco, Magistrado Presidente; Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrado Vocal Segundo; Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

25/04/2017 - PENAL
12-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTICINCO DE ABRIL DEL AÑO DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación a los Recursos de Apelación Especial el primero por motivos de Forma y Fondo interpuesto por los procesados EDUARDO ISMAEL GOMEZ VASQUEZ, MARVIN LOPEZ NAJERA y MARCELINO LOPEZ NAJERA, y el segundo por motivos de FORMA y FONDO por el procesado DARIO ALFONSO NAJERA LOPEZ, ambos recursos en contra de la sentencia de fecha nueve de noviembre del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado Mario Efraín García Quevedo, dentro del proceso que se instruyó en contra de EDUARDO ISMAEL GOMEZ VASQUEZ, MARVIN LOPEZ NAJERA, MARCELINO LOPEZ NAJERA y DARIO ALFONSO NAJERA LOPEZ por el delito de VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen los procesados EDUARDO ISMAEL GOMEZ VASQUEZ, MARVIN LOPEZ NAJERA, MARCELINO LOPEZ NAJERA y DARIO

ALFONSO NAJERA LOPEZ, quienes son de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jalapa a través del Agente Fiscal Felix Audel Gómez Carias. DEFENSA: La defensa de los acusados EDUARDO ISMAEL GOMEZ VASQUEZ, MARVIN LOPEZ NAJERA y MARCELINO LOPEZ NAJERA corrió a cargo de los Abogados defensores públicos Otto Haroldo Ramírez Vásquez y Axel Samael Espino Martínez y del procesado DARIO ALFONSO NAJERA LOPEZ el Abogado Juan Enrique López Flores. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye a los acusados el siguiente hecho punible: **HECHO ATRIBUIDO AL ACUSADO EDUARDO ISMAEL GÓMEZ VÁSQUEZ**

“Porque usted EDUARDO ISMAEL GÓMEZ VÁSQUEZ, el día veinticinco de abril del dos mil catorce, siendo aproximadamente las doce de la noche (00:00 horas), cuando se encontraba cerca del río El Chupadero, ubicado en Aldea Agua Zarca, del Municipio de San Pedro Pínula, del departamento de Jalapa, junto con Marvin López Nájera, Marcelino López Nájera y Darío Alfonso Nájera López, momento en el cual pasaron por donde usted y sus coparticipes se encontraban, la agraviada (...), quienes se dirigían a su residencia ubicada en Aldea Agua Zarca del Municipio de San Pedro Pínula, del departamento de Jalapa, quienes retornaban de la feria de Aldea El Aguacate, del municipio de San Pedro Pínula, del departamento de Jalapa, usted y sus coparticipes al verlas la dejaron pasar y cuando la agraviada se había alejado aproximadamente cincuenta metros del río, usted juntamente con sus coparticipes le dieron alcance a (...) su coparticipes MARVIN LÓPEZ NAJERA le dijo a la agraviada “SI TE MOVES TE MORIS”; y le pego en la nuca, mientras que (...) al ver esto se alejó del lugar, la agraviada comenzó a gritar, pero usted y sus coparticipes la arrastraron aproximadamente cinco metros, mientras le decían “CALLATE MALDITA”, la agarraron le abrieron a la fuerza las piernas, su coparticipes Darío Alfonso Nájera López, rompió la falda, la lycra y el calzón que la agraviada vestía y la penetró con el pene en la vagina mientras usted y sus otros dos acompañantes observaban y agarraban a la agraviada, posteriormente usted también penetró con su pene en la vagina a la agraviada, hecho que también

cometieron sus coparticipes, minutos después de su acción usted y sus coparticipes dejan tirada a la víctima y se van corriendo del lugar". La acción cometida por el acusado permite establecer que es autor del delito de Violación con Agravación de la Pena, regulado en los artículos 173 y 174 numeral 1 del Código Penal, reformado por los artículos 28 y 30 del Decreto 09-2009 del Congreso de la República de Guatemala.

HECHO ATRIBUIDO AL ACUSADO MARVIN LÓPEZ NÁJERA:

"Porque usted MARVIN LÓPEZ NÁJERA, el día veinticinco de abril del dos mil catorce, siendo aproximadamente las doce de la noche (00:00 horas), cuando se encontraba cerca del río El Chupadero, ubicado en Aldea Agua Zarca, del Municipio de San Pedro Pínula, del Departamento de Jalapa, junto con Eduardo Ismael Gómez Vásquez, Marcelino López Nájera y Darío Alfonso Nájera López, momento en el cual pasaron por donde usted y sus coparticipes se encontraban, la agraviada (...), quienes se dirigían a su residencia ubicada en Aldea Agua Zarca del Municipio de San Pedro Pínula, del Departamento de Jalapa, quienes retornaban de la feria de Aldea El Aguacate, del municipio de San Pedro Pínula, del Departamento de Jalapa, usted y sus coparticipes al verlas las dejaron pasar y cuando la agraviada se había alejado aproximadamente cincuenta metros del río, usted juntamente con sus coparticipes le dieron alcance a (...), su coparticipes Marvin López Nájera le dijo a la agraviada "SI TE MOVES TE MORIS"; y le pego en la nuca, mientras que Heidi Gómez Nájera al ver esto se alejó del lugar, la agraviada comenzó a gritar pero usted y sus coparticipes la arrastraron aproximadamente cinco metros, mientras le decían "CALLATE MALDITA"; la agarraron le abrieron a la fuerza las piernas, su coparticipes Darío Alfonso Nájera López, rompió la falda, la licra y el calzón que la agraviada vestía y la penetró con su pene la vagina de la víctima, mientras sus coparticipes le tapaban la boca y la sujetaban para que usted, la pudiera penetrar con su pene, posteriormente usted se quita de encima de la agraviada y la sujeta para que otro de sus coparticipes realice la acción que usted cometió, momentos después de su acción usted y sus coparticipes dejan tirada a la víctima y se van corriendo del lugar". La acción cometida por el acusado permite establecer que es autor del delito de Violación con Agravación de la Pena, regulado en los artículos 173 y 174 numeral 1 del Código Penal, reformado por los artículos 28 y 30 del Decreto 09-2009 del Congreso de la República de Guatemala.

HECHO ATRIBUIDO AL ACUSADO MARCELINO LÓPEZ NÁJERA:

"Porque usted MARCELINO LÓPEZ NÁJERA, el

día veinticinco de abril del dos mil catorce, siendo aproximadamente las doce de la noche (00:00 horas), cuando se encontraba cerca del río El Chupadero, ubicado en Aldea Agua Zarca, del Municipio de San Pedro Pínula, del Departamento de Jalapa, con sus coparticipes Marvin López Nájera, Eduardo Ismael Gómez Vásquez y Darío Alfonso Nájera López, momento en el que pasaron por donde usted y sus coparticipes se encontraban, la agraviada (...), quienes se dirigían a su residencia ubicada en Aldea Agua Zarca del Municipio de San Pedro Pínula, del Departamento de Jalapa, quienes retornaban de la feria de Aldea El Aguacate, del municipio de San Pedro Pínula, del Departamento de Jalapa, usted y sus coparticipes, al verlas las dejaron pasar y cuando la agraviada se había alejado aproximadamente cincuenta metros del río, usted juntamente con sus coparticipes le dieron alcance a (...)PÉREZ, su coparticipes MARVIN LÓPEZ NÁJERA le dijo a la agraviada "SI TE MOVES TE MORIS"; y le pego en la nuca, mientras que Heidi Gómez Nájera al ver esto se alejó del lugar, la agraviada comenzó a gritar pero usted y sus coparticipes la arrastraron aproximadamente cinco metros, mientras le decían "CALLATE MALDITA"; usted y sus tres coparticipes sujetaban a la agraviada y usted observa cuando sus coparticipes Eduardo Ismael Gómez Vásquez y Marvin López Nájera, penetran en la vagina a la agraviada; usted al ver que Marvin termina su acción, les dice ahora voy yo y mientras sus acompañantes sujetan a la víctima; a quien Darío Alfonso le había roto la falda y quitado la licra y el calzón que vestía, usted introduce su pene en la vagina de la agraviada; minutos después de su acción usted y sus coparticipes dejan tirada a la víctima y se van corriendo del lugar". La acción cometida por el acusado permite establecer que es autor del delito de Violación con Agravación de la Pena, regulado en los artículos 173 y 174 numeral 1 del Código Penal, reformado por los artículos 28 y 30 del Decreto 09-2009 del Congreso de la República de Guatemala.

HECHO ATRIBUIDO AL ACUSADO DARÍO ALFONSO NÁJERA LÓPEZ:-

"Porque usted DARÍO ALFONSO NÁJERA LÓPEZ, el día veinticinco de abril del dos mil catorce, siendo aproximadamente las doce de la noche (00:00 horas), cuando se encontraba cerca del río El Chupadero, ubicado en Aldea Agua Zarca, del Municipio de San Pedro Pínula, del Departamento de Jalapa, junto con Marvin López Nájera, Marcelino López Nájera y Darío Alfonso Nájera López, momento en el cual pasaron por donde usted y sus coparticipes se encontraban, la agraviada MARTA JULIA LÓPEZ PÉREZ y Heidi Gómez Nájera, quienes se dirigían a su residencia ubicada en Aldea Agua Zarca del

Municipio de San Pedro Pínula, del Departamento de Jalapa, quienes retornaban de la feria de Aldea El Aguacate, del municipio de San Pedro Pínula, del Departamento de Jalapa, usted y sus coparticipes, al verlas las dejaron pasar y cuando la agraviada se había alejado aproximadamente cincuenta metros del río, usted juntamente con sus coparticipes le dieron alcance a (...), su coparticipes MARVIN LÓPEZ NAJERA le dijo a la agraviada "SI TE MOVES TE MORIS"; y le pego en la nuca, mientras que (...) al ver esto se alejó del lugar, la agraviada comenzó a gritar pero usted y sus coparticipes la arrastraron aproximadamente cinco metros, mientras le decían "CALLATE MALDITA" usted y sus tres coparticipes sujetaban a la agraviada, usted observa cuando sus coparticipes Eduardo Ismael Gómez Vásquez, Marvin López Nájera y Marcelino López Nájera penetran en la vagina a la agraviada; posteriormente mientras sus coparticipes sujetaban a la víctima usted también penetró con su pene la vagina de la víctima; después de su acción usted y sus coparticipes dejaron tirada a la víctima y se van corriendo del lugar". Las acciones cometidas por los acusados ocasionaron en la víctima, lesiones en cara, cuello, clavícula derecha, hombros, en región escapular, en región dorsal, en glúteos y rodilla izquierda, así mismo lesiones en área paragenital en caras laterales internas de los muslos, así como himen desflorado reciente (de cuarenta y ocho a setenta y dos horas), no presenta signos clínicos de embarazo, no presenta signos clínicos de enfermedad de transmisión sexual, debe recibir tratamiento hospitalario anti retroviral, anticonceptivo y antibiótico profiláctico, necesita ocho días para su curación de lesiones y requiere de cuatro días de inactividad para sus labores, según Dictamen Pericial identificado como CJAL-2014-000537, INACIF 2014-025362 de fecha 30 de Abril del año dos mil catorce, practicado por la doctora Ingrid Rosina Campos Rivera de Gutiérrez, Perito Profesional II del Instituto Nacional de Ciencias Forenses. La acción cometida por los acusados permite establecer que son autores del delito de Violación con Agravación de la Pena, regulado en los artículos 173 y 174 numeral 1 del Código Penal, reformado por los artículos 28 y 30 del Decreto 09-2009 del Congreso de la República de Guatemala.-

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, al resolver declaró: "I) Que el acusado **EDUARDO ISMAEL GÓMEZ VÁSQUEZ**, es autor responsable del delito de **VIOLACIÓN**

CON AGRAVACIÓN DE LA PENA, tipificado en los artículos 173 y 174 numeral 1 del Código Penal; en agravio de la libertad e indemnidad sexual de Marta Julia López Pérez; II) Por tal acción antijurídica penal se impone al acusado referido la pena de **DOCE AÑOS DE PRISIÓN** la que aumentada en dos terceras partes por la agravación de la pena y por las circunstancias agravantes hacen un total de **VEINTE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES** con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; III) Que el acusado **MARVIN LÓPEZ NAJERA**, es autor responsable del delito de **VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA**, tipificado en los artículos 173 y 174 numeral 1 del Código Penal; en agravio de la libertad e indemnidad sexual de Marta Julia López Pérez; IV) Por tal acción antijurídica penal se impone al acusado referido la pena de **DOCE AÑOS DE PRISIÓN** la que aumentada en dos terceras partes por la agravación de la pena y por las circunstancias agravantes hacen un total de **VEINTE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES** con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; V) Que el acusado **MARCELINO LÓPEZ NAJERA**, es autor responsable del delito de **VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA**, tipificado en los artículos 173 y 174 numeral 1 del Código Penal; en agravio de la libertad e indemnidad sexual de (...); VI) Por tal acción antijurídica penal se impone al acusado referido la pena de **DOCE AÑOS DE PRISIÓN** la que aumentada en dos terceras partes por la agravación de la pena y por las circunstancias agravantes hacen un total de **VEINTE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES** con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; VII) Que el acusado **DARIO ALFONSO NAJERA LOPEZ**, es autor responsable del delito de **VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA**, tipificado en los artículos 173 y 174 numeral 1 del Código Penal; en agravio de la libertad e indemnidad sexual de (...); VIII) Por tal acción antijurídica penal se impone al acusado referido la pena de **DOCE AÑOS DE PRISIÓN** la que aumentada en dos terceras partes por la agravación de la pena y por las circunstancias agravantes hacen un total de **VEINTE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES** con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; IX) Se suspende a los culpables referidos en el goce de sus derechos políticos, durante el tiempo que dure la condena; X) Con relación a las costas procesales causadas, se exime a dichos culpables al pago de las mismas por haber sido asistido por Abogado del Instituto de la Defensa Pública Penal del departamento de Jalapa a excepción del acusado Darío Alfonso Nájera López, quien deberá hacer efectivas las mismas por

haber sido asistido por abogado particular; **XI)** En cuanto a la reparación digna a la víctima no se hace pronunciamiento en virtud de lo manifestado por la víctima en el presente caso, sin embargo se ordena que (...), reciba tratamiento psicológico por el plazo de tres años, por lo menos dos sesiones por mes, en el Hospital Nacional de la ciudad de Jalapa, Nicolaza Cruz, a través del departamento de psicología, donde se debe nombrar al respectivo profesional, por lo ya considerado, para tal efecto líbrense los oficios correspondientes; **XII)** Encontrándose los culpables mencionados reclusos en el centro de detención preventivo para hombres de esta ciudad de Jalapa, se les deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **XIII)** Se ordena certificar lo conducente en contra de **HEIDY GOMEZ**, para que el Ministerio Público inicie en contra de la misma la investigación correspondiente, por los ilícitos penales que resulten; **XIV)** Al estar firme la sentencia háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución Penal competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **XV)** Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a partir de la notificación del presente fallo, para que puedan interponer en contra del mismo el recurso de apelación especial, si lo consideran necesario; **XVI)** Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha trece de enero del año dos mil diecisiete, fueron recibidos en esta Sala los Recursos de Apelación Especial interpuesto de la manera siguiente: A) Por motivos de FORMA y FONDO por los procesados EDUARDO ISMAEL GOMEZ VASQUEZ, MARVIN LOPEZ NAJERA y MARCELINO LOPEZ NAJERA con el auxilio de su Abogado Defensor OTTO HAROLDO RAMIREZ VASQUEZ y; B) Por motivos de FORMA y FONDO por el procesado DARIO ALFONSO NAJERA LOPEZ con el auxilio del Abogado defensor JUAN ENRIQUE LOPEZ FLORES, en contra de la sentencia condenatoria de fecha nueve de noviembre del año dos mil dieciséis, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Abogado MARIO EFRAIN GARCIA QUEVEDO, mediante la cual se condenó a los procesados mencionados por el delito de **VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA**, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día seis de abril del año dos mil diecisiete, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

Los procesados EDUARDO ISMAEL GOMEZ VASQUEZ, MARVIN LOPEZ NAJERA y MARCELINO LOPEZ NAJERA por conducto de su Abogado Defensor OTTO HAROLDO RAMIREZ VASQUEZ interpusieron Recurso de Apelación Especial por motivos de Forma y Fondo, por el primer motivo de forma por inobservancia del artículo 385

del Código Procesal Penal violación a la Regla de la derivación en su principio de razón suficiente, relacionado con los artículos 3 y 5 del mismo cuerpo legal y 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos; indicando como agravio: “Es la privación de libertad, con violación a las reglas de la lógica.”; El motivo de Fondo por errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal, por haber inaplicado el artículo 26 numeral 14 del Código Penal y el artículo 29 del Código Penal, indicando como agravio: “Se aumenta desmesuradamente la pena, violando la ley y con ello se restringe nuestra libertad.” El procesado DARIO ALFONSO NAJERA LOPEZ por conducto de su Abogado defensor JUAN ENRIQUE LOPEZ FLORES interpuso Recurso de Apelación Especial por motivos de Forma y Fondo, motivo de Forma por inobservancia del artículo 385 del Código Penal, por violación al principio de razón suficiente, indicando como agravio: “El agravio consiste en que el tribunal de primer grado incurrió en violación al procedimiento, pues sus razonamientos evidencian que se dejó de aplicar la sana crítica razonada, la lógica en su principio lógico de razón suficiente, pues sus razonamientos están totalmente alejados de la prueba que se produjo en el debate oral y público, en donde queda plenamente establecido que soy inocente, con esa violación a ese principio se me condena y esa condena por ese vicio del procedimiento, me causa agravio, pues se me condena a prisión.” Como Segundo motivo de Forma por inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, por inaplicación de los artículos 3 del mismo cuerpo legal y 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, indicando como agravio: “Es la violación al debido proceso y del derecho de defensa y esa violación procedimental, motivó a que se emita una sentencia condenatoria en mi perjuicio.” Y como motivo de Fondo por errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal, por inaplicación de la pena mínima contenida en el artículo 147 del Código Penal, indicando como agravio: “Se aumenta la pena, violando la ley y con ello se restringe mi libertad mas allá de lo que debiera hacerse restringido y poder haber obtenido una pena de prisión de carácter conmutable.”

CONSIDERANDO:

Los procesados Eduardo Ismael Gómez Vásquez, Marvin López Nájera y Marcelino López Nájera auxiliados por el abogado Otto Haroldo Ramírez Vásquez interponen recurso de apelación especial por **MOTIVO DE FORMA Y FONDO** en contra de la sentencia de fecha nueve de noviembre del dos mil dieciséis dictada por el Tribunal de Sentencia

Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa por medio del Juez Unipersonal Mario Efraín García Quevedo de la siguiente manera.-

MOTIVO DE FORMA:

Interpretación indebida del artículo 385 del Código Procesal Penal, violando la regla de la derivación en su principio de razón suficiente, relacionado con los artículos 3 y 5 del mismo cuerpo legal y 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos.-

Previamente al análisis de las argumentaciones del apelante, es menester mencionar lo siguiente: La lógica: “es el estudio del pensamiento, expresado en conceptos, juicios y raciocinios únicamente desde el punto de vista de su estructura, es decir, desde su estructura lógica”; en el proceso penal, la sentencia es una operación lógica desde el momento en que se valora la prueba, se realiza inferencia y se llega a conclusiones. Principio de Razón Suficiente: “la razón suficiente es un principio lógico que implica la construcción intelectual de las causas de un concepto o juicio que determinan su propia naturaleza y le distinguen de otros. Cuando se trata de juicios esta construcción intelectual puede ser formulada a priori y explicada por sí sola. Sin embargo, para que este juicio resulte verdadero, debe ser comprobado mediante razonamientos estructurados. Según Shopenhauer, la raíz principal de este principio es la “forma lógica” que implica que los juicios que fundamentan la conclusión son las razones de ésta.” (Sentencia de fecha veinticinco de julio de dos mil once en casación número 131-2011).- - -

La autora Yolanda Pérez en el libro de “Apelación Especial” manifiesta: “...la experiencia humana o conocimiento común siempre corresponde a conceptos de cultura compartidos por el grupo social y que nuestra inteligencia los hace suyos como la verdad.” Este principio a veces es llamado **principio de contradicción**, es un principio clásico de la lógica y la filosofía, según el cual una proposición y su negación no pueden ser ambas verdaderas al mismo tiempo y en el mismo sentido. La autora Yolanda Pérez Ruíz en el libro de “Recurso de Apelación Especial” expresa: “dos juicios opuestos entre sí en forma contradictoria no pueden ser verdaderos”.-

Argumenta el apelante que aquí es donde no se da la derivación de lo que realmente sucedió en el debate oral y público, pues el tribunal dice que los acusados introdujeron sus penes, pero no dice quien primero o quien después, o si todos al mismo tiempo, pues el tribunal dice: “la agraviada no presenta estos signos espermatozoides o fluido seminal, tomando en cuenta que en su momento pudo haber una agresión sexual en la cual hubo una eyaculación incompleta o en su caso el uso de preservativos”, expresando

que la sentencia no puede ser especulativa, sino de certeza jurídica, que el mismo tribunal en una parte dice que al momento de interponer la denuncia la víctima no se había bañado, y luego en otra parte de la sentencia el tribunal dice que por desconocimiento se había bañado, lo cual le resta certeza jurídica que debe tener en este tipo de procesos, expresando que la interpretación no debe ser arbitraria, sino que debe hacerse en el marco legal, por eso se ha citado el artículo 3 del Código Procesal Penal, en cuanto a que el proceso es imperativo. Que el principio de razón suficiente exige que la sentencia debe estar dotada de certeza jurídica y no de probabilidades de conclusiones de certeza sino eso sería, una verdadera paradoja jurídica, o hay certeza o no la hay, pero no puede haber posibilidad de culpabilidad, como en este caso, que se estima que no hay esperma

Esta Sala luego del análisis de la sentencia apelada y argumentaciones de los apelantes considera que el a quo al valorar la declaración de la agraviada en su parte conducente manifiesta: "...ella relato la forma quien fue el primero que paso fue Darío y el segundo fue Eduardo que pasaron por ella, relató las circunstancias del hecho y al final todos pasaron por ella, finalmente ella se vio bañada completamente de sangre por los golpes, por la violación que sufrió,...la forma de realización violenta de este acto criminal,...". De lo antes referido se advierte que el a quo al analizar la declaración de la víctima, la misma si manifestó que procesado participó primero, quien de segundo y que los otros dos procesados fueron quienes posteriormente participaron en el delito de violación en contra de la indemnidad sexual de la víctima. Que en cuanto a que el a quo se refiere que en su momento pudo haber una agresión sexual en la cual hubo una eyaculación incompleta o en su caso el uso de preservativos; esta Sala considera que lo manifestado por el a quo fue a consecuencia de lo declarado por la perito Irsia Janeth Gómez Hernández quien manifestó en su declaración durante el debate: "...de los indicios que se enviaron y que no se encontró semen ni espermatozoides y en el caso de una violación y que la víctima.....si es posible que no se encuentren estos indicios ya que dependerá de otros factores como el uso de preservativo o el de la eyaculación completa...", perito Irsia Janeth Gómez Hernández a la que el a quo le otorga valor probatorio al manifestar en su parte conducente: "obviamente pudieron haber borrado todo rastro de espermatozoides o líquido seminal; en caso los acusados hubieran introducidos sus penes en la vagina sin preservativo o que no eyacularon dentro de la misma...". De lo antes referido esta Sala considera que el a quo no se basa en suposiciones sino en lo declarado por la perito antes referida la cual

no fue redargüida de nulidad durante el desarrollo del debate. Aunado a lo anterior el a quo le otorgó valor probatorio a la declaración y dictamen pericial de la profesional Ingrid Rosina Campos Rivera de Gutiérrez, quien en su dictamen pericial de fecha treinta de abril del dos mil catorce en el apartado de conclusiones manifestó que la agraviada (...) presentaba Himen desflorado reciente (De cuarenta y ocho a setenta y dos horas), advirtiendo que esta declaración y dictamen el a quo la robusteció con la declaración de la agraviada. Por último esta Sala considera que lo argumentado por los apelantes, en cuanto a que durante el debate el a quo señala que la agraviada no se había bañado y posteriormente que se había bañado, esta Sala considera que ello no demerita de manera alguna el valor de carácter positivo que el a quo le otorga a la declaración de la propia agraviada y los peritos y testigos de descargo, así como los hechos teniendo por acreditados los hechos punibles en contra de los acusados, toda vez que con la declaración de la agraviada, testigos y peritos de cargo el a quo da sus razonamientos en cuanto a la forma, modo sobre el día, lugar y hora señalado en los hechos, que se indica que los procesados penetraron violentamente con su pene en la vagina de la agraviada, siendo el primero Darío, el segundo Eduardo y, posteriormente los otros dos procesados; advirtiendo esta Sala que el a quo en su razonamiento realiza una construcción mental explicando de manera congruente y coherente, la cual al ser leída indudablemente es fácilmente entendida, juicio que el a quo tubo por comprobado durante el debate con la prueba antes referida; por lo que esta Sala considera que en su motivación el a quo utiliza la sana crítica razonada observando el principio de razón suficiente.-

MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal, por haber inaplicado el artículo 26 numeral 14 del Código Penal y el artículo 29 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que en las páginas sesenta y ocho y sesenta y nueve apartado siete de la pena a imponer el tribunal indica: "...b) Antecedentes personales de los procesados: se acreditó en el proceso que los acusados no tienen registrados antecedentes penales, lo que demuestra su anterior conducta dentro de la sociedad, circunstancia que se tomarán en cuenta al momento de emitir el fallo....Que al momento de emitir el fallo el sentenciador los condena a la pena máxima es decir doce años de prisión que aumentada en una tercera parte hace un total de veinte años de prisión, lo cual conlleva violación a las normas sustantivas penales . Que deja de tomar en

cuenta que hay atenuantes por analogía, esto es, que conforme el artículo 26 numeral 14 del Código Penal, existen las atenuantes por analogía, y conforme el artículo 65 del Código Penal, también las atenuantes se deben tomar en cuenta para regular la pena. Que en el apartado de la pena a imponer de la sentencia apelada el tribunal sentenciador indica que no tienen registrados antecedentes penales, circunstancia que se tomará en cuenta al momento de emitir el fallo, sin embargo al final no lo hizo, expresa además que acredita en la pena otras circunstancias que no están descritas en la acusación como la premeditación y el artificio para realizar el delito, todo con el ánimo de aumentarles la pena, pues el juez de la causa se imagina que hubo premeditación y se imagina que hubo artificio, pero eso no quedó acreditado, no está descrita esa circunstancia en la acusación. Expresa que se señala que el daño causado es irreparable, debiendo tomarse en cuenta que el delito de violación es considerado grave, por lo tanto esa es la agravación por la forma y el daño que se causa, debido a que la violación en sí misma, ocasiona un gran daño, por eso es violación, que por eso bien lo dice la norma penal en el artículo 29 del Código Penal, que no se apreciarán como circunstancias agravantes, otras que por sí mismas constituyen un delito, especialmente previsto en la ley. - ,

Que referente a los parámetros de la fijación de la pena la Corte de Constitucionalidad consideró en sentencia de fecha tres de marzo del dos mil quince, dentro del expediente número 5962-2013: *“ las circunstancias atenuantes, agravantes y demás parámetros para la fijación de la pena que preceptúa el artículo 65 del Código Penal constituyen conceptos jurídicos que deben ser aplicados a los hechos que resulten probados por el tribunal de juicio, sin que tales circunstancias o parámetros sean, forzosamente, imputados de manera explícita por el Ministerio Público pues podría resultar suficiente que estos aparezcan como hechos en la acusación para que el juez o tribunal, en observancias del principio iura novit curia, los aplique al momento de individualizar la pena, pero siempre que ese proceder será congruente con el principio acusatorio y el derecho de defensa, lo que debe ser analizado adecuadamente, según las circunstancias de cada caso concreto”*

Esta Sala luego del análisis de la sentencia apelada, argumentos de los apelantes y lo antes transcrito considera que, los apelantes argumentan que no se tomó en cuenta el artículo 26 numeral 14 del Código Penal, referente a circunstancias atenuantes, advirtiendo esta Sala que los apelantes en el presente recurso no explican a qué circunstancia de igual entidad y análoga a las demás circunstancias atenuantes se refieren. Así también se advierte que, si bien es cierto, a los procesados el a quo en

la imposición de la pena estableció que carecen de antecedentes penales, también lo es que estableció que se dieron entre otras circunstancias agravantes, de premeditación y artificio para realizar el delito; no compartiendo este Tribunal de Alzada que el a quo se imaginó que hubo premeditación y artificio, toda vez que no obstante que no estaban descritas dichas circunstancias agravantes en la acusación, el a quo lo estableció con los diferentes medios de prueba testimonial, pericial y álbum fotográfico desarrollados durante el debate, especialmente con la declaración de la propia agraviada (...) dichas circunstancias agravantes referidas por el apelante, sin mencionar otras circunstancias agravantes que el a quo tomó en consideración para la imposición de la pena. Esta Sala no comparte lo argumentado por el apelante en cuanto a que el a quo se pronuncia por un daño irreparable por el delito de violación por parte de los procesados y que como lo dice el artículo 29 del Código Penal no se puede apreciar como circunstancia agravante, toda vez que el a quo en dicho apartado de la pena a imponer indudablemente tomó en consideración todos los incisos de dicho artículo para imponer la pena y, en el presente caso entre ellos, también tomo en consideración para imponer la pena, la extensión e intensidad del daño causado, lo cual no constituye una circunstancia agravante, sino que más bien resulta ser aspecto más de los establecidos en el artículo 65 del Código Penal para la imposición de la pena correspondiente, advirtiendo que el a quo explica de manera clara y congruente de qué manera acreditó la extensión e intensidad del daño ocasionado, por lo que no constituye de manera alguna una circunstancia agravante. De lo anteriormente analizado esta Sala considera que, habiendo el a quo establecido la carencia de antecedentes penales de los acusados, pero también la extensión e intensidad del daño causado, las circunstancias agravantes de premeditación y artificio para realizar el delito, así como las circunstancias agravantes de abuso de superioridad, ensañamiento, nocturnidad y despoblado, por lo que el a quo en su motivación da los razonamientos por los cuales consideró imponerles la pena correspondiente, considerando que en su motivación utilizó la sana crítica razonada.

Por lo antes referido no se deberá acoger el recurso por el presente motivo de fondo planteado.-

El procesado Darío Alfonso Nájera López por medio de su abogado defensor Juan Enrique López Flores interpone recurso de apelación especial por motivo de forma y fondo en contra de la sentencia de fecha nueve de noviembre del año dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa de la siguiente manera.-

PRIMER MOTIVO DE FORMA:**Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, por violación al principio de razón suficiente.-**

Argumenta el apelante que el tribunal de primer grado indica que se recibió la declaración de la agraviada (...) quien dijo : “ manos arriba, si te moves te matamos porque esto es un asalto, cuando me dieron en el cuello y me taparon los ojos, yo les dije: no me vayan hacer nada por favor, se los pedí de corazón y no me hicieron caso, entonces cuando logré abrir los ojos vi a Eduardo, a Marcelino a Marvin y a Darío”, manifestando que no es razón suficiente, porque de forma muy conveniente dice que el lugar estaba claro y su mamá en su declaración establece consignado en la página treinta y nueve “ ese día que le pasó eso a mi hija estaba oscuro pero estaba medio claro, pero la noche es oscura no había luna, esa muchacha la dejó y la ingrata no fue a visar nada”, concediéndoles valor probatorio, argumento con el cual lo condena, siendo una declaración inconsistente expresando la agraviada que eran veinte hombres con gorros pasamontañas, pero si logra reconocerlo, que el tribunal señala que él también la violó sin manifestar el momento toda vez que solo indica también penetró su pene, sin dar referencias a mas circunstancias que quedaran acreditadas. Que el Juez no le da valor probatorio a la declaración de la testigo (...), expresando que ella estaba parcializada y no se presentó otro medio de prueba para corroborar ese extremo.

Esta Sala luego del análisis de la sentencia apelada y argumentos del apelante considera en primer lugar que, si bien es cierto, la testigo (...) en su declaración durante el debate manifestó que ese día la noche estaba oscura, también lo es que declaró que estaba medio claro, por su parte la propia agraviada en su declaración manifestó en su parte conducente: “...donde me agarraron no hay luz era de noche pero estaba claro ...” De lo antes referido esta Sala considera que, de conformidad con la experiencia, se concluye que por haber sido de noche cuando sucedieron los hechos, indudablemente no se contaba con la luz solar, pero como es conocido en base a la experiencia, los seres humanos podemos observar aún en la noche la existencia de objetos, plantas, animales, así como personas.-

Argumenta el apelante que el a quo no indica el momento toda vez que solo indica que “también penetró su pene”, sin dar referencias a mas circunstancias que quedaran acreditadas. Que lo antes referido por el apelante no es compartido por esta Sala toda vez que el a quo al valorar la declaración de la agraviada en su parte conducente manifiesta: “...ella relato la forma quien fue el primero que paso

fue Darío y el segundo fue Eduardo que pasaron por ella, relató las circunstancias del hecho y al final todos pasaron por ella, finalmente ella se vio bañada completamente de sangre por los golpes, por la violación que sufrió,...la forma de realización violenta de este acto criminal,...” Por último esta Sala considera que el a quo al valorar la declaración de la testigo (...), da sus razonamientos de manera clara, precisa y congruente de por qué motivo arriba a la conclusión de certeza jurídica de no otorgarle valor probatorio a la misma, expresando además el a quo en su razonamiento que no existe otro medio de prueba que corrobore el dicho de la testigo; considerando esta Sala que el a quo en su razonamiento aplicó la sana crítica razonada, en su principio de razón suficiente, aunado a que a este tribunal le está vedado valorar la prueba.-

Por lo antes analizado no se acoge el recurso de apelación por el presente motivo planteado.-

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:**Inobservancia parcial del artículo 11 bis del Código Procesal Penal, por inaplicación de los artículos 3 del mismo cuerpo legal y 12 de la Constitución de la República de Guatemala.-**

Argumenta el apelante que la sentencia no ha sido debidamente razonada, ya que en la página quince de la sentencia a la declaración y dictámenes de la química bióloga Irsia Janeth Gómez Hernández por “porque se quedó acreditado que se practicó peritaje biológico a los hisopos de las parte genitales de la agraviada, la perito estableció que no había presencia de fluido seminal no se observaron espermatozoides”, en la página veinte se le da valor probatorio al profesional de la psicología Cirilo Soto Peña, “ por haber sido practicado por una profesional de la psicología”; en la página treinta y nueve de la sentencia se indica que se le da valor probatorio a la declaración de Hilario López y María Olimpia Pérez Nájera, porque “son padres de la persona violentada en su indemnidad sexual”, pero todo eso no lo fundamenta el tribunal, pues si hizo alguna fundamentación lo hizo únicamente en la mente, realizando una fundamentación basada en una falacia de atingencia por causa falsa,, es decir que no existe ninguna atingencia lógica sino psicológica. que en la página cuarenta y tres de la sentencia se indica que no se le concede valor probatorio a la declaración de (...), (testigo de descargo y testigo fundamental de descargo) y no se le concede valor probatorio “porque su declaración a todas luces es parcializada”, que no es posible restarle valor probatorio a una declaración porque no es congruente con la que si se le da valor probatorio; considerando que ello no es un argumento válido para fundamentar una decisión.

Esta Sala luego del análisis de la sentencia apelada y argumentos esgrimidos por el apelante considera que en relación a lo argumentado por la perito Irsia Janeth Gómez Hernández se advierte que el a quo en su motivación respecto a dicho perito al otorgarle valor probatorio también argumentó que “al momento de preguntarle sobre ese extremo, la perito indicó que era probable que la persona de la agraviada no presentara al momento de tomársele las muestras respectivas estos indicios consistentes en espermatozoides o fluido seminal, tomando en cuenta que en su momento pudo haber una agresión sexual en la cual hubo una eyaculación incompleta o en su caso el uso de preservativos”. Que en relación a la valoración que el a quo le otorga al profesional de la psicología Cirilo Soto Peña, el mismo también manifestó: “...que hay una especie de estrés post-traumático ella tiene un ánimo ansioso deprimido tiene una irregularidad del sueño y apetito y al ser ella víctima de ese daño psíquico que obliga a la institución que corresponda a prestarle en lo futuro un apoyo a esta persona, la facilidad que pueda ser tratada por un profesional de la psicología...” Que en relación a la valoración que el a quo realiza de los testigos Hilario López y María Olimpia Pérez Nájera, el a quo realiza en parte de su razonamiento: “....se corrobora y determina que la víctima el día, hora y lugar descritos en la acusación luego de ser violada sexualmente por los acusados, se dirigió mal trecha hacia su residencia, ella llegó a su casa en un estado lamentable, llena de sangre, llorando y pidiendo el auxilio respectivo a sus progenitores,....” Este Tribunal de Alzada luego de lo antes transcrito arriba a la conclusión de certeza jurídica que al apelante no le asiste la razón, advirtiendo que el apelante en sus argumentos se limita a hacer mención de tan solo una mínima parte de los razonamientos que hizo el a quo al darles valor de certeza positiva a dichas declaraciones, ya que habiendo transcrito en su memorial de apelación una mínima parte de la motivación del a quo sobre dichos medios de prueba, con el presente análisis esta Sala considera que los razonamientos del a quo son completos, claros y precisos, por lo cual no se considera que el razonamiento el a quo lo haya realizado únicamente en la mente como argumenta el apelante, como se dijo anteriormente el a quo en su razonamiento fue claro y congruente en su análisis sobre dichas pruebas, siendo dicho razonamiento debidamente fundamentado y utilizando la sana crítica razonada. Por último en relación a que no le concede valor probatorio a la declaración de la testigo (...), este Tribunal advierte que no obstante el apelante ya se pronunció en el primer motivo de forma planteado sobre dicha testigo considera que el juez sentenciador al valorar la declaración de la

testigo (...), procede a realizar sus razonamientos de manera congruente clara y precisa de las razones por las cuales concluye no otorgarle valor probatorio a la misma, compartiendo el criterio del a quo en cuanto a que durante el debate no fue aportado otro medio de prueba que pudiera robustecer su dicho, considerando este Tribunal de Alzada que el a quo fundamentó de manera coherente y precisa su razonamiento, aplicando la sana crítica razonada.- Por lo antes analizado esta Sala considera que no procede acoger el recurso por este motivo de forma planteado.-

MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal por inaplicación de la pena mínima contenida en el artículo 147 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que el a quo en el numeral romano VII) de la pena a imponer de la sentencia apelada de conformidad con el artículo 65 del Código Penal en cuanto a la peligrosidad de los acusados estableció que no se dan los presupuestos contenidos en el artículo 87 del Código Penal, en cuanto a los antecedentes personales de los procesados, quedó evidenciado dentro del debate que los acusados no les aparecen antecedentes penales, lo que demuestra su conducta dentro de la sociedad, lo que se tomará en cuenta el momento de emitir el fallo, las cuales fueron inobservadas por el señor juez por la pena que les fue impuesta. Que en cuando a la extensión e intensidad del delito, que en lo referente a tomar en consideración el daño moral para imponer una pena intermedia al procesado, no es atendible, toda vez que el daño moral es íntegramente subjetivo y su reparación significa procurar a la víctima una satisfacción equivalente. Que en relación a lo establecido que el juez considera como circunstancias agravantes, contenidas en el artículo 27 del Código Penal, el juzgador estima la concurrencia de agravantes que son propias del mismo tipo penal.- Esta Sala luego del análisis de la sentencia apelada y argumentos vertidos por el apelante considera en primer lugar que, no obstante que el a quo señala la inaplicación del artículo 147 del Código Penal, respecto a la pena mínima por parte del a quo, se advierte que el apelante no realiza ningún argumento de porque considera que le causa agravio, motivo por el cual esta Sala no se pronuncia al respecto. En relación a que el a quo estableció que no se dan los presupuestos de peligrosidad de los procesados y que carecen de antecedentes penales, se advierte que el a quo no valoró únicamente dichos aspectos, sino los demás aspectos que aparecen en dicho artículo para establecer la pena a imponer como lo es la

extensión e intensidad del delito, ya que resulta ser otro aspecto de los enunciados en dicho artículo para la imposición de la pena, o sea de los establecidos en el artículo 65 del Código Penal, advirtiendo esta Sala que el a quo explica de manera clara y congruente todos los daños ocasionados a la víctima producto de los hechos cometidos por parte de los procesados incluyendo al procesado Darío Alfonso Nájera López, considerando esta Sala que por ende, indudablemente el a quo también tenía que hacer mención sobre el daño ocasionado de conformidad con la evaluación psicológica que se le realizara la agraviada. Que en relación a lo argumentado por el apelante en cuanto a que el juzgador estima la concurrencia de agravantes que no son propias del mismo tipo penal, esta Sala considera que no le asiste la razón al apelante en virtud que con los diferentes medios de prueba pericial, testimonial, fotográfica, pero sobre todo con la declaración de la propia agraviada así como con la declaración y dictamen de la perito Ingrid Rosina Campos Rivera de Gutiérrez se estableció que la agraviada fue violentada en su indemnidad sexual por parte de los procesados incluyendo al procesado Darío Alfonso Nájera López en el lugar, día y hora señalado en los hechos y, que con la prueba desarrollada en el debate el a quo estableció que se dieron las circunstancias agravantes de premeditación, abuso de superioridad, ensañamiento, artificio para realizar el delito nocturnidad y despoblado, razones por las cuales el a quo no podía de manera alguna haber impuesto al procesado la pena mínima asignada por este delito de violación de ocho años de prisión como manifiesta el apelante.- Por lo antes analizado no se deberá acoger el recurso planteado por este motivo,-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 1, 2, 10, 11, 13, 35, 36, 173, 174 y 195 quinquies del Código Penal, 1, 2, 3 y 1, 4, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial. -

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala de la Corte de Apelaciones, con fundamento en lo considerado y leyes aplicables al resolver, por unanimidad, **DECLARA I) NO SE ACOGE el Recurso de Apelación Especial de MOTIVO DE FORMA: Interpretación indebida del artículo 385 del Código Procesal Penal, violando la regla de la derivación**

en su principio de razón suficiente, relacionado con los artículo 3 y 5 del mismo cuerpo legal y 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, MOTIVO DE FONDO: Errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal, por haber inaplicado el artículo 26 numeral 14 del Código Penal y el artículo 29 del Código Penal, interpuesto por los procesados Eduardo Ismael Gómez Vásquez, Marvin López Nájera y Marcelino López Nájera auxiliados por el abogado Otto Haroldo Ramírez Vásquez en contra de la sentencia de fecha nueve de noviembre del dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, **II) No acoge el PRIMER MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, por violación al principio de razón suficiente, SEGUNDO MOTIVO DE FORMA: Inobservancia parcial del artículo 11 bis del Código Procesal Penal, por inaplicación de los artículos 3 del mismo cuerpo legal y 12 de la Constitución de la República de Guatemala MOTIVO DE FONDO: Errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal por inaplicación de la pena mínima contenida en el artículo 147 del Código Penal,** interpuesto por el procesado Darío Alfonso Nájera López por medio de su abogado defensor Juan Enrique López Flores interpone recurso de apelación especial por motivo de forma y fondo en contra de la sentencia de fecha nueve de noviembre del año dos mil dieciséis dictada por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa por lo antes considerado,; **III) Se confirma en todos sus puntos la sentencia de fecha nueve de noviembre del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa; III) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes la soliciten y si los sentenciados estuvieren presos y no haya sido posible la concurrencia de los mismos a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el centro carcelario en donde se encuentren privados de su libertad; VI) Con certificación de lo resuelto, vuelvan las actuaciones al tribunal de origen.-**

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

02/05/2017 - PENAL
7-2017

**SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE
APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DOS DE
MAYO DE DOS MIL DIECISIETE.**

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al **Recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma, Constitutivo de Motivos Absolutos de Anulación Formal**, interpuesto por el **MINISTERIO PÚBLICO** a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogada **ALMA DINORAH MORENO ESCUDERO**, en contra de la sentencia de fecha doce de septiembre del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Abogado Juan José Jiménez Texaj, dentro del proceso que se instruyó en contra de **JOSÉ LINO PÉREZ AGUSTÍN**, por el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS. DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:** Interviene el procesado **JOSÉ LINO PÉREZ AGUSTÍN** quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. La defensa del acusado estuvo a cargo de la Abogado Rodolfo Estuardo Chavarría Moreno. La acusación la presentó el Ministerio Público a través del Agente Fiscal Licenciado Félix Audel Gómez Carías. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

**ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y
CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA
ACUSACIÓN FORMULADA POR EL
MINISTERIO PÚBLICO:**

El Ministerio Público formuló al acusado el siguiente hecho: "Al imputado **JOSÉ LINO PÉREZ AGUSTÍN** se le atribuye que el día domingo veintiuno de agosto de dos mil once, a las dieciocho horas con cinco minutos aproximadamente, cuando caminaba en una de las calles del barrio El Centro, del municipio de San Luis Jilotepeque, Departamento de Jalapa, frente a la iglesia católica, se encontraba escandalizando, por lo que el Agente de Policía Nacional Civil Rodrigo Salomón Ixquiatap García, lo identificó y al efectuarle un registro, a la altura del cinto, lado derecho, le incautó un arma de fuego tipo pistola, marca Feg, calibre nueve por diecinueve milímetros (9x19mm), registro número G treinta y tres mil sesenta y nueve (G33069) con su respectivo cargador, conteniendo en

su interior diez cartuchos útiles, del mismo calibre, el Agente Policial le solicitó la licencia que emite la Dirección General de Control de Armas y Municiones, a lo que Usted indicó carecer de la misma, por lo que fue aprehendido. Por lo que el actuar del sindicado se adecua al tipo de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, según lo regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones.**"

**PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO
IMPUGNADO:**

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, al resolver, **DECLARÓ: "I) SE ABSUELVE a JOSE LINO PÉREZ AGUSTÍN**, en el hecho que por el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS** se le abriera a juicio penal, entendiéndosele libre de todo cargo. **II) no se hace pronunciamiento en cuanto a la Reparación Digna, por las razones ya consideradas. III) Por la naturaleza del fallo, las costas procesales las soporta el Estado. IV) Encontrándose el acusado guardando prisión preventiva, se ordena su inmediata libertad, oficiándose a donde corresponda. V) Se ordena el comiso del arma que fue exhibida en debate y se ordena su destrucción, para lo cual se oficiará a donde corresponda, si al estar notificado el legítimo propietario y transcurriendo el término que indica la ley no se pronuncia en cuanto a la devolución de la misma, es decir, ésta es una cuestión condicional, se ordena el comiso y destrucción, pero esta va surtir efecto hasta el momento que se notifique al respectivo propietario y transcurra el término que por ley se le autoriza al mismo, si ese término la persona no se pronuncia en cuanto a la devolución, si se cumplirá con el comiso y la destrucción de dicha arma de fuego. VI) Se hace saber a las partes procesales su derecho y plazo de diez días para interponer su recurso de Apelación Especial correspondiente, al vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo. VII) Notifíquese."**

**DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE
APELACIÓN ESPECIAL:**

Con fecha trece de enero de dos mil diecisiete fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, por **Recurso de Apelación Especial** descrito al principio de la presente sentencia, y al haberse cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día dieciocho de abril de dos mil diecisiete, a las doce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata que todas reemplazaron su participación a la misma mediante los memoriales respectivos, presentados dentro del término y con las formalidades que la ley establece, en donde expresaron respectivamente los argumentos relacionados con el recurso planteado los cuales corren agregados a la pieza de segunda instancia respectiva.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogada Alma Dinorah Moreno Escudero, interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma indicando como **PRIMER SUB MOTIVO: La Inobservancia del artículo 385, en relación con los numerales 389**

numeral 4), 394 numeral 3) in fine y 420 numeral 5), todos del Código Procesal Penal, que se refiere a vicios de la sentencia, específicamente la no aplicación de las reglas de la Sana Crítica Razonada, con respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo, manifestando que en el presente caso se encuentran frente a un fallo ilógico, pues fue declarada la absolución del acusado, aún habiendo apreciado el mismo Juzgador que las pruebas y la plataforma fáctica de la acusación revisten los verbos rectores del ilícito penal sometido a juicio, por lo tanto, la resolución final no se deriva del material probatorio diligenciado a lo largo del debate realizado, ya que no se encuentra cumplido el principio de razón suficiente en el documento sentencial, sino que sus argumentos se contraponen entre si, pues por un lado se aprueba la existencia del arma de fuego que no descarta la comisión del hecho ilícito juzgado, del dicho de los testigos quienes procedieron a la aprehensión del encartado quien se encontraba escandalizando en la vía pública, por lo que al momento en que los agentes de la Policía Nacional Civil procedieron a identificarlo le incautaron el arma de fuego sin la licencia respectiva. Es decir que por la coherencia de la prueba en su conjunto, la consecuencia lógica era concluir en la existencia del hecho sometido a juicio, así como la participación y la responsabilidad penal del procesado en el mismo, en atención al principio de razón suficiente integrante de las reglas de la sana crítica razonada. Por consiguiente, al haber descartado el Juez Unipersonal del Tribunal de Primer Grado, la eficacia de probanza que conforme a derecho le correspondía a la referida pruebas testimonial y otros medios de prueba en el presente caso, la prueba pericial, documental y evidencia material, de incuestionable valor esencial elementos de prueba Pericial y testimonial no les concedió Valor Probatorio, no así a la PRUEBA MATERIAL, sin conformar sus razonamientos conforme al citado principio y regla de la Sana Crítica Razonada y haber malinterpretado el contenido de las mismas, incurrió en el vicio *in procedendo* que se denuncia por el presente recurso de apelación especial. **DEL AGRAVIO PROVOCADO:** El ente Acusador encargado por el Estado para la persecución penal, formuló acusación en contra de **JOSE LINO PÉREZ AGUSTIN**, por el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, sin embargo, fue absuelto por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia, debido a que en la apreciación de la prueba de valor decisivo relacionada, LAS PRUEBAS TESTIMONIALES, no utilizó las reglas de la Sana Crítica Razonada, específicamente la ley de la lógica y las reglas de la coherencia en su principio de razón suficiente,

así como las leyes de la psicología y la experiencia común; violando con el sistema valorativo que exige el artículo 385 del código Procesal Penal. Todo lo cual causa agravio a esta institución al dejar de sancionar un delito que atenta contra la tranquilidad social, limitando la función del Ministerio Público que por imperativo constitucional es el titular de la acción penal. **SEGUNDO SUB MOTIVO: Inobservancia del artículo 5, relacionado con el artículo 420 numeral 6), ambos del código procesal penal.** Manifestando que en el caso sub judice, se encuentra que como resultado del debate realizado quedó plenamente demostrada la plataforma fáctica contenida en la acusación formulada por la Fiscalía, de lo cual se desprende que **JOSÉ LINO PÉREZ AGUSTÍN**, sí participó como autor del delito consumado de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, cuya naturaleza jurídica se define como un delito de mera actividad que no necesita de prueba abundante, ni compleja, sino únicamente la comprobación que le incoado porte el arma de fuego de uso civil y/deportiva sin la licencia respectiva, como ocurrió en el presente caso donde la prueba material testimonial, pericial y documental generada revela la autoría del enjuiciado en el delito imputado, por lo tanto en el fallo absolutorio que se apela se evidencia una injusticia notoria, porque habiendo suficiente prueba el Juez del Tribunal A Quo, ignoró los fines del proceso, claramente definidos por el artículo 5 de de nuestro ordenamiento procesal penal, de lo cual se desprende también que no respetó el principio de la libertad probatoria preceptuada en el artículo 183 del Código Procesal Penal, lo cual provocó que desechara la prueba testimonial de cargo relacionada, sin fundamentos fácticos, ni sustentos jurídicos lógicos, dejando en obvia indefensión al Ministerio público como representante de la sociedad; sin haber advertido que el deponente no tenía razón alguna que motivara señalar indebidamente al encausado como responsable del hecho punible por el que fue sometido a juicio penal. **AGRAVIO PROVOCADO:** La sentencia absolutoria por el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS** proferida, no obstante la existencia de suficiente prueba de cargo que demuestran las acciones ilícitas atribuida al acusado, provoca injusticia notoria y deja en la indefensión a la sociedad guatemalteca representada por el Ministerio Público, porque se desatendieron por parte del Honorable Juez Unipersonal de Sentencia tanto los fines del proceso como la libertad probatoria y por ende quedó también vulnerado el bien jurídico tutelado consistente en las seguridad y tranquilidad social.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: El apelante plantea en su argumentación de la apelación especial en su primer Sub motivo de forma la inobservancia del artículo 385, en relación con los artículos 389 numeral 4), 394 numeral 3) IN FINE y 420 numeral 5) todos del Código Procesal Penal, específicamente la no aplicación de las Reglas de la Sana Crítica Razonada respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo; señalando que el a quo inobservó el principio de razón suficiente al apreciar la prueba productora en el debate lo cual se deduce en la decisión equivocada expresada en el fallo al absolver al sindicado **JOSÉ LINO PÉREZ AGUSTÍN** por el delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas, en la valoración de la prueba de valor esencial integrada por la declaración de los agentes de Policía Nacional Civil Manolo Alejandro Sánchez y Rodrigo Salomón Ixquiatap García, quienes participaron en la aprehensión del incoado el juez de sentencia no les asignó eficacia de probanza debido a que las calificó de la siguiente manera A) Declaración Testimonial de Manolo Alejandro Sánchez "...que existe incongruencia, en el sentido de que el testigo manifiesta que al realizar un recorrido policial proceden a observar que el sindicado estaba escandalizando en la vía pública por lo que proceden a su identificación y a su posterior cateo encontrándole un arma de fuego. B) Declaración Testimonial de Rodrigo Salomón Ixquiatap García..." pudimos observar a una persona escandalizando en las vía pública, el cual se procedió a su identificación y registro superficial, mi persona fue quien le encontró el arma nueve milímetros tipo pistola...se le solicitó la licencia respectiva y el indicó que carecía de la misma...el agente Manolo Alejandro Lorenzo Sánchez manifestó que el acusado estaba en estado de embriaguez; mientras que el agente Ixquiatap García manifestó que el acusado, si estaba muy ebrio" por lo que esta incongruencia entre ambos testimonios no generan certeza en el juzgador. Los que conocemos en alzada consideramos que estos extremos no son suficientes para emitir sentencia de tipo absolutorio, por el delito de Portación Ilegal de Arma de Fuego Civil y/o Deportiva, porque en la sentencia impugnada se hace una simple enunciación y enumeración de los medios de prueba, con su enunciación o enumeración, no suplen el razonamiento integral que debe hacer el juzgador para emitir una sentencia justa. Esta Sala establece que el juez a quo inobservó la norma contenida en el artículo 385 del Código Procesal Penal, al no valorar conforme a las reglas y principios del sistema de valoración de la prueba permitido en nuestro sistema procesal penal, especialmente la lógica y el principio

de razón suficiente, absolviendo a JOSÉ LINO PÉREZ AGUSTÍN del delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego Civil y/o Deportivas, argumentando que no se acreditó su responsabilidad penal en relación a la plataforma fáctica del ente fiscal, en virtud de contradicciones de los testigos de cargo Manolo Alejandro Sánchez y Rodrigo Salomón Ixquiatap García y por ello no le imputa a dicho procesado el delito tipificado, específicamente en que éstos indicaron que observaron que estaba en estado de embriaguez y el otro indicó que si estaba muy ebrio y en la acusación fiscal se indica “al imputado José Lino Pérez Agustín se le atribuye que el día domingo veintiuno de agosto de mil once, a las dieciocho horas con cinco minutos aproximadamente, cuando caminaba en una de las calles del barrio El Centro, del municipio de San Luis Jilotepeque, departamento de Jalapa, frente a la Iglesia Católica, se encontraba escandalizando, por lo que el Agente de la Policía Nacional Civil Rodrigo Salomón Ixquiatap García, lo identifico y al efectuarle un registro a la altura del cinto, lado derecho le incautó un arma de fuego...” no habiendo tomado en cuenta el juzgador que los testigos declaran según su percepción, y no como peritos, pues no son versados en la materia, en el caso concreto, además se indica que la acusación del Ministerio Público únicamente se establece que estaba escandalizando en la vía pública, lo mas importante es que al realizarle el registro superficial se le encontró un arma de fuego y al preguntarle por la licencia de portación de dicha arma indicó que carecía de la misma. No obstante que el a quo no tuvo razón suficiente para absolver al sindicado por el delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de uso Civil y/o Deportivas, también lo es que el apelante no invocó el principio de no contradicción, por lo que esta Sala no puede extralimitarse en resolver en lo no solicitado, ya que el principio de no contradicción, es decir que las afirmaciones, deducciones y conclusiones guarden entre sí correlación y concordancia. En virtud de lo anterior, el recurso de Apelación Especial por el Primer Submotivo de Forma analizado debe declararse improcedente.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: En cuanto al segundo Sub Motivo de Forma planteado, por inobservancia del artículo 5 relacionado con el artículo 420 numeral 6 del código procesal penal. En el caso sub judice se encuentra que como resultado del debate realizado quedó plenamente demostrada la plataforma fáctica contenida en la acusación formulada por la Fiscalía, de lo cual se desprende que JOSE LINO PÉREZ AGUSTÍN, se participó como autor del delito

consumado de PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, cuya naturaleza jurídica se define como un delito de mera actividad que no necesita de prueba abundante ni compleja sino únicamente la comprobación que el incoado porte el arma de fuego de uso civil y/o deportiva sin la licencia respectiva, como ocurrió en el presente caso donde la prueba material, testimonial pericial y documental generada revela la autoría del enjuiciado en el delito imputado, por tanto el fallo absolutorio que se apela se evidencia una injusticia notoria, porque habiendo suficiente prueba el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa ignoró los fines del proceso, tampoco respetó el principio de la libertad probatoria preceptuada en el artículo 182 del Código Procesal Penal, lo cual provocó que desechara la prueba testimonial de cargo relacionada sin fundamento facticos, ni sustentos jurídicos lógicos dejando en obvia indefensión al Ministerio Público. “...La finalidad del artículo 5 del Código Procesal Penal, es garantizar la recta impartición de justicia y a una tutela judicial efectiva, además, que las partes y la sociedad conozcan los fundamentos de la resolución expedida, su incumplimiento violenta el derecho de defensa establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala. La ausencia o falta de fundamentación, también abarca que los motivos que justifican la convicción del juez, permitan legitimar la parte resolutive de la sentencia. Esta Sala al descender a la sentencia de primer grado, evidencia el error en que incurrió el a quo al no darle valor probatorio al informe del perito sobre la base de la falta de seguridad en cuanto a la existencia de la cadena de custodia de la referida arma de fuego, en cuanto a la realización del peritaje, esta Sala cuando analiza la declaración del perito Jorge Fernando Fernández Pérez realizada en el debate, indicando que en su dictamen únicamente se determinan las características del arma así mismo si estaba el arma de fuego en condiciones de disparar y respecto a la cadena de custodia el perito aclara que no sabe decir si la bolsa venia sellada, lo que si recuerda que generalmente cuando vienen las armas de la DIGECAM, no se le considera embalaje, porque es una bolsa que no tiene ninguna identificación. El Juez Sentenciador no legitima su fallo, porque el vicio de injusticia notoria concurre porque, sin fundamento jurídico alguno, y exponiendo razones inexistentes, le niega valor probatorio a la declaración testimonial de los agentes captores que son testigos presenciales del hecho. La injusticia notoria se da cuando existiendo pruebas esenciales, el juez al decidir, las olvida, o desvaloriza las declaraciones de los testigos presenciales o tergiversa los fines del

proceso, debido a que en los delitos de Portación Ilegal de Arma de Fuego de Uso Civil y/o Deportiva, el mismo se configura cuando una persona porte arma de fuego de uso civil, sin estar autorizado legalmente por la DIGECAM, es decir, no se discute hora ni lugar, tampoco se puede discutir si andaba bajo efectos de licor o si estaba ebrio, o si se sentía con olor a alcohol o se veía ebrio. Existe injusticia notoria porque lo que se investiga es la Portación de un Arma de Fuego de uso civil y/o deportiva y carecer de la licencia respectiva para portarla en la vía pública, tampoco se realizó el examen toxicológico al sindicado en el momento oportuno, porque no era por lo que se está investigando. En el presente caso al sindicado JOSÉ LINO PÉREZ AGUSTÍN no presentó a la autoridad la licencia que ampare la portación del arma de fuego que le fue incautada en el momento del registro superficial y el delito se consumó, esta clase de razonamiento que se da sin fundamento jurídico alguno el a quo, al no darle valor probatorio a un órgano de prueba esencial para fundar la decisión, incurre en arbitrariedad el que lo realiza. Hay también injusticia notoria cuando, el ente fiscal presenta evidencias suficientes como la prueba documental donde la DIGECAM indica que el arma de fuego incautada al procesado JOSÉ LINO PÉREZ AGUSTÍN pertenece al señor Victorino Amilcar Felipe Esteban, además el perito rindió dicho dictamen donde identifica el arma de fuego incautada al sindicado JOSE LINO PEREZ AGUSTIN y que está en capacidad para disparar; a pesar que el a quo le dio valor probatorio a la prueba documental y sobre esa base prueba la preexistencia del arma de fuego incautada al sindicado, a pesar de tener suficiente prueba duda de la declaraciones testimoniales de los agentes captores y por lo mismo, sin discusión ni producción probatoria, el juez decide como si se hubiesen producido, lo que se conoce como fallo absurdo. Esta Sala establece la injusticia notoria, pues, quedó evidenciado que los testigos presenciales o sea los agente captores fueron claros y enfáticos en individualizar al sindicado JOSÉ LINO PÉREZ AGUSTÍN, como el responsable de la portación ilegal de armas de fuego civil y/o deportivas y que si no actúan dichos agentes a registrarlo hubiera herido a un ciudadano con dicha arma de fuego por andar escandalizando en la vía pública. Lo relevante para decidir es que, dentro del proceso existen elementos de investigación consistentes que relacionan los hechos con la responsabilidad del incoado, frente a los cuales el tribunal antepuso su arbitrariedad a la legalidad procesal penal, dictando de ese modo, una sentencia arbitraria, notoriamente injusta. Esta Sala infiere que no obstante quien presentó el recurso de apelación por motivo de forma de injusticia notoria,

este tribunal de alzada considera que esto no veda el derecho de haberlo interpuesto ya que según jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de casación de fecha diez de enero de dos mil doce expresó que en observancia del debido proceso y del principio de imperatividad, los jueces no pueden variar las formas del proceso y que la injusticia notoria únicamente puede invocarla el procesado. La Cámara Penal indicó que nuestra ley procesal al establecer la injusticia notoria como motivo de apelación, no distingue a los sujetos procesales que pueden invocar al recurrir en apelación especial. En efecto en el artículo 420 numeral 6) del Código Procesal Penal, si el legislador no lo distingue, no tiene porque hacerlo el intérprete. Además, es verificable por la experiencia que una sentencia puede ser injusta afectando a la víctima y no necesariamente al sindicado, algo que se recoge en la exposición de motivos de dicho cuerpo normativo, que dice: “En este sistema, la apelación especial y la casación se limitan a confrontar la aplicación correcta del derecho. Como excepción a esta regla, la apelación especial en el caso de fundarse en injusticia notoria puede provocar, si es fundada y razonable, el reexamen de los hechos...”. Por lo que debe acogerse el motivo de forma de injusticia notoria y pronunciarnos con la debida fundamentación, respecto del reclamo planteado y en consecuencia reenviarse las actuaciones al Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Jalapa, para el efecto de corregir el vicio señalado puntualmente por esta Sala, en el entendido que cuando se invoca el motivo de injusticia notoria, tiene facultad para revisar no solo el derecho sino también los hechos. En virtud de lo anterior, el recurso por el segundo sub motivo de forma por injusticia notoria debe declararse procedente.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 10, 11, 11Bis, 16, 20, 43 numeral 6), 49, 160, 178, 385, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429 y 430 del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por **UNANIMIDAD RESUELVE:** **I) ACOGE** el recurso de Apelación Especial **en cuanto a su segundo motivo de forma**, interpuesto por el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogada **ALMA DINORAH MORENO ESCUDERO**, en contra de la sentencia penal de fecha doce de septiembre de

dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa; **II)** Como consecuencia se anula la sentencia venida en grado, y ordena el **REENVIO** de la presente causa para la realización de un nuevo debate Oral y Público y se dicte nueva sentencia con un juez distinto de conformidad con el Acuerdo 18-2012 de la Corte Suprema de Justicia artículo 1 literal c.1). El expediente se remitirá para su diligenciamiento al Juez del mismo Tribunal de Sentencia que siga en el orden de designación interna de casos. **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV)** Notifíquese, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista. Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

02/05/2017 - PENAL
65-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DOS DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE.

En cumplimiento a lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal, en sentencia de fecha veintisiete de junio de dos mil dieciséis, en nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por motivos de FORMA por el procesado ABEL VELIZ MARROQUIN con el auxilio de su Abogado Defensor MYNOR ELISEO ELIAS OGALDEZ del Instituto de la Defensa Pública Penal, en contra de la sentencia condenatoria de fecha veintiuno de octubre del año dos mil catorce, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, Abogado HUGO OSWALDO COGUOX NIMATUJ, dentro del proceso Penal que se le instruye al procesado ABEL VELIZ MARROQUIN por el delito de VIOLACION CON AGRAVACION DE LAPENA.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado ABEL VELIZ MARROQUIN, quién es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público, del departamento de Jutiapa a través del Agente Fiscal Rudy Anival Rivera Hernández. La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Mynor Eliseo Elías Ogaldez, del Instituto de la Defensa Pública Penal del Departamento de Jutiapa. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Porque usted; ABEL VELIZ MARROQUIN, el día veintiséis de marzo de dos mil once, a eso de las veinticuatro horas aproximadamente, en la aldea El Caulote, municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa, cuando la menor; (...), de quince años de edad, venia de un baile de la Aldea La Pava, junto a los menores, (...), su hermana (...), y en ese momento, usted en compañía de; Carlos Flores y de Bladimir Grijalva Cruz, con armas de fuego les salieron al paso a dichas personas, y Carlos Flores, agarro de los brazos a; (...), indicándole que si corría la iba a matar, mientras usted Abel Veliz Marroquín y de Bladimir Grijalva Cruz, bajo amenazas de muerte, se llevaron a (...), a un lugar donde solo había un palo de mango y estando en ese lugar sus acompañantes, y usted Abel Veliz Marroquin en compañía de Bladimir Grijalva Cruz, se llevaron a otro lugar a; (...), quedándose en ese lugar únicamente el señor; Carlos Flores, es decir por el palo de mango allí Carlos Flores, le dijo a (...), que se quitará la ropa, pero ella le dijo que no quería entonces el rompió y le quitó toda la ropa quedando ella completamente desnuda, diciéndole que si no se dejaba que la iba a matar, y ella le insistía que no, entonces la tiró al suelo, cayendo (...), boca arriba, en ese momento Carlos Flores, se bajó el pantalón y el calzoncillo y se subió encima de la menor, teniendo acceso carnal vía vaginal y anal y en ese momento se hizo el gorro para arriba, y fue donde (...), le pudo ver la cara, ya que había bastante luna reconociendo a Carlos Flores, mientras usted ABEL VELIZ MARROQUIN, se mantenía cerca del lugar y bajo amenazas de muerte mantenía a los menores; Jimi Humberto Trigueros y Josué Daniel Grijalva Trigueros, y posteriormente con un chiflido el señor; Carlos Flores, lo llamo a usted y al llegar al lugar donde el señor; Carlos Flores, tenía a la menor;

(...), y en se momento Usted, también tuvo acceso carnal vía vaginal y anal con dicha menor, después de haber terminado usted llamó al señor Bladimir Grijalva Cruz, quien llegó al lugar, y también abusó sexualmente de la menor; (...), por lo que luego de haber sido abusada sexualmente por usted ABEL VELIZ MARROQUIN y sus acompañantes, Carlos Flores y de Bladimir Grijalva Cruz; seguidamente la menor; (...), se encontraba sangrando ya que ella nunca había tenido relaciones sexuales con nadie, posteriormente esta última persona que abusó sexualmente de la menor; (...) le dijo que se pusiera la ropa aunque estuviera rota, llevándola después al lugar donde estaban los jóvenes; (...), y los pusieron a todos juntos diciéndoles que los iban a dejar ir pero los amenazaron ya que les indicaron que era la condición de que si ellos decían algo ya sabían dónde vivían y a donde iban, y que usted y sus acompañantes, estaban acostumbrados a matar, violar y robar porque usted y a sus acompañantes, nadie les hacía nada porque la gente les tenía miedo, luego dejaron ir a (...) y a sus acompañantes quienes salieron corriendo de ese lugar para sus residencias." Encuadrando usted, su conducta en el tipo penal vigente al momento de la comisión del delito en el delito de VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA, el cual está regulado en el artículo 173, 174 numerales 1, 2, 3, del Código Penal."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resolvió: "I) Que el acusado ABEL VELIZ MARROQUIN, es autor responsable del delito de VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA, cometido en contra de la libertad sexual de la menor de edad (...) regulado en los artículos 173, 174 del Código Penal; II) Por tal infracción a la ley penal, se le impone al acusado referido la pena de VEINTICINCO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; III) Se suspende al condenado mencionado en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena. IV) Se exime al acusado al pago total de las costas procesales causadas en el presente juicio por haber sido asistido de abogado defensor público; V) Encontrándose el sentenciado mencionado, detenido en la Cárcel Pública de esta ciudad bajo prisión preventiva, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; VI) Se certifica lo conducente al Ministerio Público para que inicie persecución penal en contra de DANIEL ENRIQUEZ ZEPEDA, por

la comisión del delito de FALSO TESTIMONIO, por lo anteriormente considerado. VII) Al estar firme el presente fallo, háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado de Primero Pluripersonal de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto. VIII) Hágase saber a los sujetos procesales de su derecho y plazo para interponer el recurso de apelación penal correspondiente, si así lo estiman conveniente; IX) NOTIFIQUESE."

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado ABEL VELIZ MARROQUIN con el auxilio del Abogado Mynor Eliseo Elías Ogaldez, interpuso recurso de Apelación Especial por motivos de Forma, por el primer motivo de Forma por inobservancia de los artículos 3, 7, 384 del Código Procesal Penal y los artículos 203 y 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el primero que se refiere a la imperatividad, el segundo a la independencia e imparcialidad, el tercero a

la reapertura, el cuarto y quinto que regulan la separación de funciones entre los jueces respecto a los fiscales del Ministerio Público, en virtud que el Juez de oficio decretó la reapertura del debate, indicando como tesis de procedencia que el Juez luego del cierre del debate, deberá pasar a deliberar en sesión secreta y a continuación dictar sentencia y jamás reaperturar un debate, que constituye un acto de investigación, imparcial e inquisitivo, por medio del cual se trata de perjudicar la situación jurídica del encartado. Por el segundo motivo de Forma por motivos absolutos de anulación formal, por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal al haber inobservado las Reglas de la Sana Crítica Razonada, en relación al principio de la lógica de Razón Suficiente, indicando como tesis de procedencia que el juzgador observará en su sentencia las reglas de la Sana Crítica Razonada y en tal virtud, no le puede otorgar valor probatorio a órganos de prueba que no son idóneos, útiles y pertinentes conforme a la naturaleza del respectivo delito, y en ese sentido, atendiendo al principio de razón suficiente deviene procedente absolver al sindicado.

CONSIDERANDO:

Esta Sala de Apelaciones procede a conocer por reenvío de la Corte Suprema de Justicia, por recurso de Casación ante la Corte Suprema de Justicia, interpuesto por el abogado defensor Pedro Pablo García Vidaure, que declara parcialmente el recurso de casación por motivo de forma planteado por el abogado defensor Pedro Pablo García Vidaurre en contra del fallo diecisiete de agosto de dos mil quince, para emitir nuevo fallo únicamente en cuanto al segundo agravio de forma.-

MOTIVO DE FORMA:

INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 385 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL al haber inobservado las Reglas de la Sana Crítica Razonada en relación al principio de la lógica de RAZÓN SUFICIENTE.- Argumenta el apelante que el Juez le otorga valor probatorio a la prueba pericial de Silvia Yuvitza Duarte Orellana, quien dice que la agraviada presenta una reacción a estrés agudo, pero además en ningún momento de su relato manifiesta que él, Abel Veliz Marroquín la haya abusado sexualmente, pues afirma solo haber reconocido a una de las tres personas que abusaron, que en su relato afirma que su cuñado Daniel Zepeda le había comentado a su mamá que tres muchachos se habían ido antes que saliera la agraviada y que eran Carlos Hernández, Abel Véliz y Bladimir Grijalva, luego ella se puso a

platicar con él y dijo que eran ellos, expresando que Daniel Zepeda desmiente totalmente lo afirmado por la agraviada. Que María Del Rosario Córdova Mena, quien le practicó peritaje biológico a (...) y detectó la presencia de fluido seminal y se observaron espermatozoides, manifestando que dicho peritaje no es vinculante con la responsabilidad penal. Que José Manuel Deras Gutiérrez, quien ratificó el reconocimiento médico legal practicado a (...), que en sus conclusiones indica: si desfloración reciente. No signos clínicos de trauma corporal. No signos clínicos de trauma para genital informe que descarta la violación de que afirma haber sido víctima y que en los dos anteriores dictámenes si bien puede apreciar la existencia de un ilícito, los mismos no son vinculantes con la responsabilidad penal de su persona. Que le otorgó valor probatorio a la declaración de Sandra Patricia Grijalva quien en ningún momento menciona que él haya participado en los hechos. Que en las declaraciones de Consuelo Eluteria Trigueros, Jimi Humberto Trigueros, DyvidRandolfo de la Cruz Betancourt, Yamileth Abigail Grijalva y Rosa Dilia Grijalva Monzón, en dichas declaraciones en ningún momento se le atribuye participación en el hecho de que fue víctima (...). Que la denuncia presentada por la agraviada no constituye medio de prueba, pues es objeto de investigación, que los allanamientos, inspección y registro que llevó a cabo la fiscalía, los que de ninguna manera los vinculan con el hecho. Que la investigación realizada por Walter Raúl Godoy Godoy y Sergio Oswaldo Chinchilla Ceballos, se acredita en relación a la violación de la víctima en donde dice que posiblemente los nombres y apellidos de los sindicados posiblemente son entre otros Abel Veliz Marroquín, pero que esa es una posibilidad tal y como ellos han expresado

Este Tribunal de Alzada establece que: **La lógica**, estudia el pensamiento expresado en conceptos, juicios y raciocinios solamente desde el punto de vista de su estructura, es decir, desde su estructura lógica; en el proceso penal, la sentencia es una operación lógica desde el momento en que se valora la prueba, se realiza inferencia y se llega a conclusiones. **El Principio de Razón Suficiente**, “dicen Goski y Tavants que para “considerar que una proposición es completamente cierta ha de ser demostrada, es decir se han de conocer suficientes fundamentos en virtud de los cuales dicha proposición se tiene por verdadera”. El proceso penal no admite que un hecho pueda tenerse por cierto cual axioma porque toda conclusión debe ser fundamentada. Cuando falta o es contradictoria la motivación del fallo, existe vicio en la sentencia que permite combatirla por la vía impugnativa (Vicios de la sentencia, artículo 394 del Código Procesal Penal). Para valorar la

prueba conforme al principio de razón suficiente, cada elemento aportado por un testigo, documento u otro medio, deberán estar probados los restantes elementos en elenco. Es decir, cada elemento debe estar acreditado por otros; eslabonados. Cada elemento es prueba de otro y aquellos de éste. Quiere decir, que un medio de prueba valorado en forma aislada no acredita nada aunque goce de la confianza del juzgador.” **Principio De No Contradicción:** Este principio a veces es llamado **principio de contradicción**, es un principio clásico de la lógica y la filosofía, según el cual una proposición y su negación no pueden ser ambas verdaderas al mismo tiempo y en el mismo sentido. La autora Yolanda Pérez Ruiz en el libro de “Recurso de Apelación Especial” expresa: “dos juicios opuestos entre sí en forma contradictoria no pueden ser verdaderos.-

Esta Sala luego del análisis de la sentencia apelada y argumentos del apelante establece que el a quo le otorga valor probatorio al informe psicológico de la perito Silvia Yuvitza Duarte Orellana en el apartado de conclusiones manifiesta que la víctima presenta una Reacción a Estrés Agudo, considerando esta Sala que dicho medio de prueba fue ofrecido y aceptado en su oportunidad únicamente para que dicha perito evaluara psicológicamente a la víctima, y no para establecer que persona o personas participaron en el hecho punible, procediendo el a quo a realizar el análisis correspondiente considerando que el a quo en su motivación debió de realizar el razonamiento fundamentalmente en lo manifestado por dicha perito sobre la evaluación mental que presentaba la agraviada, para establecer si existía o no algún daño psicológico producto del hecho punible, pero esta Sala constata que el a quo en su razonamiento, fundamentalmente se pronuncia en cuanto a lo establecido en el apartado dos de “HISTORIA DEL PROBLEMA” del informe realizado por dicha perito, en el cual la agraviada narra todo lo que le sucedió el día de los hechos, advirtiendo que al pronunciarse el a quo sobre la conclusión a la que arriba la perito referida sobre la evaluación mental de la agraviada, el a quo realiza un breve análisis del mismo. En relación a los peritajes realizados por María del Rosario Córdova Mena y José Manuel Deras Gutiérrez, con el primero el a quo le otorga valor probatorio ya que acredita que a los indicios obtenidos de la agraviada de mérito la perito concluyo que se detectó la presencia de fluido seminal y se observaron espermatozoides y al segundo peritaje le otorga valor probatorio en donde concluye el perito que la agraviada, presentaba desfloración reciente, no signos clínicos de trauma corporal, no signos clínicos de trauma para genital, no signos clínicos de embarazo, no signos clínicos de enfermedad de transmisión

sexual. De estos dos peritajes esta Sala considera que, si bien es cierto, los mismos no son vinculantes para establecer la responsabilidad penal del procesado, también lo es que los mismos resultarían en todo caso fundamentales para que coadyuvara al esclarecimiento de los hechos. El a quo al valorar la declaración de (...), le otorga valor probatorio, quien en el desarrollo del debate manifiesta que el día de los hechos fue violada sexualmente por tres personas, siendo clara en manifestar que de las tres personas que la violaron sexualmente únicamente conoció a una persona llamada Carlos, a quien le llaman “El Caballón”. Que en dicho análisis el a quo procede a transcribir lo manifestado por la víctima en el informe en su apartado dos de historia del problema, realizado por la perito Silvia Yuvitza Duarte Orellana, en la cual a la víctima menciona que tiene conocimiento de quienes fueron las tres personas que la violaron sexualmente, incluyendo al procesado; advirtiendo esta Sala que lo narrado por la víctima ante dicha perito no puede dársele valor probatorio de certeza positiva ya que, como se dijo anteriormente, dicha perito fue propuesta únicamente para que evaluara psicológicamente a la agraviada. Que en relación a la valoración que el a quo realiza a las declaraciones de los testigos: Consuelo Eluteria Trigueros, Jimi Humberto Trigueros, Dyvid Randolpho de la Cruz Betancourt, Yamileth Abigail Grijalva y Rosa Dilia Grijalva Monzón, esta Sala advierte que, no obstante ninguno de estos testigos referenciales manifestó que les consta o tienen conocimiento que el procesado haya participado en el hecho, el a quo les otorga valor probatorio a dichas declaraciones. Así también se advierte que el a quo le otorga valor probatorio a una denuncia de la agraviada ante la Oficina de Atención a la Víctima, considerando esta Sala que no tenía que haberle otorgado valor probatorio en virtud que dicho documento resulta un medio de investigación, y no un documento para valorar, caso contrario hubiese sido si la agraviada hubiera declarado en anticipo de prueba. Que en relación a la valoración positiva que el a quo le otorga a la copia certificada por el secretario del tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, del informe MP diagonal dos mil once dos mil once diagonal mil doscientos veinticuatro de fecha tres de mayo del dos mil once, suscrito Walter Raúl Godoy Godoy y Sergio Oswaldo Chinchilla Ceballos, ambos Técnicos en Investigaciones Criminalística del Ministerio Público, esta Sala considera que el a quo no debía de haberle otorgado valor probatorio, ya que, el mismo constituye únicamente un medio de investigación. De lo antes analizado este Tribunal de Alzada considera que el a quo al valorar las declaraciones y peritajes realizados por María del Rosario Córdova Mena y

José Manuel Deras Gutiérrez, los mismos fueron valorados de conformidad con los principios y reglas de la sana crítica razonada. Que en relación a los demás medios de prueba antes referidos valorados por el a quo, esta Sala de Apelaciones considera que el a quo al analizar los mismos inobservó la sana crítica razonada en su principio de razón suficiente, toda vez que, como ya se dijo anteriormente le otorga valor probatorio a lo declarado por la agraviada y testigos referenciales quienes de manera clara manifestaron durante el desarrollo del debate que no les constaba que el procesado haya participado en el hecho punible. Así también el a quo le otorga valor probatorio a los documentos antes referidos, los cuales únicamente eran medios de investigación, por lo que esta Sala considera que la motivación del a quo toda vez que al analizar dichos medios de prueba, realiza su motivación de manera contradictoria, por lo que el a quo inobservó la sana crítica razonada en su principio de razón suficiente.-
Por lo antes analizado se deberá acoger este motivo de forma planteado.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 373,374,375,377, 385, 386, 387, 388,389, 394, 415, 416, 418, 419, 421,423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 173 del Código Penal, 1, 4, 141, 142, 142 Bis, 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.-

POR TANTO:

Esta Sala, de conformidad con lo considerado anteriormente, normas aplicables y **en cumplimiento a lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal, en sentencia de fecha veintisiete de junio de dos mil dieciséis por unanimidad RESUELVE:** I) **ACOGE PARCIALMENTE** el Recurso de Apelación Especial por **SEGUNDO MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal por inobservancia de las reglas dela sana critica razonada en relación al principio de la lógica en su principio de razón suficiente**, interpuesto por el procesado **ABEL VELIZ MARROQUÍN** en contra de la sentencia de fecha veintiuno de octubre del dos mil catorce dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, **II) En consecuencia SE ANULA** la sentencia elevada en grado y **se ordena el reenvío** de las actuaciones para la realización de

un nuevo debate y se dicte nueva sentencia con un juez distinto de conformidad con el Acuerdo Número 40-2015 de la Corte Suprema de Justicia artículo 1 literal c.1). **III) Notifíquese** y con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segunda. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

02/05/2017 - PENAL
35-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DOS DE MAYO DEL AÑO DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por motivo de FONDO por el procesado SENDY LEOPOLDO DELGADO SANTOS, con el auxilio de la Abogada defensora Seydy Johanna Recinos Florian en contra de la sentencia de fecha diez de noviembre del año dos mil dieciséis, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogada AMELIA MARIA OLIVA GUILLEN, dentro del proceso que se instruyó en contra de **SENDY LEOPOLDO DELGADO SANTOS** por el delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado SENDY LEOPOLDO DELGADO SANTOS, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través de las Agentes Fiscales Iris Bersabe Álvarez López, Ana Amarilis Rojas Castañeda y el Auxiliar Fiscal Henry Arturo Rojas Palma. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo de los Abogados Dunia Maribel Castro Aguilar, Carlos Alberto Cambara Santos y Seydy Johanna Recinos Florian, todos del Instituto de la Defensa Pública Penal. No se constituyó Querellante Adhesivo ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado el siguiente hecho punible: ““Porque usted SENDY LEOPOLDO DELGADO SANTOS, el seis de enero de dos mil trece aproximadamente a las diecisiete horas con quince minutos, fue aprehendido en Aldea Las Moritas, del municipio de Jalpatagua, del departamento de Jutiapa, por los miembros de la Policía Nacional Civil Víctor Hugo López González y Lineth Beatriz Fajardo Herrera, en virtud de que fue sorprendido flagrantemente en el momento que amenazaba de muerte a su conviviente Olivia Najarro Rodríguez, indicando la agraviada que momentos antes, usted la agredió físicamente, tomándola del cuello y prensándola primero contra una pila de lavar ropa y posteriormente contra la pared de su residencia ubicada en Aldea Las Moritas, del municipio de Jalpatagua del departamento de Jutiapa, hecho que ha ocasionado además que la víctima sufra muy baja autoestima de acuerdo a examen psicológico practicado a la señora Olivia Najarro Rodríguez”. Hecho antijurídico que tiene una calificación de delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER de conformidad con el artículo 07 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer. ” _

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver declaró: “I) Que el acusado SENDY LEOPOLDO DELGADO SANTOS, es autor responsable del delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER, en su modalidad Psicológica, tipificado en el artículo 7 literal b) de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, delito cometido en agravio de la señora OLIVIA NAJARRO RODRIGUEZ, por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de CINCO AÑOS DE PRISIÓN, que se imponen con abono de la prisión ya sufrida, pena que es conmutable a razón de cinco quetzales diarios, conmuta que deberá ingresar oportunamente a la tesorería del Organismo Judicial. II) Se suspende al acusado en el goce de sus Derechos Políticos durante el tiempo que dure la condena. III) Se exime al condenado del pago de las costas procesales, por lo ya considerado. IV) Encontrándose el sentenciado mencionado, en

libertad bajo el otorgamiento de medidas sustitutivas permanecerá en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria. V) En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del ilícito penal cuya existencia se ha acreditado, es de tomar en consideración que en el presente caso no se ejercitó la acción reparadora correspondiente, en tal virtud, no debe hacerse pronunciamiento alguno en lo relacionado a este rubro; debiéndose indicar únicamente que la acción civil puede entablarse por quien resulte legitimado para ello. VI) Se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra del mismo si lo estiman conveniente. VII) Al estar firme la presente sentencia háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal competente para el debido cumplimiento de lo resuelto. VIII) Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha veinte de enero del año dos mil diecisiete, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por motivo de fondo interpuesto por el procesado SENDY LEOPOLDO DELGADO SANTOS con el auxilio de la Abogada defensora Seydy Johanna Recinos Florian en contra de la sentencia de fecha diez de noviembre de dos mil dieciséis, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, mediante la cual se condenó al procesado mencionado por el delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día dieciocho de abril del año dos mil diecisiete, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado SENDY LEOPOLDO DELGADO SANTOS por conducto de su Abogada defensora Seydy Johanna Recinos Florian, interpuso recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo por errónea aplicación del artículo 10 del Código Penal, relacionado con el artículo 7 de la Ley de Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer, indicando como agravio: "El agravio lo constituye la errónea aplicación de la ley sustantiva penal aplicada, porque el órgano jurisdiccional sentenciador, me condena por el delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER. Sin embargo los hechos previstos en el delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER no coinciden con la prueba diligenciada en el debate, pues no existe una acción normalmente idónea para producir el referido delito, sin embargo por ese proceder se me impone una pena de CINCO AÑOS DE PRISION, actuar judicial que en todo caso no me es favorable."

CONSIDERANDO:

El procesado SENDY LEOPOLDO DELGADO SANTOS auxiliado por su abogada defensora

Seydy Johanna Recinos Florian interpone Recurso de Apelación Especial por **MOTIVO DE FONDO** en contra de la sentencia de fecha diez de noviembre del dos mil dieciséis, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, de la siguiente manera.-

MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 10 del Código penal relacionado con el artículo 7 de la Ley de Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer.-

Argumenta el apelante que se le atribuye el delito de Violencia contra la mujer cuando no existe relación de causalidad por el cual fue condenado, pues los hechos previstos en el delito de Violencia contra la Mujer en su manifestación Psicológica por el cual fue condenado no coincide con la prueba diligenciada en el debate, pues no se da una acción normalmente idónea para producir el referido delito, pues no existe peritaje psicológico realizado por un especialista, en este caso un psicólogo forense del Instituto Nacional de Ciencias Forenses que así lo determine, toda vez que no se estableció a la agraviada que existiera un daño psicológico o emocional, expresando que es presupuesto establecido en el artículo 3 literal m) de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer. Que se debe probar con el artículo 3 ya citado con el informe psicológico que exista un debilitamiento psicológico con cuadros depresivos, circunstancia que no fue probada, ya que hubo ausencia de peritaje, pues únicamente se presenta un informe psicológico realizado por la encargada de la oficina de Atención a la Víctima Licenciada Celia Marroquín y a quien no se le otorgó valor probatorio, sin embargo la jueza de primer grado lo condena por violencia contra la mujer en su manifestación psicológica,, pues no existe relación de causalidad porque pues los hechos previstos en la figura de violencia contra la mujer en su variante de violencia psicológica no coincide con la acción supuestamente realizada.-

El artículo 10 del Código penal establece: "Los hechos previstos en las figuras delictivas serán atribuidos al imputado, cuando fueren consecuencia de una acción u omisión normalmente idónea para producirlos, conforme a la naturaleza del respectivo delito y a las circunstancias concretas del caso o cuando la ley expresamente los establece como consecuencia de determinada conducta. "

Con respecto a la Relación de Causalidad, la teoría de la equivalencia de condiciones explica: Que todo resultado es causado por un sin número de condiciones, todas ellas equivalentes en importancia en cuanto al resultado; de ahí que todas, así como cada una de ellas por separado, son causa del resultado. Empleando como es habitual, la fórmula de la

conditio sine qua non para concretar la teoría, será causa de un resultado cualquier condición que, si la suprimimos mentalmente, no se hubiera producido el resultado.

Se estima conveniente transcribir la siguiente parte conducente del numeral romano III de la sentencia recurrida: **“DETERMINACION PRECISA Y CIRCUNSTACIADA DE LOS HECHOS QUE SE ESTIMA ACREDITADOS:** “Que SENDY LEOPOLDO DELGADO SANTOS, el seis de enero del dos mil trece...fue sorprendido flagrantemente en el momento que amenazaba de muerte a su conviviente Olivia Najarro Rodríguez, indicando la agraviada que momentos antes, SENDY LEOPOLDO DELGADO SANTOS, la agredió físicamente en su residencia ubicada en Aldea Las Moritas,...”

Esta Sala de Apelaciones al analizar lo argumentado por el apelante, sentencia recurrida, artículo transcrito y numeral romano III) parte de la sentencia apelada en su parte conducente, advierte que la a quo dicta sentencia condenatoria en contra del acusado Sendy Leopoldo Delgado Santos por el delito de Violencia Contra la Mujer, en su modalidad Psicológica, tipificado en el artículo 7 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, en agravio de la señora Olivia Najarro Rodríguez, sin embargo, en dicho apartado de acreditación de hechos la jueza de primer grado, no acredita de qué manera se estableció el delito de violencia contra la mujer, y/o Violencia contra la Mujer en su modalidad psicológica en agravio de Olivia Najarro Rodríguez, toda vez que al analizar la valoración que la a quo realiza de la prueba desarrollada durante el debate, al valorar la declaración de la licenciada Celia Marroquín Ávila Encargada de la Oficina de Atención a la Víctima no le otorga valor probatorio de certeza positiva, en virtud que en dicho análisis en su parte conducente expresa: “...la perito evidentemente tomó en consideración otros aspectos periféricos al hecho y se va únicamente a establecer que la señora agraviada presenta muy baja autoestima, ya que siempre ha sido víctima de la infidelidad por parte de su pareja y quiere decir entonces que tal y como bien lo interpretó la abogada defensora, esa baja autoestima y esos problemas no están relacionados con los hechos que se juzgan, por esta razón este informe psicológico no tiene valor probatorio, porque no tiene relación directa con los hechos objeto de juicio....” Esta Sala advierte que si bien la juzgadora en su análisis manifiesta que el protocolo de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer Decreto 22-2008, establece que en su punto siete punto tres punto trece, en el primer párrafo definiendo esta clase de violencia y que es un delito de mera actividad, por lo que no es menester acreditar que la ofendida sufre de trastorno psicológico debido a los hechos; considera este Tribunal de Alzada que para poder acreditar sobre la existencia de alguna violación sobre algún

hecho tipificado en la ley, como en el presente caso, si existió alguna agresión de carácter psicológico, sin duda alguna en imperativo que dicha conclusión sea emitida por un profesional experto en la materia como lo sería un perito en psicología y no la jueza de primer grado toda vez que la misma no es profesional de la psicología, por lo que esta Sala considera que la a quo con la prueba desarrollada durante el debate no pudo acreditar los hechos previstos en la figura de violencia contra la mujer de conformidad con el artículo 7 de la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer y/o Violencia contra la Mujer en su modalidad psicológica; no pudiendo encuadrar los hechos previstos en la figura delictiva imputada al procesado, por lo que la a quo aplicó erróneamente el artículo 10 del Código Penal, relacionado con el artículo 7 de la Ley contra el Femicidio y otras Formas de Violencia contra la Mujer.-

Por lo antes analizado se deberá acoger el Recurso de Apelación Especial planteado.

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 1, 2, 10, 11, 13, 29, 35, 36, 173 del Código Penal, 7 Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, 1, 4, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, de conformidad con lo considerado anteriormente y normas aplicables, por unanimidad, **DECLARA: I) ACOGE el Recurso de Apelación Especial MOTIVO DE FONDO: MOTIVO DE FONDO: Errónea aplicación del artículo 10 del Código penal relacionado con el artículo 7 de la Ley de Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer**, interpuesto por el procesado **SENDY LEOPOLDO DELGADO SANTOS** auxiliado por conducto de su abogada defensora Seydy Johanna Recinos Florián en contra de la sentencia de fecha diez de noviembre del dos mil dieciséis, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, de la siguiente manera, **II) En consecuencia SE ANULA LA SENTENCIA VENIDA EN GRADO y se ABSUELVE al procesado SENDY LEOPOLDO DELGADO SANTOS del delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER, en su modalidad psicológica, tipificado en el artículo 7 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, entiéndase libre de todo cargo; III) Con la**

lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV)** Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

05/05/2017 - PENAL
77-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, CINCO DE MAYO DEL AÑO DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación a los Recursos de Apelación Especial interpuestos: a) por MOTIVO FONDO en forma parcial por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA y b) por MOTIVOS DE FONDO Y FORMA, por el procesado MELVIN OVIDIO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ con el auxilio de su Abogado Defensor Axel Samael Espino Martínez del Instituto de la Defensa Pública Penal, ambos recursos en contra de la sentencia condenatoria de fecha veintisiete de enero del año dos mil diecisiete, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, dentro del proceso que se instruyó en contra del mencionado procesado por los delitos de **HOMICIDIO Y HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA.**

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado MELVIN OVIDIO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Uldrich Ademar Maaz Rodríguez. DEFENSA: La defensa del acusado Melvin Ovidio Martínez y Martínez corrió a cargo de los Abogados del Instituto de la Defensa Pública Penal sede Jalapa. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada les atribuye a los acusados los siguientes hechos punibles: al procesado **MELVIN OVIDIO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ:** Usted MELVIN OVIDIO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ, con fecha dieciocho de mayo de dos mil catorce, a eso de las 00:30 horas, aproximadamente, cuando los señores JACINTO LOPEZ NAJERA Y MARCO TULIO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ, se dirigían a su residencia ubicada en la Aldea El Chagüite, municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, en el trayecto, sobre un callejón que conduce hacia el campo de futbol, de la referida aldea, específicamente, frente a una residencia abandonada marcada con el contador número 020352048m ubicado en la aldea ya referida, Usted, juntamente con los señores OTTO ROLANDO NAJERA MARTÍNEZ, Y LUIS AMADO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ, interceptaron a los agraviados ya descritos, a quienes les lanzaron piedras, lo que provocó que el señor JACINTO LOPEZ NAJERA -fallecido-, cayera al suelo, no así, el señor MARCO TULIO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ que logró mantenerse en pie; dicha circunstancia favoreció a Usted y sus acompañantes para que se abalanzaran directamente sobre el señor JACINTO LOPEZ NAJERA, y, facilitar al señor MARCO TULIO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ (testigo presencial) huir dificultosamente del lugar. Los sindicados, quienes portaban machetes corvos, y aprovechándose de la indefensión del señor JACINTO LOPEZ NAJERA, haciendo uso de los referidos machetes, arremetieron en su contra, provocándole, entre otras heridas, derrame sanguíneo cerebral, fractura multifragmentaria de cráneo, y heridas corto contundentes en cráneo, cara y cuello, las cuales le provocaron la muerte en el mismo lugar de los hechos, logrando su propósito de causarle su muerte física; asimismo, al momento de lanzar piedras en contra de la integridad del señor MARCO TULIO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ, le provocaron en región parietal izquierda herida contusa, lesión en región lateral izquierda de abdomen, lesión en cara lateral externa de rodilla izquierda, y lesión en tercio proximal en cara interior de pierna izquierda, sin embargo, dicho agraviado logró huir del lugar por circunstancias ajenas a la voluntad de Usted y sus acompañantes. Conducta que a criterio de esta Institución puede calificarse como **ASESINATO** preceptuado en el artículo 132 del Código Penal, en agravio del señor

JACINTO LOPEZ NAJERA; y, ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA preceptuado en el artículo 132, aunado al artículo 14, ambos del Código Penal, en agravio del señor MARCO TULIO MARTINEZ Y MARTINEZ.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver declaró: “SE CONDENA a MELVIN OVIDIO MARTINEZ Y MARTINEZ, en el hecho que en calidad de AUTOR RESPONSABLE por el delito de HOMICIDIO, se le abriera a juicio penal, en agravio de: JACINTO LOPEZ NAJERA; II) Por la comisión de tal ilícito, se le impone la pena de QUINCE AÑOS DE PRISIÓN, pena que se fija de carácter inmutable, que el señor MELVIN OVIDIO MARTINEZ Y MARTINEZ deberá cumplir en el centro de detención penal que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión efectivamente padecida; III) SE CONDENA a MELVIN OVIDIO MARTINEZ Y MARTINEZ, en el hecho que en calidad de AUTOR RESPONSABLE por el delito de HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, se le abriera a juicio penal, en agravio de: MARCO TULIO MARTINEZ Y MARTINEZ; IV) Por la comisión de tal ilícito, se impone a MELVIN OVIDIO MARTINEZ Y MARTINEZ la pena de DIEZ AÑOS DE PRISIÓN, pena que se fija de carácter inmutable, que deberá cumplir en el centro de detención penal que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión efectivamente padecida; V) Se suspende a MELVIN OVIDIO MARTINEZ Y MARTINEZ en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; VI) En cuanto a la Reparación Digna SE DEJA EXPEDITA LA VIA, para hacerla valer según corresponda; VII) Se exime en el pago de las costas procesales derivada de la tramitación del proceso, por lo anterior considerado; VIII) Encontrándose el acusado guardando Prisión Preventiva, se le deja en la misma situación jurídica, en tanto cause firmeza el fallo; IX) Al estar firme la presente sentencia, remítase las actuaciones al Juez de Ejecución correspondiente, para la ejecución de la presente sentencia; X) Se hace saber a las partes procesales su derecho y plazo de diez días para interponer el recurso de Apelación Especial correspondiente, al vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo. XI) **Notifíquese.**”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha tres de marzo de dos mil diecisiete, fueron recibidos en esta Sala los Recursos de Apelación Especial interpuesto: a) por MOTIVO FONDO en forma parcial por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA y b) por MOTIVOS DE FONDO Y FORMA, por el procesado MELVIN OVIDIO MARTÍNEZ Y MARTINEZ con el auxilio de su Abogado Defensor Axel Samael Espino Martínez del Instituto de la Defensa Pública Penal, ambos recursos en contra de la sentencia condenatoria de fecha veintisiete de enero del año dos mil diecisiete, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, mediante la cual se condenó al procesado MELVIN OVIDIO MARTINEZ Y MARTINEZ por los delitos de **HOMICIDIO Y HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA**, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veinte de abril del año dos mil diecisiete, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al

control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

EL procesado MELVIN OVIDIO MARTINEZ Y MARTINEZ, con el auxilio del Abogado Defensor Axel Samael Espino Martínez del Instituto de la Defensa Publica Penal, interpuso recurso de apelación especial por motivos de Forma y Fondolos motivos de Fondo por Inobservancia de los artículo 11 Bis y 388 del Código Procesal Penal, relacionados con los artículos 10, 14 y 132 del Código Penal, indicando en el primero motivo de fondo, entre otras cosas: "En el presente caso, considero que se lesionan mis garantías judiciales que regula el artículo ocho de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (pacto de San José), pues no se observó el principio de PRESUNCION DE INOCENCIA regulado en el artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala, y el artículo catorce del código procesal penal, aunado a que tampoco se realizó argumentación en cuanto a la inobservancia del principio FAVOR REI que doctrinariamente conocemos que se basa en cuanto a que en caso de duda o conflicto, deberá aplicarse la legislación más favorable al sindicado,..." En cuanto al segundo motivo de fondo, expresó: "...En relación a la sanción penal por el delito de HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA en agravio de MARCO TULIO MARTINEZ Y MARTINEZ, considero inobservado el espíritu del artículo 14 del Código Penal, pues el mismo regula que hay tentativa cuando con el fin de cometer un delito, se comienza su ejecución pero por actos exteriores no se consuma el hecho; es decir la Juzgadora OMITIO ARGUMENTAR que le llevó a aseverar que existía el fin concreto de cometer un delito, pues al analizar la plataforma fáctica son tres personas las involucradas en el hecho, situación que hace necesario indicar quienes de los

tres involucrados tenía el fin de cometer un ilícito penal, esa argumentación no existe en la sentencia que recurro..." En cuanto al único motivo de forma, por inobservancia al artículo 11 Bis del Código Procesal Pena, entre otras cosas argumentó: "La honorable Jueza Sentenciadora, no brindó oportuno cumplimiento a la debida fundamentación en que basó la sanción impuesta, al no establecer de forma clara y concreta, cuales fueron los órganos de prueba que la llevaron a imponer una condena al procesado, por lo delitos de HOMICIDIO Y HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, pues si bien es cierto, que la Juzgadora realizó una breve argumentación dentro de la sentencia que por este acto impugno, también es ineludible que dicha argumentación se base únicamente en la acción de causar la muerte a otra persona, lo cual es válido pero no suficiente, en virtud que, en el presente ACTO JUSTICIABLE lo que se pretende es determinar la participación directa del proceso, y no hacer una mera referencia de los delitos de los cuales se le sindicán, es decir, no puede establecerse como argumento de condena una explicación doctrinaria de los tipos penales, y en contrario sentido la Juzgadora debe establecer cuáles fueron los medios probatorios que la llevan a concluir en la necesidad de aplicar el poder punitivo (IUS PUNIENDI) del Estado, a través del principio de INTERVENCION LEGALIZADA, lo cual no queda plenamente establecido en el presente caso, en virtud que, la aplicación de justicia tiene dentro de los fines del proceso penal la averiguación de la comisión de un delito o falta y las CIRCUNSTANCIAS en que pudo ser cometido; sin embargo, considero que la sentencia que recurro carece de fundamentación y se torna necesario anular la misma y ordenar el reenvío de las actuaciones a efecto se corrijan los vicios que mediante el presente recurso se detallan." El Ministerio Publico a través del Agente Fiscal VICENTE RAUL PÉREZ BÁMACA de la Unidad de Impugnaciones interpone recurso de apelación especial por motivo de fondo, expresando como agravio: "El agravio que se provoca con la emisión del fallo que se apela, es que la Honorable Juez de Sentencia deja de sancionar al procesado MELVIN OVIDIO MARTINEZ Y MARTINEZ, con una pena acorde a lo establecido por la ley para el delito de HOMICIDIO Y HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, habida cuenta que concurren las circunstancias agravantes de AUXILIO DE GENTE ARMADA Y NOCTURNIDAD Y DESPOBLADO, cuando quedó probado en el debate, y así lo tuvo por acreditado la juzgadora, la concurrencia de dos circunstancias agravantes en la comisión de los hechos imputados. De tal manera que la decisión equivocada

de la Juez A quo, conductas antijurídicas que se encuadra perfectamente en la figura de HOMICIDIO Y HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, lo que tendría como consecuencia una penalidad mayor que la impuesta.”

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público por medio del Agente Fiscal Vicente Raúl Pérez Bámaca interpone Recurso de Apelación Especial por motivos de fondo en forma parcial, en contra de la sentencia de fecha veintisiete de enero del dos mil diecisiete dictada por la Jueza Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa de la siguiente manera.-

UNICO SUB MOTIVO DE FONDO:

INOBSERVANCIA DE LOS NUMERALES 13°. y 15°. del artículo 27 del Código Penal , relacionado con el artículo 65 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que la a quo da por acreditado que en la comisión del hecho concurren dos circunstancias agravantes Auxilio de Gente Armada y Nocturnidad y Despoblado, regulados en los numerales 13 y 15 del artículo 27 del Código Penal, agravantes que están plenamente establecidos, pues a la luz de los órganos de prueba y los hechos acreditados no queda ninguna duda a ese respecto, manifestando que sin embargo la jueza de primer grado no se refiere a esas circunstancias, al momento de imponer la pena al procesado, a pesar de que el artículo 65 del mismo cuerpo legal impone esa obligación, imponiendo al procesado la pena mínima establecida para el delito de homicidio y homicidio en grado de tentativa, cuando debió de haber tomado en cuenta la concurrencia de las dos circunstancias agravantes ya citadas para elevar la misma sobre el mínimo legal, como lo manda la ley sustantiva penal.- El procesado **MELVIN OVIDIO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ** auxiliado por el abogado Axel Samael Espino Martínez interpone Recurso de Apelación Especial en contra de la sentencia de fecha veintisiete de enero del dos mil diecisiete dictada por la Jueza Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Tribunal de Sentencia Penal narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa por **MOTIVO DE FONDO: INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 388 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL, RELACIONADO CON LOS ARTÍCULOS 10,14 Y 132 DEL CÓDIGO PENAL.-**

PRIMER SUBMOTIVO DE FONDO:

PRIMER MOTIVO DE FONDO:

Argumenta el apelante que las penas impuestas evidentemente carecen del principio de congruencia que engloba el artículo 388 del Código Procesal Penal, pues si bien se establece por la juzgadora que existe la participación directa por el sindicado en el hecho criminal, también es de analizar la plataforma fáctica presentada por el Ministerio Público, que no es clara y precisa en indicar de forma directa la participación del procesado, la misma indica que en el hecho criminal aparentemente participaron tres personas, entre ellas el que impugna, no obstante dentro de esas circunstancias de tiempo, modo y lugar, no incluye la participación directa del procesado, por lo que la Juzgadora, no puede ni debe argumentar la participación directa del procesado, debiendo limitarse a plataforma presentada por el ente acusador, omitiendo argumentar en relación a cuál fue la participación directa del condenado, sin explicar el rol que ocupó en el hecho criminal, pues al existir otros sindicados no puede recaer en una sola persona la culpabilidad y por lo tanto la sanción. Que la Juzgadora indica que la participación directa del procesado se deriva del solo acto de matar, pero el hecho fáctico incluye a dos personas más.-

Esta Sala luego del análisis de la sentencia y argumentos del apelante, en primer lugar advierte que el apelante erróneamente plantea recurso de apelación especial por motivo de fondo por inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal, relacionado con los artículos 10,14 y 132 del Código Penal, considerando que debió haber interpuesto por motivo de forma, ya que invoca inobservancia de artículos procedimentales, sin embargo, no obstante haber planteado erróneamente dichos motivos, esta Sala entrará a conocer los agravios planteados de oficio. Que en relación a lo argumentado por el apelante, respecto a la inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal, esta Sala de Apelaciones advierte que de acuerdo a nuestra ley procesal penal (artículo 388), en la sentencia no se puede tener por acreditados hechos o circunstancias diferentes a los que se describen en la acusación y en el auto que la admite, es decir el auto de apertura a juicio, o en su caso en la ampliación de la acusación, salvo que la inclusión de nuevos hechos o circunstancias favorezca al reo, esto, porque el objeto del juicio es la comprobación de la hipótesis fáctica contenida en el escrito de acusación, límite máximo del pronunciamiento del tribunal, por consiguiente la correlación entre acusación y sentencia, debe versar sobre los elementos materiales del delito, es decir

sobre la acción u omisión y el resultado imputados. El numeral romano **III) DE LA DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADO**, de la sentencia apelada en su parte conducente establece: "... a) Se tiene por acreditada la extinción de la vida de: JACINTO LOPEZ NAJERA,.....b) Usted MELVIN OVIDIO MARTINEZ Y MARTINEZ, con fecha dieciocho de mayo del año dos mil catorce..... cuando los señores JACINTO LOPEZ NAJERA Y MARCO TULIO MARTINEZ Y MARTINEZ, se dirigían ...frente a una residencia abandonada..... Usted juntamente con los señores OTTO ROLANDO NAJERA MARTINEZ Y LUIS AMADO MARTINEZ Y MARTINEZ, interceptaron el paso a los agraviados ya descritos a quienes lanzaron piedras lo que provocó que el señor JACINTO LOPEZ NAJERA -fallecido- cayera al suelo....d) Los sindicados quienes portaban machetes corvos y, aprovechándose de la indefensión del señor JACINTO LOPEZ NAJERA, haciendo uso de los referidos machetes, arremetieron en su contra, provocándole heridas, ...las cuales le provocaron la muerte en el mismo lugar de los hechos, logrando su propósito de causarle su muerte física...."

En el caso que nos ocupa, éste Tribunal de Alzada, sin hacer mérito de la prueba o de los hechos que se declaren probados, por la intangibilidad de la misma; únicamente haciendo referencia a lo descrito en la resolución impugnada, advierte que la Jueza de primer grado acreditó que el procesado en el lugar, día y hora señalado en los hechos participó de manera directa en contra de la vida del señor JACINTO LOPEZ NAJERA, hechos que se encuentran descritos en el hecho imputado al procesado por el Ministerio Público, y que obran en las páginas tres, cuatro y cinco de la sentencia impugnada, advierte esta Sala que la a quo con los diferentes medios de prueba desarrollados en el debate acreditó en el apartado antes transcrito que tubo por probada la participación del procesado en calidad de autor, según lo establecido en los artículo 123 y 14 del Código Penal tomando parte directa en la ejecución del delito. Esta Sala no comparte lo argumentado por el apelante en cuando a que refiere que la Juzgadora, no puede ni debe argumentar la participación directa, debiendo limitarse a plataforma presentada habían tres personas, considerando esta Sala que la a quo al analizar la prueba testimonial, pericial y documental desarrollada en el debate realizado por acreditado los hechos imputados al procesado sobre que el procesado el día, lugar y hora señalado en los hechos que participó, en calidad de autor participó de los hechos imputados en su contra en relación a este motivo planteado, como autor del delito de homicidio en contra de la vida del agraviado JACINTO LOPEZ

NAJERA, acreditando que estuvo presente cuando sucedieron los hechos, por lo que la a quo si observó el artículo 388 del Código Procesal Penal.- Por lo antes analizado no se deberá acoger el recurso de apelación por este motivo planteado.-

SEGUNDO SUBMOTIVO:

Argumenta el apelante que en relación al delito de **HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA** en agravio de **MARCO TULIO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ**, considera inobservado el artículo 14 del Código Penal, pues el mismo regula que hay tentativa cuando con el fin de cometer un delito, se comienza su ejecución pero por actos exteriores no se consuma el hecho, es decir la juzgadora omitió argumentar que le llevó a aseverar que existía el fin directo de cometer un delito, pues al analizar la plataforma fáctica son tres personas las involucradas en el hecho, situación que hace necesario indicar quienes de los tres involucrados tenía el fin de cometer un ilícito penal, argumentación que no existe en la sentencia recurrida. Aunado a ello se debe analizar el artículo 10 del Código Penal en cuanto a la relación causalidad, que el criterio de la juzgadora es muy corto, en virtud que se limita a indicar que existe tentativa derivado de las lesiones que presentaba el señor MARCO TULIO MARTINEZ Y MARTINEZ, omitiendo quien fue la persona que le causó dichas lesiones, al existir tres sindicados en el presente proceso, no quedando establecido quien es el que causó la agresión directa a la víctima, que la doctora Ingrid Rosina Campos Rivera establece el tipo de lesiones causadas el señor **MARCO TULIO MARTINEZ Y MARTINEZ**, indicando que en el apartado de conclusiones numeral cinco, la persona evaluada tendrá impedimento para laborar por cinco días y no quedará impedimento físico, ni cicatrices visibles, es decir no hay justificación para establecer que existió la comisión de un homicidio en grado de tentativa siendo incluso que no se puede tipificar lesiones graves o leves.

Esta Sala luego del análisis de lo argumentado por el apelante y sentencia apelada considera que, si bien es cierto, en la plataforma fáctica y acreditación de los hechos imputados al procesado, de la sentencia apelada, aparecen otras dos personas sindicadas además del procesado, también lo es que la a quo con los diferentes medios de prueba desarrollados en el debate acreditó que el procesado se encontraba presente en el día, lugar y hora cuando sucedieron los hechos, considerando esta Sala que en la acreditación de los hechos se encuentra plasmados por la juzgadora de primer grado los hechos realizados por el procesado de manera clara, congruente y precisa y específicamente, en relación al delito de Homicidio en

grado de tentativa y que la juzgadora acredita que el procesado se encontraba presente cuando sucedieron los hechos.-

Por lo antes analizado no se deberá acoger el presente recurso por el motivo planteado.-

MOTIVO DE FORMA:

INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 11 BIS DEL CODIGO PROCESAL PENAL. Argumenta el apelante que la a quo no brindó oportuno cumplimiento a la debida fundamentación en que se basó la sanción impuesta, al no establecer de forma clara y concreta, cuáles fueron los órganos de prueba que la llevaron a imponer una condena al procesado, por los delitos de homicidio y homicidio en grado de tentativa, pues si bien es cierto la juzgadora realizó una breve argumentación dentro de la sentencia que por este acto se impugna, también es ineludible que dicha argumentación se base únicamente en la acción de causar la muerte a otra persona, lo cual es válido pero no suficiente, que la juzgadora debe establecer cuáles fueron los medios probatorios que la llevan a concluir en la necesidad de aplicar el poder punitivo del Estado, solicitando se anule la misma y ordenar el reenvío.-

El recurso de apelación, aparece en nuestro ordenamiento legal, ligado al valor “seguridad jurídica”, como medio para subsanar los errores judiciales en el caso concreto, para satisfacer la necesidad social de la corrección de las decisiones judiciales y que el Derecho sea aplicado de un modo uniforme y equitativo. El derecho fundamental de recurrir el fallo ante un tribunal superior, consiste en la facultad de desencadenar el control, manifestado a través de mecanismos que permiten el dictado de un nuevo fallo integral o el control sobre la aplicación del Derecho y las condiciones de legitimidad del fallo, referidas a los límites impuestos por los principios dispositivos, de limitación del conocimiento y de no reforma en perjuicio, que lo limitan a cuestiones jurídicas sustantivas y procesales que afectan la sentencia dictada en primer grado.

Se estima conveniente acotar: La falta de motivación debe ser siempre de tal entidad que el fallo resulte privado de razones suficientes y aptas para justificar el dispositivo respecto de cada una de las cuestiones de la causa. Efectivamente, constituye un Principio Constitucional dirigido al aseguramiento de la recta administración de justicia; sin embargo, el dispositivo legal castiga con nulidad la falta de motivación, únicamente cuando ésta falta. La obligación de razonar o fundamentar la sentencia constituye una exigencia legal y es a la vez una garantía de control sobre la decisión judicial, la lógica y práctica, para

prevenir la arbitrariedad judicial y las imprecisiones y valoraciones subjetivas, que en muchas ocasiones se limitan a enumerar la prueba producida o describirla, cuando deben explicar cuáles son las razones por las que arriban a esa conclusión. Los requisitos de la motivación son: *a) Expresa*, al ser la motivación un medio para controlar el iter lógico seguido para dictar la sentencia, es imperativo que se remita al hecho de la acusación y la relación de la prueba analizada para establecer su relación con el mismo; *b) Clara*: el lenguaje que se utilice en la motivación de la sentencia debe ser comprensible para aquellos que la lean o escuchen; *c) Completa*: La motivación o fundamentación debe referirse a todos y cada uno de los puntos objeto del juicio penal y a todos y cada uno de los aspectos que justifican la decisión. Es decir, debe tratar sobre cuestiones previas, existencia del delito, responsabilidad penal, calificación jurídica del delito, pena a imponer, responsabilidad civil, costas y todos los demás extremos que determine la ley de la materia; *d) Legítima*: Las resoluciones judiciales, como la sentencia, han de fundarse en prueba legítima, ya que si su fundamento se encuentra en prueba ilegal o ilegítima automáticamente carecerá de legitimación la sentencia.-

Se considera pertinente transcribir el apartado DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL ACUSADO Y DE LA PENA A IMPONER en su parte conducente: “...pues SE ESTABLECE la participación en calidad de autor del MELVIN OVIDIO MARTINEZ Y MARTINEZ, por el delito de HOMICIDIO en agravio de JACINTO LOPEZ NAJERA y por el delito de HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, en agravio de MARCO TULIO MARTÍNEZ Y MARTINEZ, en los hechos que debidamente han quedado acreditados por la Juez Unipersonal y se establece que existen elementos que lo vinculan en la participación directa, en el hecho que ha quedado acreditado con los medios de prueba que se aportan en la acusación fiscal en su contra, pues los medios de prueba periciales, testimoniales y documentales son contundentes y suficientes que hilados unos a otros establecen esa participación”

Esta Sala analizará el presente motivo por inobservancia del artículo 11 bis del Código Procesal Penal, mismo que, no obstante el apelante en su memorial de apelación inicialmente expresa que es por motivo de fondo, posteriormente señala que es por motivo de forma, por lo que se analizará como motivo de forma, considerando esta Sala de Apelaciones que al realizar el análisis comparativo pertinente entre los argumentos esgrimidos por el apelante y la sentencia apelada, específicamente en cuanto al apartado antes transcrito en su parte conducente considera que la quo al realizar la fundamentación de los diferentes

medios de prueba desarrollados en el debate en dicho apartado, no realizó una fundamentación *Expresa, Clara, Completa y legítima*, en virtud que únicamente se limita a manifestar que el hecho ha quedado acreditado con los medios de prueba que se aportan a la acusación fiscal en su contra, sin mencionar cuales fueron, que manifestaron y que se probó con dichos medios de prueba, limitándose la jueza de primer grado a enumerarlos únicamente al decir que se trata de medios de prueba periciales, testimoniales y documentales se trata y por qué razón le otorga valor probatorio, pero no dice cuales medios periciales, cuales medios testimoniales y cuales medios documentales, sin argumentar porque considera que toda esa prueba se hilvana entre sí, motivo por el cual la jueza de primer grado en su fundamentación, la misma carece de ser *Expresa, Clara, Completa y legítima*; por lo que inobservó lo establecido en el artículo 11 bis del Código Procesal Penal.-

Por lo antes analizado se deberá acoger el recurso por este motivo de forma planteado.-

En virtud de haberse declarado con lugar el anterior motivo de forma, no se entrará a conocer el motivo de fondo planteado por el ente acusador,-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 388, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 123 de la Ley de Armas y Municiones; 132 del Código Penal; 1, 4, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial. -

POR TANTO:

Esta Sala, de conformidad con lo considerado anteriormente y normas aplicables por unanimidad **RESUELVE:** I) **ACOGE el Recurso de Apelación Especial por MOTIVO DE FORMA INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 11 BIS DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL**, planteado por el procesado **MELVIN OVIDIO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ** auxiliado del abogado Axel Samael Espino Martínez en contra de la sentencia de fecha veintisiete de enero del dos mil diecisiete dictada por la Jueza Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, II) **NO ACOGE el Recurso de Apelación Especial por MOTIVOS DE FONDO: INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 388 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL, RELACIONADO CON LOS ARTÍCULOS 10,14 Y 132 DEL CÓDIGO**

PENAL, planteado por el procesado **MELVIN OVIDIO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ** auxiliado del abogado Axel Samael Espino Martínez, en contra de la sentencia de fecha veintisiete de enero del dos mil diecisiete dictada por la Jueza Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, III) En virtud de haberse declarado con lugar el primer motivo de forma mencionado, no se entrará a conocer el motivo de fondo planteado por el **Ministerio Público** por lo ya considerado, III) En consecuencia **SE ANULA** la sentencia elevada en grado y *se ordena el reenvío* de las actuaciones para la realización de un nuevo debate y se dicte nueva sentencia con un juez distinto de conformidad con el Acuerdo Número 40-2015 de la Corte Suprema de Justicia artículo 1 literal c.1); V) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes la soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una; VI) Con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañeda López de Hernández. Secretaria

05/05/2017 - PENAL
36-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, CINCO DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial que por **MOTIVOS DE FORMA** interpuso el defensor público abogado **CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS** a favor del procesado **RAUL ALBERTO LOPEZ BOJORQUEZ** en contra de la sentencia dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa con fecha ocho de septiembre de dos mil dieciséis, dentro del proceso que por el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS** se instruyó en contra del referido procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado RAUL ALBERTO LOPEZ BOJORQUEZ quien es de datos de identificación personal que constan en autos. El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Juan Pablo Búcaro Búcaro. Los defensores abogados Carlos Alberto Cámbara Santos, Dunia Maribel Castro Aguilar y Pedro Pablo García y Vidaurre, todos del Instituto de la Defensa Pública Penal. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Que a usted RAUL ALBERTO LOPEZ BOJORQUEZ, se le atribuye el hecho siguiente: Uno) Que el día cinco de febrero de dos mil trece, aproximadamente a las diecisiete horas con cuarenta minutos, fue sorprendido flagrantemente por el Sub Inspector de Policía Nacional Civil EDGAR RICARDO BAC AGUILAR y los agentes de Policía Nacional Civil ARMANDO ICAL TUJT, ELAM NOE VENTURA FARFAN, JORGE MARIO CASTAÑEDA ENRIQUEZ, ALEX DE JESUS VASQUEZ HERNANDEZ, NELSON DANILO LOPEZ GUTIERREZ, FILADELFO CRUZ MENCOS, LUIS MIGUEL CASTILLO MENDEZ y JUAN CARLOS ESCOBAR SANCHEZ, a la altura del kilómetro ciento ochenta y ocho punto cinco sobre la ruta que conduce de Jalapa al municipio de Agua Blanca, en jurisdicción de la aldea El Chile del municipio de Agua Blanca del departamento de Jutiapa, lugar donde los referidos agentes tenían instalado un puesto de registro vehicular y usted se conducía como piloto del vehículo tipo automóvil, marca Honda, color corinto policromado, con placas de circulación P guión trescientos cuarenta y seis DHQ, y al descender del mismo fue registrado por el agente ALEX DE JESUS VASQUEZ HERNANDEZ, quien le incautó a la altura del cinto lado derecho el arma de fuego tipo pistola, calibre nueve milímetros, marca Smith & Wesson, modelo treinta y nueve guión dos (39-2), con número de serie A doscientos veintiún mil sesenta y seis (A221066), conteniendo en su interior un cargador con capacidad para ocho cartuchos conteniendo únicamente cartucho útil y cuando dicho agente le requirió la licencia que amparara la portación de dicha arma, usted manifestó carecer de la misma, encuadrando su conducta en el delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas, de conformidad con lo regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones”.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

La Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa al resolver declaró: “I) Que el acusado **RAUL ALBERTO LOPEZ BOJORQUEZ** es autor responsable del delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, hecho cometido en agravio de la sociedad, delito regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones. II) Por el ilícito cometido se impone al acusado referido la pena de OCHO AÑOS de prisión incommutables, que se imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención. III) Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena. IV) En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponda. V) Por haber sido asistido por abogados del Instituto de la Defensa Pública Penal, se exime al condenado del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal. VI) Al estar firme la presente sentencia, se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial, de la prueba materia siguiente: a) Arma de fuego tipo pistola, marca SMITH & WESSON, modelo treinta y nueve guión dos, serie número A doscientos veintiún mil cero sesenta y seis; b) Un cargador; y c) Un cartucho útil. VII) Encontrándose el acusado mencionado, en libertad, sujeto a medidas sustitutivas, permanecerá en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; VIII) Se hace saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a efecto de interponer en contra de la presente sentencia el recurso de apelación especial correspondiente, si lo estiman necesario. IX) Al estar firme el presente fallo háganse las comunicaciones e inscripciones correspondiente y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución penal, competente para el debido cumplimiento de lo resuelto. X) NOTIFÍQUESE”.

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha veinte de enero de dos mil diecisiete fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado, mismo que fue debidamente descrito al principio. Por lo que habiéndose cumplido

con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta, se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACION ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate oral y público para veinte de abril del año en curso a las doce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se establece que cada una reemplazó su participación por medio del memorial respectivo presentado dentro del plazo y con las formalidades que establece la ley, mismos que corren agregados a los autos.

CONSIDERANDO:

El defensor público abogado Carlos Alberto Cámbara Santos planteó recurso de apelación especial por motivo de forma a favor del procesado Raúl Alberto López Bojórquez, lo subdividió en dos motivos: PRIMER MOTIVO: INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 385 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL y SEGUNDO MOTIVO: INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 11 BIS DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL.

Con relación al primer motivo señala que al dictar su fallo la juez unipersonal del caso inobservó las reglas de la Sana Crítica Razonada en la valoración de la prueba, en las reglas de la lógica en los principios de no contradicción y razón suficiente. Del principio de Razón Suficiente: Que al recibirse la declaración del agente de la Policía Nacional Civil Alex de Jesús Vásquez Hernández, a preguntas de la fiscalía indicó que la detención del procesado fue en el kilómetro ciento ochenta y uno y no en el ciento ochenta y ocho punto cinco que de la ruta de Jalapa conduce al municipio de Agua Blanca como se indica en la acusación, no recordando características del arma de fuego incautada. Que el testigo Elam Noe Ventura Farfán si bien indicó que la detención del procesado fue en el kilómetro ciento ochenta y ocho punto cinco que de la ruta de Jalapa conduce al municipio de Agua Blanca, indicó no recordar si en el lugar de detención del procesado existe la aldea denominada El Chile jurisdicción de Agua Blanca, departamento de Jutiapa, indicando que no recuerda si había una aldea allí. Que el testigo agente de la Policía Nacional Civil Armando Ical Tujt indicó que la fecha de detención del procesado fue el dos de febrero de dos mil quince, que fue en el kilómetro ciento ochenta y ocho punto cinco jurisdicción de la aldea El Chile, municipio de Agua Blanca, departamento de Jutiapa, que no recuerda a excepción de la fecha del dos

de febrero de dos mil quince, haber efectuado otra detención en contra del señor López Bojórquez y que por razones de su trabajo participa en aprehensiones de otras personas, que no recuerda la hora que fue detenido el procesado. Que si bien al proceso se incorporó en el debate la evidencia material consistente en un arma de fuego que presuntamente fue incautada al procesado, la juzgadora debió haber tomado en cuenta las contradicciones fundantes entre la plataforma de hechos que constan en la acusación y la plataforma probatoria que sustenta esta plataforma de hechos y que esencialmente consiste en la declaración de los aprehensores Agentes de la Policía Nacional Civil Alex de Jesús Vásquez Hernández, Elam Noe Ventura Farfán y Armando Ical Tujt. Que existen contradicciones fundantes entre los datos aportados en la acusación y lo declarado por los testigos mencionados, en lo que se relaciona a las circunstancias de tiempo y lugar, mismas que al no ser contestes en relación a los hechos imputados no tuvieron que ser valorados positivamente en contra del procesado. Del principio de Razón Suficiente: La juzgadora dictó sentencia condenatoria sin tener una razón suficiente para ello, pues la declaración testimonial aportada en el debate por la fiscalía no sustenta la plataforma de hechos, pese a existir una evidencia material que es el arma que se dice incautada al procesado, pero es necesario que exista una prueba sobre el día, hora y lugar en que fue detenido el procesado, es decir cumplir con las circunstancias de modo, tiempo y lugar de la comisión del delito.

Con respecto a este primer motivo de forma planteado, esta Sala establece que los hechos y circunstancias objeto de la acusación versan sobre la incautación al procesado Raúl Alberto López Bojórquez de un arma de fuego tipo pistola conteniendo en su interior un cargador con capacidad para ocho cartuchos, conteniendo únicamente un cartucho útil y que al solicitarle la licencia respectiva de portación de dicha arma extendida por la DIGECAM, indicó carecer de la misma. Se advierte que los agentes policiales aprehensores en sus declaraciones testimoniales manifestaron que por ese motivo procedieron a la detención del procesado Raúl Alberto López Bojórquez, es decir por no contar con la licencia respectiva para portar el arma de fuego que reconocieron en el debate. La juez de primer grado al valorar positivamente las declaraciones de los agentes aprehensores las analiza y estudia individualmente conforme a las reglas de la Sana Crítica Razonada, es decir que indica el porqué les otorga valor positivo, y en lo que respecta a la prueba documental también

en forma clara y precisa indica porqué le otorga valor probatorio, especialmente al oficio número veinte diagonal EFMP diagonal almm guión cuatro mil quinientos cincuenta y siete guión dos mil trece de fecha treinta de mayo de dos mil trece, suscrito por el Director General de la Dirección General de Control de Armas y Municiones, indicando que en dicho documento se hace constar que al acusado Raúl Alberto López Bojórquez, no se le ha emitido licencia de portación de armas de fuego, asimismo que no le aparecen armas de fuego registradas en la base de datos de dicha dependencia, indicando la juzgadora que este documento es importante porque va a determinar si realmente el acusado tiene o no licencia para portar el arma de fuego que aseguran los agentes captores que se le incautó al procesado. Que por ello resulta lógico que los elementos policiales procedieron a su aprehensión, agregando que este documento no fue redargüido de nulidad o falsedad y que fue extendido por funcionario público en ejercicio de sus funciones y ámbito de su competencia y de quien no se duda de su objetividad e imparcialidad. Con lo anterior indicado, si analizamos los verbos rectores del delito por el cual se siguió proceso penal y se condenó al procesado Raúl Alberto López Bojórquez, llegaremos a la conclusión que comete este delito quien porte arma de fuego sin estar autorizado legalmente por la DIGECAM, ya sean estas armas de uso civil, deportivas o de ambas clases. Por lo que al establecer esta Sala que la juzgadora de primer grado apreció no solo la prueba mencionada, sino la demás introducida válidamente al debate oral y público respectivo, en forma libre, conexa y racional, señalando los motivos y causas de su convencimiento judicial para otorgarles o no el valor correspondiente, utilizando para ello la experiencia, la lógica, la doctrina y todo lo demás que le permitió juzgar la verdad de los hechos imputados al procesado Raúl Alberto López Bojórquez, y de cuyos elementos está constituida la Sana Crítica Razonada y de allí que en el presente caso es irrelevante la acreditación en forma precisa sobre que la detención del procesado se dio o no en el kilómetro ciento ochenta y uno, si los aprehensores recuerdan o no las características del arma de fuego incautada, si en el lugar de la detención del procesado había alguna aldea que se denominara El Chile, o que si la detención fue el dos de febrero del año dos mil quince y no como se indica en la acusación para configurar el ilícito, pues el delito se consuma por no estar autorizado por la institución correspondiente para portar cualquiera de las armas enumeradas en la ley, aspecto éste último que se establece no existe contradicción en

las declaraciones de los aprehensores. De lo anterior se concluye con respecto a la comisión del delito por el cual se ha juzgado a Raúl Alberto López Bojórquez, Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, que además se sanciona la puesta en peligro del bien jurídico tutelado, como lo es la seguridad y tranquilidad social quebrantada cuando se porta un arma de fuego sin la debida autorización, es decir que este delito se consuma precisamente por no estar autorizado por la institución correspondiente para portar cualquier arma señaladas por la ley, por lo que se considera que el recurso de apelación especial en este primer sub motivo de forma planteado no debe acogerse por no padecer la sentencia de los vicios denunciados por el impugnante y así debe resolverse.

CONSIDERANDO:

En el segundo motivo de forma planteado el apelante denuncia la inobservancia del artículo 11 BIS del código procesal penal y luego de señalar argumentos de la juzgadora con respecto a la prueba de cargo aportada al proceso, indica específicamente que para la defensa las motivaciones contenidas en la sentencia impugnada relacionada con la valoración con los testigos de cargo, en realidad no son claras, concretas y concisas y se explican por si mismas, para arribar a conclusiones de certeza jurídica en contra de su defendido. Que más bien parece que la juzgadora pretende justificar las incongruencias de las declaraciones testimoniales de dichos testigos, aduciendo la comprensibilidad de que por el paso del tiempo olvidan ciertos hechos o circunstancias que pudieran ser relevantes en el proceso, pero de ser así, porque en otros casos existe prueba de declaraciones testimoniales de Agentes de Policía Nacional Civil, contestes y uniformes en cuanto al día, lugar y hora en que sucedieron los hechos, lo demás es pura justificación subjetiva de la juzgadora para llegar a conclusiones preestablecidas anteriormente. Que lo cierto es que para que las declaraciones testimoniales que fundamentan un fallo en juicio sean contestes, deben de coincidir en tiempo, modo y lugar y como se ve, sin ser valoración de prueba, se aprecia que las declaraciones de los testigos de cargo no coinciden en estos tres elementos, más allá de las justificaciones que se les pretenda otorgar. Que lo cierto es también que las argumentaciones son simplistas y no de naturaleza jurídica como para sustentar un fallo y considerarse como una motivación clara y precisa.

Esta Sala al realizar el estudio y análisis de la sentencia impugnada con respecto a los vicios

señalados por el apelante en el segundo sub motivo de forma planteado, específicamente en cuanto a la declaración testimonial de los agentes captores que señala, y de la motivación realizada por la A quo para darles valor probatorio, establece que la juzgadora no faltó a la motivación que señala el impugnante, pues explica de manera sencilla y en lenguaje comprensible tanto para el imputado como para las demás partes procesales, las razones de hecho y de derecho de su decisión de dar valor probatorio a dichas declaraciones testimoniales, porque existe claridad en cuanto al análisis de cada uno de los supuestos contenidos en el artículo 123 de la ley de armas y municiones, es decir que no se necesita de mayor esfuerzo para comprenderlos y entenderlos. Consecuentemente al establecerse que este apartado de la sentencia es suficientemente comprensible y completo para bastarse por sí mismo, es decir que se infiere de modo claro la voluntad jurisdiccional sin necesidad de interpretar, integrar o completar con otras constancias del proceso, por lo que esta Sala determina que la sentencia es expresa, pues la A quo dio a conocer sus propias argumentaciones que le hicieron arribar a la conclusión de una sentencia de condena, por lo que se considera que está plenamente motivada y por lo tanto no existe inobservancia del artículo 11 BIS del Código Procesal Penal, por lo que este otro sub motivo de forma planteado no se acoge, debiéndose hacer el pronunciamiento a este respecto como en derecho corresponde.

LEYES APLICABLES:

Artículos 4, 12, 19, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 4, 5, 7, 9, 10, 11, 16, 20, 21, 49, 108, 116, 129, 160, 162, 385, 391, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 426, 427, 429, 430, 431; del Código Procesal Penal; 1, 10, 11, 13, 19, 20, 35, 36, 41, 42, 51, 56, 59, 62, 65, 66 del Código Penal 123 de la Ley de Armas y Municiones 8 literal h) y 25 numeral 1) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 13, 88, 141 y 142 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD DECLARA: I) **NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por motivo de forma interpuesto por el defensor público Abogado CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS a favor del procesado **RAUL ALBERTO LOPEZ BOJORQUEZ** en contra de la sentencia de primer grado supra

identificada. II) Consecuentemente **CONFIRMA** la citada sentencia, dejándola firme e invariable. III) Con la lectura de la presente sentencia en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten, y si no concurrieren a la citada audiencia de lectura de la presente sentencia, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado para el efecto. IV) Con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

09/05/2017 - PENAL
81-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, NUEVE DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al **Recurso de Apelación Especial por Motivos Absolutos de Anulación Formal por Injusticia Notoria**, interpuesto por el procesado **ALVARO ROLANDO REYES** con el auxilio de su Abogado Defensor Público **Axel Samael Espino Martínez**, en contra de la sentencia de fecha veinticinco de enero de dos mil diecisiete, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, **Abogado Mario Efraín García Quevedo**, dentro del proceso que se instruye en contra del procesado **ALVARO ROLANDO REYES**, por el delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado Alvaro Rolando Reyes de datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público, a través de la Agente Fiscal Licenciada Dora Elizabeth Monzón Rivera, de la Agencia Fiscal de la Mujer, Jalapa. La defensa del acusado estuvo a cargo del Abogado Axel Samael Espino Martínez. No se constituyó Querellante Adhesivo, ni Actor Civil; tampoco aparece Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público formuló al acusado el siguiente hecho: “Porque usted **ALVARO ROLANDO REYES** el nueve de abril de dos mil quince siendo aproximadamente las once horas, llegó a la residencia ubicada en Callejón Ortega zona 2 Barrio San Francisco, aproximadamente a dos cuadras del negocio denominado “MEGA PAN” entre 6ta y 7ma avenida, Calzada Juan José Bonilla, del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, lugar donde en el interior de la cocina se encontraba su conviviente la señora **JESUS RAMIREZ LORENZO** y le dijo “LA GRAN PUTA”, “¿QUÉ CLASE DE MUJER TENGO?”, “ES UNA BRUTA PENDEJA UNA MIERDA”, a lo que su conviviente pregunto que tenía momento en el que usted la agarro del cuello y le dijo “PUTA” luego la aventó para la calle y le dijo “MIRA PUTA TE TENES QUE IR DE ESTA CASA”; su conviviente intento entrar de nuevo a la casa pero usted ya no se lo permitió. Su acción causó en la agraviada al momento de la evaluación que los eventos que refiere y las respuestas psicológicas que describe son congruentes entre si, toda vez que son hechos violentos capaces de causar una alteración en su cotidianeidad y provoca un daño psicológico, esto según Dictamen Pericial identificado como PPCEN-2015-5310, INACIF 2015-26899, de fecha uno de julio de dos mil quince, emitido por la Licenciada Astrid Angélica García López, Perito Profesional I Psicología Forense, del Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala, además ha estado sujeta a acciones que menoscaban su autoestima y dañan su integridad emocional, la concepción y el valor de sí misma; y presentar en cara lateral externa del tercio proximal de antebrazo izquierdo, cicatriz lineal de cuatro centímetros de longitud de trazo oblicuo con pigmentación hipocrómica de cuatro por cero punto dos centímetros de longitud esto según Dictamen pericial identificado como CJAL-2015-000535, INACIF -2015-026899 de fecha cinco de mayo de dos mil quince, emitido por la Doctora Ingrid Rosina Campos Rivera de Gutiérrez, Perito Profesional del Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala. Por lo que el Ministerio Público considera que la acción ejecutada por el Acusado encuadra en el delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER** regulado en el artículo 3 literales “j, i” y el artículo 7 literal “b” de la Ley Contra el Femicidio y otras formas de Violencia Contra La Mujer.” (Sic)

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra El Ambiente del Departamento de Jalapa, al resolver por unanimidad DECLARA: “I) Que el acusado **ALVARO ROLANDO REYES** es autor responsable del delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**, tipificado en los artículos 3 literales b) j), i) y el artículo 7 literal b) de la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer; cometido en agravio de Jesús Ramírez Lorenzo; II) Por tal hecho antijurídico penal se impone al acusado referido la pena de **CINCO AÑOS DE PRISIÓN CONMUTABLES** en su totalidad o en partes a razón de cinco quetzales diarios, debiendo hacerse efectiva la cantidad que corresponda en la Tesorería del Organismo Judicial al tercer día de estar firme la presente sentencia, con abono de la prisión ya sufrida; III) Se suspende al culpable en el goce de sus derechos políticos, durante el tiempo que dure la condena; IV) Se exime al culpable referido del pago de las costas procesales causadas en la tramitación del proceso, por haber sido asistido por abogado de la defensa pública penal del departamento de Jalapa; V) En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del ilícito penal cometido, no se hace pronunciamiento alguno, en virtud de no haberse ejercitado la acción reparadora sin perjuicio del ejercicio de tal derecho por quien resulte legitimado para ello; sin embargo como parte de la reparación digna a que tiene derecho la víctima, se ordena que la agraviada Jesús Ramírez Lorenzo reciba tratamiento psicológico sin costo alguno, por el plazo de dos años, debiendo recibir dos sesiones por mes en el Departamento de Psicología del Hospital Nacional Nicolaza Cruz de este departamento de Jalapa; VI) Encontrándose el condenado libre bajo medidas sustitutivas, se ordena que continúe en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; VII) Se ordena certificar lo conducente en contra del acusado Álvaro Rolando Reyes, para que el Ministerio Público inicie en contra del mismo la investigación correspondiente, por el delito de violación en agravio de Irma Yolanda Nájera Ramírez, por lo denunciado por la agraviada Jesús Ramírez Lorenzo; VIII) Hágase saber a los sujetos procesales que cuenta con el plazo de diez días a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer en contra del mismo el recurso de apelación especial correspondiente, si lo estima necesario; IX) Al estar firme el presente fallo líbrense los oficios respectivos; háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución Competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; X) Notifíquese.” (Sic)

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha tres de marzo de dos mil diecisiete, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, por **Recurso de Apelación Especial** descrito al principio de la presente sentencia, y al haberse cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veinticinco de abril de dos mil diecisiete, a las doce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata que todas reemplazaron su participación a la misma mediante los memoriales respectivos, presentados dentro del término y con las formalidades que la ley establece, en donde expresaron respectivamente los argumentos relacionados con el recurso planteado los cuales corren agregados a la pieza de segunda instancia respectiva.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma

y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Abogado Defensor Público Axel Samael Espino Martínez, interpuso recurso de apelación especial **por Motivos Absolutos de la Anulación Formal por Inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal** manifestando como agravio que se le impone sanción penal por la comisión del delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**, tal y como se describe en los folios treinta y dos al treinta y tres, que en su numeral romanos II, literalmente establece: “por el hecho antijurídico penal se impone al acusado referido la pena CINCO AÑOS DE PRISIÓN CONMUTABLES en su totalidad o en partes a razón de cinco quetzales diarios, debiendo hacerse efectiva la cantidad que corresponda en la Tesorería del Organismo Judicial al tercer día de estar firme, la presente sentencia; con abono a la prisión ya sufrida” Se transgredió el artículo 11 Bis del Código Procesal, al no establecer de forma clara y precisa a que modalidad de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER se refiere la sanción, pues únicamente se ha referencia a los artículos 3 literales b), j), i) y el artículo 7 literal b) de la Ley contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, lo cual constituye una violación al principio de IGUALDAD en el proceso, en virtud que, si bien se hace referencia al fundamento legal, el Juez Sentenciador tiene la obligación de ser claro en su exposición y argumentación que lleva a imponer una sanción penal, como en el proceso caso, y en consecuencia la sentencia recurrida carece de fundamentación. **Interpuso recurso de Apelación Especial por Motivos Absolutos de la Anulación Formal por INJUSTICIA NOTORIA**, exponiendo como agravio causado que al brindarle valor probatorio a la Prueba Pericial, ofrecida por el Ministerio Público. El Dictamen pericial, se presentan inconsistencias en relación al día y fecha exacta que ocurrió el hecho, pues el mismo en su numeral tres, indica como fecha en que se cometieron los hechos el día OCHO DE ABRIL DEL AÑO DOS MIL QUINCE, existiendo contradicción con la Acusación formulada por el Ministerio Público, que claramente establece que el hecho ocurrió en la fecha NUEVE DE ABRIL DE DOS MIL QUINCE. Derivado de ello, es necesario aclarar que como se describe en la sentencia que por este acto recurre, en los folios siete al nueve, la Perito Profesional de INACIF doctora INGRID ROSINA CAMPOS RIVERA DE GUTIERREZ, en el debate indicó literalmente: “La solicitud fue hecho porque

el psiquiatra que evaluó le ofrecieron otra fecha, el dictamen emitido de fecha cinco de mayo del dos mil quince, queda exactamente como lo escribí”. El Juez sentenciador le brindó valor probatorio sin realizar una precisa fundamentación de su valoración, y con ello violenta el artículo 88 del Código Procesal Penal, que regula que no deberá acreditar en sentencia otros hechos que no se encuentren descritos en la acusación.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: En cuanto el recurso de forma interpuesto por **Inobservancia del artículo 11 bis del Código Procesal Penal**, en el cual argumenta el apelante que los autos y las sentencias deberán contener una clara y precisa fundamentación de la decisión y que su ausencia constituye un defecto absoluto de forma ya que en la sentencia recurrida se le impone una sanción penal por la comisión del delito de violencia contra la mujer, tal y como se describe en la parte resolutive en su numeral romano II, la cual literalmente establece: “por el hecho antijurídico penal se impone al acusado referido la pena de cinco años de prisión conmutables en totalidad o en partes a razón de cinco quetzales diarios, ...” indicando el apelante que se trasgredió el artículo 11 Bis del código procesal penal, al no establecer la forma clara y precisa a que modalidad de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER se refiere la sanción, pues únicamente se hace una referencia a los artículos 3 literales b), j), i) y el artículo 7 literal b), de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de violencia Contra la Mujer, lo cual constituye una violación al principio de IGUALDAD en el proceso, en virtud que, si bien se hace referencia al fundamento legal, el Juez sentenciador tiene la obligación de ser claro en su exposición y argumentación que lo lleva a imponer una sanción penal como en el presente caso, por lo que considera que la sentencia recurrida carece de fundamentación.

Esta Sala al adentrarse en los argumentos puntualizados por el Apelante en cuanto a que el a quo no establece de forma clara y precisa a que modalidad de Violencia Contra la Mujer se refiere la sanción impuesta, se advierte que en el artículo 7 de la ley contra el Femicidio y otras formas de violencia contra la mujer, su epígrafe solo establece Violencia Contra la Mujer, no dice Violencia Contra la Mujer en su Modalidad física, psicológica o sexual, además el a quo fundamentó cada una de las pruebas, periciales, testimoniales, documentales y así en el numeral romanos V de la existencia del delito y su calificación jurídica, fue claro al indicar que se entiende por violencia contra la mujer sus diferentes manifestaciones física, sexual, económica

y psicológica; también fue claro el sentenciante al decir que en el artículo 3 literal j) y la m) de la Ley de Femicidio y otras formas contra la mujer, lo que se debe comprender por violencia psicológica son las acciones que pueden producir daño o sufrimiento psicológico o emoción a una mujer ...la que sometida a ese clima emocional puede sufrir un progresivo debilitamiento psicológico con cuadro depresivos. El artículo 7 del mismo cuerpo legal establece el tipo penal de violencia contra la mujer señalando que comete delito de violencia contra la mujer quien, en el ámbito público o privado...la persona responsable del delito de violencia psicológica contra la mujer será sancionada con prisión de cinco a ocho años, fue amplio el a quo al mencionar al tratadista Fredy Escobar Cárdenas “que el verbo rector de dicho delito consiste en ejercer violencia sobre el sujeto pasivo que es una mujer...que el elemento interno lo consiste la voluntad de ejercer violencia física, sexual o **psicológica** en contra de la mujer”. De esa forma lo puntualiza el a quo subrayando dicho precepto en su sentencia, indicando que es en su modalidad psicológica y procede a realizar sus razonamientos de manera congruente clara y precisa de las razones por las cuales concluye con la existencia del delito y dando una calificación jurídica, considerando este Tribunal de Alzada que el a quo fundamentó de manera coherente y precisa su razonamiento, dando una fundamentación acertada de acuerdo a las pruebas aportadas en juicio oral y publico. Por lo que no le asiste la razón al apelante y como consecuencia el presente recurso por motivo de forma deviene improcedente.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: En cuanto al segundo Motivo de forma por Injusticia Notaria, esta sala establece que el apelante no lo plantea como lo ordena la ley, pero esta Sala entrara a conocer para no perjudicar al sindicado, por lo que se entra analizar la prueba del dictamen pericial sobre la inconsistencia en relación al día y fecha exacta en que ocurrió el hecho, pues el mismo en su numeral tres, indica como fecha en que se cometieron los hechos el día ocho de abril del año dos mil quince, existiendo contradicción con la acusación formulada por el Ministerio Público, que claramente establece que el hecho ocurrió en la fecha nueve de abril del dos mil quince. Por lo que advierte esta sala que el apelante está argumentando lo mismo que expuso en el primer motivo de forma en el cual refiere la falta de fundamentación y en su tesis de defensa indica que el a quo al imponer la pena sin establecer esa relación de hechos establecidos en la acusación, tal y como lo requiere el artículo 388 del código procesal penal, sobre el dictamen pericial de

la profesional de Inacif Ingrid Rosina Campos Rivera de Gutiérrez, no realizó ampliación o modificación a dicho dictamen, violando en todo momento el principio del debido proceso e imperatividad.

Al adentrarnos a la sentencia impugnada se observa que la perito Ingrid Rosina Campos Rivera de Gutiérrez indicó que fue por un error involuntario de la fecha ocho de abril de dos mil quince, al analizar todas las pruebas de los testigos, coinciden con la fecha escrita en la plataforma fáctica, por lo que dicho error es irrelevante por que además la perito profesional de Inacif aclara que fue un error involuntario, además la agraviada en su declaración testimonial es clara, precisa en cuanto a indicar que la fecha fue el nueve de abril del año dos mil quince, así mismo lo indica la perito profesional de la psicología que los hechos ocurrieron el nueve de abril del dos mil quince.

El vicio de injusticia notoria, concurre cuando, sin fundamento jurídico alguno, y exponiendo razones inexistentes, el a quo le puede dar un razonamiento arbitrario a la prueba que vaya contraria a la sana critica razonada. Además se da la injusticia notoria, cuando existiendo pruebas esenciales, el juez al decidir, la olvida, o desvaloriza o tergiversa los fines de proceso lo que en el presente caso no se configuro porque la prueba ofrecida al juez fue valorada correctamente, tanto el dictamen pericial de la profesional de la psicología como la declaración testimonial de la agraviada Jesús Ramírez Lorenzo. Esta Sala estima que la fecha que indica el apelante es irrelevante porque además la perito en su ampliación expreso que fue un error involuntario, pero que las demás pruebas si son congruentes con la acusación fáctica, por lo que al darle valor probatorio a un órgano de prueba esencial para fundar la decisión, no incurre el a quo en arbitrariedad. No hay injusticia notoria cuando, el ente fiscal presenta evidencias suficientes como la prueba documental, pericial y testimonial.

Esta Sala establece que la injusticia notoria no quedó evidenciada porque la agraviada en su declaración fue clara, precisa y se estableció en el tiempo, modo, forma y enfática en individualizar al sindicado Alvaro Rolando Reyes. En síntesis, en la sentencia relacionada no existe injusticia provocada por el juez a quo, consecuentemente no se sustenta argumentativamente cómo la misma se sitúa dentro de un motivo absoluto de anulación formal por contener vicios que la hacen anulable, por lo que en la parte resolutive del presente fallo se hará el pronunciamiento respectivo al estimarse que el presente vicio no se sustenta así mismo y por consiguiente no debe acogerse.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12,203,204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 10, 11, 11Bis, 16, 20, 43 numeral 6), 49,160,178,385,415, 418,419,421,425,427,429 y 430 del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) NO ACOGE** el recurso de apelación especial por motivos de forma interpuesto por el procesado **ALVARO ROLANDO REYES**, con el Auxilio del Abogado Defensor Público Axel Samael Espino Martínez, en contra de la sentencia penal de fecha veinticinco de enero del año dos mil diecisiete, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa; **II)** Consecuentemente, la sentencia penal venida en grado queda invariable en su íntegro contenido; **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV)** Notifíquese, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

09/05/2017 - PENAL
41-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA NUEVE DE MAYO DEL AÑO DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por motivos de **FONDO y FORMA** por el procesado CRISTOBAL DE JESUS LOPEZ ORDÓÑEZ, con el auxilio del Abogado Moisés Vivar Orellana, en contra de la sentencia de fecha once de noviembre del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del

departamento de Jutiapa, Abogado Hugo Oswaldo Coguox Nimatuj dentro del proceso que se instruye al procesado **CRISTOBAL DE JESUS LOPEZ ORDOÑEZ** por el delito de **AGRESION SEXUAL CON AGRAVACION DE LA PENA**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **CRISTOBAL DE JESUS LOPEZ ORDOÑEZ**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. ACUSA: El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal, Abogada Vilma Marixa Corado Navas. DEFENSA: La defensa del acusado estuvo a cargo de los Abogados Moisés Vivar Orellana, Carlos Alberto Cámara Santos, Mynor Eliseo Elías Ogaldez y Rosa Maria Taracena Pimentel, todos del Instituto de la Defensa Publica Penal. No se constituyó Querellante Adhesivo ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

IMPUTACION 1: “Porque usted **CRISTOBAL DE JESÚS LÓPEZ ORDOÑEZ**, el día dieciséis de junio de dos mil catorce, aproximadamente a las dieciocho horas con veinte minutos, en la Aldea Arrayanas Cantón Tunas del municipio de Jutiapa y departamento de Jutiapa; y la señora Mayda Dorina López Ordoñez indico que su menor hija (...) de cuatro años de edad, había ido a la residencia de su papa a pocos metros de su residencia ubicada en el mismo lugar antes referido, y cuando regreso la niña estaba asustada y la madre le pregunto que tenia, en ese momento se fue directo a la cama donde ella duerme y no dijo nada pero la madre la espiaba por la cortina y observaba que la niña se metía su manita adentro del calzón y se tocaba entonces la madre le pregunta que tenia en ese momento la niña cerro las piernas y no dijo nada llevaba cincuenta centavos en una mano y en la otra mano un manojo de florecitas y dijo que se los había dado su tía Marta, pero la madre de la menor se percato que Marta, había estado en una cama de su casa, la señora Mayda Dorina López Ordoñez madre de la menor, al ver que la niña mentía tomo un lazo y la golpeo, fue entonces cuando la menor manifestó que su “Tío Cristóbal fue” haciendo señas con su mano que así le había hecho con el “pipote” refiriéndose al pene y movía la manita en medio de su vagina por lo que la madre la reviso y cuando le bajo el calzón observo que estaba lleno de semen y se lo quito, y se lo fue a enseñar a

usted **CRISTOBAL DE JESÚS LÓPEZ ORDOÑEZ** y le reclamo y usted negó los hechos por lo que la agraviada llamo a los elementos de la Policía Nacional Civil, apersonándose Addler Alonso Molina Álvarez y Byron Eduardo Godoy Cruz, a bordo de la unidad Jut-070, asimismo la otra hija de la agraviada (...), de diez años de edad también manifestó que a ella también usted Cristóbal de Jesús López Ordoñez, anteriormente, le quito el pantalón a la fuerza y el calzón la tiro al suelo y ahí empezó a jugar con su parte señalando la vagina y usted se saco el pene se le subió y jugaba con su pene en la vagina de la menor por encima, quien empezó a llorar y que le dejaba una cosa ligosa en su vagina que le quedaba el calzón mojado, acción que usted realizo en un cuarto donde antes era una tienda a la par del corredor de la residencia de la menor en la aldea Arrayanas Cantón Tunas de este municipio y departamento de Jutiapa. La conducta ejercida permite establecer que el imputado **CRISTOBAL DE JESÚS LÓPEZ ORDOÑEZ**, es autor intelectual del delito de **AGRESION SEXUAL CON AGRAVACION DE LA PENA** tipo penal que se encuentra regulado en los artículos: 173 bis y 174 numeral quinto del Código Penal.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resolvió: **I)** Que el acusado **CRISTOBAL DE JESUS LOPEZ ORDOÑEZ**, es autor responsable del delito de **AGRESION SEXUAL CON AGRAVACION DE LA PENA**, delito cometido en contra de (...), delito regulado en los artículos 173 bis y 174 numeral quinto del Código Penal; **II)** Se condena al acusado referido por tal hecho antijurídico a la pena de prisión de **OCHO AÑOS DE PRISION, PENA QUE AUMENTADA EN DOS TERCERAS PARTES, CONFORME AL ARTICULO 174 DEL CODIGO PENAL, DA UN TOTAL DE TRECE AÑOS CON SEIS MESES DE PRISION INCOMUTABLES**, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Se exime al procesado al pago total de las costas procesales causadas en el presente proceso, por haber sido asistido por Abogados del Instituto de la Defensa Publica Penal de este departamento, por lo ya considerado; **V)** En cuanto a las responsabilidad civiles no se hace pronunciamiento alguno por

no haberse ejercitado la acción conforme a la ley sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponde, por lo ya considerado; **VI)** Se certifica lo conducente al Ministerio Público para que inicie persecución penal, en contra del acusado de merito, por su posible participación en los hechos denunciados por KAREN LISBETH MORALES LOPEZ por lo ya considerado; **VII)** Encontrándose el sentenciado **CRISTOBAL DE JESUS LOPEZ ORDOÑEZ**, guardando prisión preventiva en la Cárcel Pública para Hombres de esta ciudad de Jutiapa, se le deja en la misma situación jurídica y se ordena su inmediato traslado al Centro de Reinstauración Constitucional “Pavoncito”, ubicado en el municipio de Fraijanes del departamento de Guatemala, por el hacinamiento existente en la cárcel pública de esta localidad; **VIII)** Al estar firme el presente fallo, háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **IX)** Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a efecto de interponer en contra del presente fallo el recurso de apelación especial correspondiente, si lo estiman necesario; **X)** Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN:

Con fecha veinte de enero del año dos mil diecisiete, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veinticinco de abril del año dos mil diecisiete a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado CRISTOBAL DE JESUS LOPEZ ORDOÑEZ por conducto del Abogado MOISES VIVAR ORELLANA interpuso Recurso de Apelación Especial por motivos de Fondo y Forma, por el primer motivo de Fondo interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal relacionado con el artículo 173 bis y 174 numeral quinto del Código Penal indicando: “El Juez de Sentencia en lo que se refiere a la pena a imponer, debió de tomar en cuenta que mi conducta no corresponde a ningún índice de peligrosidad social, y además que en el presente caso no existen circunstancias agravantes, y en base a ello imponerme la pena mínima en relación al delito que se me imputa que es de CINCO AÑOS DE PRISIÓN AUMENTADA EN DOS TERCERAS PARTES QUE DAN UN TOTAL DE OCHO AÑOS CON CINCO MESES DE PRISIÓN INCONMUTABLES”, por el segundo motivo de Fondo, errónea aplicación del artículo 10 del Código Penal, indicando: “El Juez de Sentencia al dictar el fallo y en lo que se refiere

a declararme autor responsable del ilícito penal, debió de tomar en cuenta que la acusación que pesa en mi contra es por el delito de Agresión Sexual con Agravación de la Pena en agravio de la menor (...); y por el motivo de Forma, inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, indicando: “El Juez Unipersonal al dictar su fallo debió observar las reglas de la Sana Crítica Razonada en los principios lógicos de No Contradicción y Razón Suficiente.

CONSIDERANDO:

El procesado **CRISTOBAL DE JESUS LÓPEZ ORDÓÑEZ** por medio de su abogado defensor **MOISES VIVAR ORELLANA** interpone recurso de apelación especial por motivo de fondo y forma en contra de la sentencia de fecha once de noviembre del dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa de la siguiente manera.-

MOTIVO DE FONDO:

INTERPRETACIÓN INDEBIDA DEL ARTÍCULO 65 DEL Código Penal, relacionado con los artículos 173 bis y 174 numeral quinto del mismo cuerpo legal.-

Argumenta el apelante que el Juez de Sentencia al imponer la pena, debió de tomar en cuenta que su conducta no corresponde a ningún índice de peligrosidad social, y además que en el presente caso no existen circunstancias agravantes, y en base a ello imponerle la pena mínima en relación al delito que se le imputa que es de cinco años de prisión aumentada en dos terceras partes que da un total de ocho años con cinco meses de prisión incommutables, sin embargo el juez lo condena por circunstancias agravantes de abuso de superioridad y menosprecio al ofendido. Que el a quo no tomo en cuenta que no posee índices de peligrosidad social y de allí que la pena a imponer sea desproporcionada con respecto al tipo penal que se le atribuye.-

El artículo 173 Bis del Código Penal establece en su parte conducente: “...Siempre se comete este delito cuando la víctima sea una persona menor de catorce años de edad...” El artículo 174 numeral cinco Código Penal establece en su parte conducente: “...5) Cuando el autor fuere pariente de la víctima, o responsable de su educación, guarda, custodia, cuidado, tutela, o sea el cónyuge, ex cónyuge, conviviente o ex conviviente de la víctima o de uno de sus parientes dentro de los grados de Ley...”

Es Sala luego del análisis de la sentencia apelada, argumentos del apelante y artículos antes referidos en

su parte conducente, advierte que, el a quo al imponer la pena al procesado tomó en consideración que éste era tío de la víctima y, tomó también en consideración dos circunstancias agravantes, abuso de superioridad y menosprecio al ofendido, considerando esta Sala que la primera circunstancia agravante de abuso de superioridad el a quo si estableció con la prueba desarrollada en el debate, que la agraviada era menor de edad cuando sucedieron los hechos, edad en la cual sin duda alguna, la agraviada no contaba con la capacidad física ni mental para poder defenderse. En cuanto a la circunstancia agravante de menosprecio al ofendido, esta Sala considera que, el hecho que la agraviada contaba con cuatro años de edad cuando sucedieron los hechos, la misma era una niña menor de catorce años de edad, circunstancia que la ubica en lo establecido en el segundo párrafo del artículo 173 Bis del Código Penal, lo cual forma parte del tipo penal de agresión sexual, razón por la cual no se podía tomar como una circunstancia agravante para imponer la pena. Así también se advierte que el a quo estableció con la prueba desarrollada en el debate, que la acción del procesado también encuadró en lo establecido en el artículo 174 numeral cinco del Código Penal, dándole valor probatorio a la certificación de documento Personal de Identificación del procesado Cristóbal de Jesús López Ordóñez, con lo que estableció la relación de afinidad que tenía con la madre de la agraviada, con la cual son hermanos entre sí, estableciendo el a quo durante el debate que el procesado era tío de la víctima cuando sucedieron los hechos imputados al mismo.-

Por lo antes analizado se deberá acoger el recurso de apelación de manera parcial.-

SEGUNDO SUBMOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 10 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que en la acusación formulada por el Ministerio Público y en el auto que admite la misma, se le acusa del delito de Agresión Sexual con Agravación de la Pena, en agravio de la menor (...), que en el numeral romano dos, literal A de la sentencia apelada, página dos se le atribuye dicho hecho, estimando el Juez que los hechos previstos en la figura de Agresión Sexual con Agravación de la Pena se le pueden atribuir, circunstancia de dicho Juez que sin hacer mérito de la prueba, expresa que se puede dar cuenta que no cometió ninguna acción que pueda encuadrarse en ese tipo penal. Expresa que los verbos de este tipo penal son enajenar, realizar actos con fines sexuales o eróticos a otra persona..., que en este caso considera que la actividad que pudo haber realizado y que generó ese resultado del hecho previsto en la figura delictiva como lo regula

el artículo 10 del Código Penal no está determinado. Que surge la pregunta ¿Que actos realizó con el pene?, que no se probó que el semen que fue encontrado haya sido producido por su miembro masculino, que la circunstancia de la mano resulta subjetiva, pues no es preciso en ese sentido la acusación no se puede de manera subjetiva y condenarlo como autor del delito consumado.-

El numeral romano **III) DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS QUE EL JUZGADOR ESTIMA ACREDITADOS**, de la sentencia apelada en su parte conducente establece: “....que su “Tio Cristóbal fue” haciendo señas con su mano que así le había hecho con el “pipote” refiriéndose al pene y movía la manita en medio de su vagina por lo que la madre la revisó y cuando le bajo el calzón observo que estaba lleno de semen y se lo quito....acción que usted Cristóbal de Jesús López Ordóñez realizó en un cuarto donde antes era una tienda....”

Esta Sala luego del análisis de la sentencia apelada, argumentos del apelante y lo antes transcrito considera que con la prueba desarrollada en el debate, fundamentalmente con la declaración de la testigo Mayda Dorina López Ordoñez, quien declaró lo sucedido el día de los hechos por parte del procesado, así como la forma y modo que fue encontrado el semen en el calzón de la menor agraviada, dando el a quo por acreditado que la acción del procesado cometida en el lugar, día y hora señalado en los hechos era normalmente idónea para encuadrar el hecho en el delito de agresión sexual e tipificado en el artículo 173 Bis y 174 numeral cinco, ambos del Código Penal en contra de la libertad e indemnidad sexual de la agraviada.-

Por lo antes analizado no se deberá acoger el recurso por este motivo de fondo.-

MOTIVO DE FORMA:

INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 385 del Código Procesal Penal.-

Argumenta el apelante que el Juez Unipersonal al dictar su fallo inobservó las reglas de la Sana Crítica Razonada en los principios lógicos de no contradicción y razón suficiente. Que en relación al principio de no contradicción, en los dictámenes periciales del doctor Samuel Deras Gutiérrez, médico cirujano del Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala en el apartado número uno en el sub numeral 1.1 aparece Nombre: Kristel Yuleidy Lemus López, expresando que las contradicciones esenciales consisten en que el nombre de la persona a quien se le practicó la pericia no coincide con la persona que se indica el numeral romano segundo de la acusación y por ende ese medio de prueba no

debió valorarse positivamente, para condenar pues es sabido que los sujetos de la persona se identifica con el nombre y los apellidos de sus padres y se prueba con la certificación extendida por el Registro Civil y en este punto viene la contradicción, que el propio Ministerio Público aporta como medio de prueba el certificado de nacimiento de una persona que figura como agraviada según escrito de acusación la menor (...), es decir persona distinta a la que le fue practicada una pericia.-

El artículo 419 del Código Procesal Penal establece en su parte conducente: El recurso de apelación sólo podrá hacerse valer cuando la sentencia contenga cualquiera de los siguientes vicios: 2) De forma: inobservancia o errónea aplicación de la ley que constituya un defecto del procedimiento. En este caso el recurso solo será admisible si el interesado ha reclamado oportunamente su subsanación o hecho protesta de anulación,....”

El recurso de apelación, aparece en nuestro ordenamiento legal, ligado al valor “seguridad jurídica”, como medio para subsanar los errores judiciales en el caso concreto, para satisfacer la necesidad social de la corrección de las decisiones judiciales y que el Derecho sea aplicado de un modo uniforme y equitativo. El derecho fundamental de recurrir el fallo ante un tribunal superior, consiste en la facultad de desencadenar el control, manifestado a través de mecanismos que permiten el dictado de un nuevo fallo integral o el control sobre la aplicación del Derecho y las condiciones de legitimidad del fallo, referidas a los límites impuestos por los principios dispositivos, de limitación del conocimiento y de no reforma en perjuicio, que lo limitan a cuestiones jurídicas sustantivas y procesales que afectan la sentencia dictada en primer grado.

Previamente al análisis de las argumentaciones del apelante, es menester mencionar lo siguiente: La lógica: “es el estudio del pensamiento, expresado en conceptos, juicios y raciocinios únicamente desde el punto de vista de su estructura, es decir, desde su estructura lógica”; en el proceso penal, la sentencia es una operación lógica desde el momento en que se valora la prueba, se realiza inferencia y se llega a conclusiones. Principio de Razón Suficiente: “la razón suficiente es un principio lógico que implica la construcción intelectual de las causas de un concepto o juicio que determinan su propia naturaleza y le distinguen de otros. Cuando se trata de juicios esta construcción intelectual puede ser formulada a priori y explicada por si sola. Sin embargo, para que este juicio resulte verdadero, debe ser comprobado mediante razonamientos estructurados. Según Shopenhauer, la raíz principal de este principio es la “forma lógica” que implica que los juicios que fundamentan la conclusión son las razones de ésta.” (Sentencia de fecha veinticinco de julio de dos mil once en casación número 131-

2011).- - - - La autora Yolanda Pérez en el libro de “Apelación Especial” manifiesta: “...la experiencia humana o conocimiento común siempre corresponde a conceptos de cultura compartidos por el grupo social y que nuestra inteligencia los hace suyos como la verdad.”

Es Sala luego del análisis de la sentencia apelada, acta de debate y argumentos del apelante, advierte que, si bien es cierto, el perito se pronunció sobre el nombre de la agraviada como Kristel Yuleidy Lemus López, también lo es que este Tribunal advierte que en el acta de debate del presente proceso arriba identificado, el apelante no realizó el reclamo de subsanación oportunamente durante el desarrollo del debate, con lo cual hubiese tenido el derecho de interponer el recurso de apelación especial, por este motivo planteado, por lo que este Tribunal de Alzada no puede pronunciarse.-

Por lo antes analizado no se deberá acoger este motivo de forma planteado.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 1, 2, 10, 11, 13, 29, 35, 36, 173 y 174 del Código Penal, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial. -

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, **DECLARA: I) NO ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por **SEGUNDO SUBMOTIVO DE FONDO: Errónea aplicación del artículo 10 del Código Penal y MOTIVO DE FORMA: INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 385 del Código Procesal Penal**, interpuestos por el procesado **CRISTOBAL DE JESUS LÓPEZ ORDOÑEZ** por medio de su abogado defensor **MOISES VIVAR ORELLANA** en contra de la sentencia de fecha once de noviembre del dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, **II) ACOGE PARCIALMENTE el MOTIVO DE FONDO: INTERPRETACIÓN INDEBIDA DEL ARTÍCULO 65 DEL Código Penal, relacionado con los artículos 173 bis y 174 numeral quinto del mismo cuerpo legal**, interpuesto por el procesado **CRISTOBAL DE JESUS LÓPEZ ORDOÑEZ** por medio de su abogado defensor **MOISES VIVAR ORELLANA** en contra de

la sentencia de fecha once de noviembre del dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, **III) En consecuencia, en aplicación de la ley y la doctrina resuelve: “... II) Se condena al acusado referido por tal hecho antijurídico a la pena de prisión de SEIS AÑOS DE PRISION, PENA QUE AUMENTADA EN DOS TERCERAS PARTES, CONFORME AL ARTÍCULO 174 DEL CÓDIGO PENAL, DA UN TOTAL DE DIEZ AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES**, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención;” **III** Los demás numerales de la parte resolutive de la sentencia apelada quedan incólumes; **IV) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes la soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una, V) Con certificación de lo resuelto, vuelvan las actuaciones al tribunal de origen.**

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

11/05/2017 - PENAL
308-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, ONCE DE MAYO DEL AÑO DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por motivos de FONDO y FORMA motivos absolutos de anulación formal, por el Abogado MAURICIO FARFAN DONIS, defensor del procesado BRAYAN ELIAQUIM CASTILLO Y CASTILLO en contra de la sentencia de fecha veintiocho de julio del año dos mil dieciséis, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogada AMELIA MARIA OLIVA GUILLEN, dentro del proceso que se instruyó en contra de **BRAYAN ELIAQUIM CASTILLO Y CASTILLO** por los delitos de **HOMICIDIO CULPOSO y LESIONES CULPOSAS.**

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado BRAYAN ELIAQUIM CASTILLO Y CASTILLO, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agentes Fiscal Rudy Anibal Rivera Hernández. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Mauricio Farfán Donis. Se constituyeron como Querellante Adhesivos JUAN ARANA CASTILLO, RUDY LOPEZ PERNILLO, MISAEL ESTUARDO MEDRANO PINEDA y GRICELDA BOTE PINEDA DE MEDRANO, no así Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado el siguiente hecho punible: “Porque usted señor BRAYAN ELIAQUIM CASTILLO Y CASTILLO, el día tres de junio del año dos mil trece, en el kilómetro ochenta y ocho punto cinco (88.5) de la Carretera Interamericana, Jurisdicción de Aldea El Carpintero, del municipio de San José Acatempa, departamento de Jutiapa, siendo aproximadamente las diecinueve (19:00) horas, usted se conducía a excesiva velocidad, como piloto del vehículo placas P cero veinticuatro CTL (P 024CTL), y en la orilla de la carretera iban caminando KEVYN ARNOLT LOPEZ CASTILLO, de dieciocho (18) años de edad, JOSUE EZEQUIEL PERNILLO GARCIA a quien le dicen CHELO de dieciocho (18) años de edad, quien venía caminando casi en una cuneta, y delante de ellos venía JEFRI STEVEN ARANA PERNILLO de catorce (14) años de edad, y usted por la imprudencia con la que se conducía atropelló a KEVYN ARNOLT LOPEZ CASTILLO quien falleció en el lugar por Destrucción de cerebro, cerelado y tallo cerebral, Fractura multifragmentaria de bóveda craneana, doble fractura de columna vertebral secundario a trauma corporal severo, a JOSUE EZEQUIEL PERNILLO GARCIA alias CHELO sólo lo agarró con el retrovisor lastimándole el brazo y de último atropelló a JEFRI STEVEN ARANA PERNILLO, quien fue trasladado hacia la emergencia del Hospital Nacional de Cuilapa donde falleció siendo las 07:00 del día cuatro de junio del año dos mil trece, a causa de Laceración Encefálica, pese a que usted ya había atropellado a tres personas no detuvo la marcha para brindar el auxilio respectivo a los agraviados, sino por el contrario aceleró la marcha y por tratar de

escapar a unos ochenta y cinco metros más adelante fue a pegar de frente con el vehículo placas de circulación número P 227DHT, que era conducido por el señor MISAEL ESTUARDO MEDRANO PINEDA, quien venía de Aldea Valle Abajo, municipio de San José Acatempa, Jutiapa, hacia aldea el Carpintero municipio de San José Acatempa, Jutiapa, con su esposa GRICELDA BOTE PINEDA DE MEDRANO y su hijo ESTUARDO ADELSON ARDANI MEDRANO BOTE de dos años de edad, y como chocó con el carro del señor MISAEL ESTUARDO MEDRANO PINEDA, resultaron lesionados su hijo ESTUARDO ADELSON ARDANI MEDRANO BOTE, quien falleció en el interior del Sanatorio San Gabriel de la ciudad de Jutiapa, a su ingreso siendo las veinte (20:00) horas del día tres de junio del año dos mil trece, por Fractura de hueso de bóveda craneana secundario a trauma craneo encefálico, y de ese mismo hecho también resultaron lesionados la señora GRICELDA BOTE PINEDA DE MEDRANO, quien presenta politraumatismo general que le provocó veintiocho semanas de tratamiento e incapacidad para sus labores a partir de cuando sufrió la lesión y el señor MISAEL ESTUARDO MEDRANO PINEDA, quien presenta politraumatismo general que le provocó quince días de tratamiento médico y quince días de incapacidad para sus labores, encuadrando su conducta en los delitos de HOMICIDIO CULPOSO en agravio de KEVYN ARNOLT LOPEZ CASTILLO, JEFRI STEVEN ARANA PERNILLO Y ESTUARDO ADELSON ARDANI MEDRANO BOTE, contenido en el artículo 127 del Código Penal, y LESIONES CULPOSAS en agravio de GRICELDA BOTE PINEDA DE MEDRANO y el señor MISAEL ESTUARDO MEDRANO PINEDA, contenido en el artículo 150 del código Penal”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver declaró: “I) Que el acusado BRAYAN ELIAQUIM CASTILLO Y CASTILLO es autor responsable del delito de HOMICIDIO CULPOSO, hecho cometido en agravio de la VIDA DE KEVIN ARNOLT LOPEZ CASTILLO y de JEFRI STEVEN ARANA PERNILLO, delito regulado en el artículo 127 del CÓDIGO PENAL, por el ilícito cometido se impone al acusado la pena de SEIS AÑOS CON SEIS MESES DE PRISIÓN; II) Que el acusado BRAYAN ELIAQUIM CASTILLO Y CASTILLO, es autor responsable del delito de HOMICIDIO CULPOSO, hecho cometido en agravio de la VIDA DE ESTUARDO ADELSON ARDANI

MEDRANO BOTEÓ y de la integridad física de GRICELDA BOTEÓ PINEDA DE MEDRANO y de MISAEL ESTUARDO MEDRANO PINEDA, delito regulado en el artículo 127 del CÓDIGO PENAL, por el ilícito cometido se impone al acusado la pena de CINCO AÑOS CON SEIS MESES de prisión; **III)** Las referidas penas de prisión, se imponen en CONCURSO REAL, y hacen un total de DOCE AÑOS DE PRISIÓN, que se imponen al acusado, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención, pena que es INCONMUTABLE. **IV)** Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **V)** se CONDENA al procesado al pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal por lo ya considerado; **VI)** En relación a la reparación digna a que tienen derecho los agraviados, se resuelve lo siguiente: a) Como lo solicita el Querellante Adhesivo JUAN ARANA CASTILLO, se condena al acusado BRAYAN ELIAQUIM CASTILLO Y CASTILLO, al pago de la cantidad de SETENTA Y CINCO MIL QUETZALES, en concepto de responsabilidades civiles, provenientes del delito de HOMICIDIO CULPOSO, que tuvo como resultado, la pérdida de la vida del joven JEFERIN STEVEN ARANA PERNILLO. b) Como lo solicita el señor RUDY LOPEZ PERNILLO, en su calidad de padre del joven KEVIN ARNOLT LOPEZ CASTILLO, se condena al acusado ya referido, al pago de la cantidad de SETENTA Y CINCO MIL QUETZALES, ello en concepto de responsabilidades civiles, provenientes del delito de HOMICIDIO CULPOSO, del cual también resultó como agraviado el joven KEVIN ARNOLT LOPEZ CASTILLO. c) Como lo solicita la señora GRICELDA BOTEÓ PINEDA DE MEDRANO, es necesario condenar al acusado ya mencionado al pago de la cantidad de CUARENTA MIL QUETZALES, en concepto de responsabilidades civiles, provenientes del delito de HOMICIDIO CULPOSO, del cual ella también resultó agraviada por haber sufrido las lesiones que se indicaron oportunamente. d) Como lo solicita el querellante adhesivo MISAEL ESTUARDO MEDRANO PINEDA, en calidad de agraviado, se condena al acusado ya mencionado, al pago de la cantidad de VEINTE MIL QUETZALES, en concepto de responsabilidades civiles, provenientes del delito de HOMICIDIO CULPOSO, del cual resultó agraviado el señor MISAEL ESTUARDO MEDRANO PINEDA, en relación a las lesiones que le fueron ocasionadas a su persona directamente y en relación a los daños ocasionados por parte del acusado a su vehículo ya identificado en autos, se condena al acusado al pago de la cantidad de TREINTA Y CINCO MIL QUETZALES, exactos debiendo entonces indicarse que en cuanto al querellante adhesivo MISAEL ESTUARDO

MEDRANO PINEDA la totalidad de indemnización por los daños provocados directamente a él es de CINCUENTA Y CINCO MIL QUETZALES exactos, así también como lo solicitan MISAEL ESTUARDO MEDRANO PINEDA y GRICELDA BOTEÓ PINEDA DE MEDRANO, en calidad de agraviados por ser padres del niño fallecido ESTUARDO ADELSON ARDANI MEDRANO BOTEÓ, se condena al acusado ya mencionado, al pago de la cantidad de SETENTA Y CINCO MIL QUETZALES, en concepto de responsabilidades civiles, provenientes del delito de HOMICIDIO CULPOSO, del cual resultó la pérdida de la vida del referido niño. La declaración de responsabilidad civil que se ha emitido será ejecutable cuando la sentencia condenatoria quede firme. **VII)** Al estar firme el presente fallo, se ordena la devolución, a quien acredite la propiedad de: Un vehículo tipo camioneta sport, marca Mitsubishi, Línea Montero cuatro por cuatro RS, placas de circulación P cero veinticuatro CTL, y de un vehículo tipo pick up, placas P doscientos veintisiete DHT, marca Toyota, línea cuatro por cuatro, esto en virtud de lo ya considerado. **VIII)** Encontrándose el condenado mencionado, sujeto a medidas sustitutivas, se les deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause firmeza; **IX)** Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a efecto de interponer en contra del presente fallo el recurso de apelación especial correspondiente, si lo estiman necesario; **X)** Al estar firme el presente fallo háganse las comunicaciones correspondientes, y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal, competente para el debido cumplimiento de lo resuelto. **XI)** NOTIFIQUESE."

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha dieciséis de noviembre del año dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por motivos de fondo y forma motivos absolutos de anulación formal interpuesto por el Abogado MAURICIO FARFAN DONIS defensor del procesado BRAYAN ELIAQUIM CASTILLO Y CASTILLO en contra de la sentencia de fecha veintiocho de julio de dos mil dieciséis, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, mediante la cual se condenó al procesado mencionado por dos delitos de **HOMICIDIO CULPOSO**, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veintisiete de abril del año dos mil diecisiete, a las quince horas, a la cual asistió el procesado BRAYAN ELIAQUIM CASTILLO Y CASTILLO y su Abogado defensor, las demás partes reemplazaron su participación y se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Abogado Mauricio Farfán Donis defensor del procesado Brayan Eliaquim Castillo y Castillo, interpuso recurso de Apelación Especial por motivos de Fondo y Forma motivos absolutos de anulación formal; primer motivo de Fondo inobservancia del artículo 113 del Reglamento de Tránsito pretendiendo:

“Que se observe el contenido del artículo 113 del Reglamento de Tránsito y la honorable Sala dicte la sentencia correspondiente declarando la absolución de BRAYAN ELIAQUIM CASTILLO Y CASTILLO po.-sic-.” Segundo motivo de Fondo por inobservancia del artículo 59 del Reglamento de Tránsito, pretendiendo: “Que se observe el contenido del artículo 59 del Reglamento de Tránsito en su justo sentido y mediante su observancia se establezca que dentro del proceso fueron los peatones quienes realizaban una actividad imprudente que ponía claramente en peligro sus vidas y la seguridad de quienes circulaban por la Carretera Interamericana...” Tercer motivo de Fondo interpretación indebida del artículo 57 del Reglamento de Tránsito, pretendiendo: “Que se interprete debidamente el artículo 57 del Reglamento de tránsito en su justo sentido y en forma íntegra, y mediante su observancia se establezca que esta norma obliga a los peatones a utilizar áreas que son seguras para su circulación...” Cuarto motivo de Fondo, por inobservancia del artículo 91 del Reglamento de Tránsito, pretendiendo: “Que se observe plenamente el contenido del artículo 91 del Reglamento de Tránsito y se le dé su justo sentido y alcance, declarando lo que dice la norma en el sentido que el señor MISAELESTUARDO MEDRANO PINEDA, es responsable por la falta del uso de cinturón de seguridad de él y de los ocupantes del vehículo, uso que era indispensable para evitar el resultado dañoso...” Quinto motivo de Fondo por errónea aplicación del artículo 95 del Reglamento de Tránsito, pretendiendo: “Que se aplique debidamente el artículo 95 del Reglamento de Tránsito y que la honorable Sala no lo tome en cuenta para dejar de observar la responsabilidad que le impone la ley al señor MISAELESTUARDO MEDRANO PINEDA, en consecuencia se declare la falta de responsabilidad del señor BRAYAN ELIAQUIM CASTILLO Y CASTILLO-sic-.” Motivos de Forma, motivos absolutos de anulación formal, primer motivo (VI) inobservancia del artículo 3 del Código Procesal Penal, la injusticia notoria la constituye que aunque el proceso tuvo la apariencia de ser un proceso acusatorio, su resultado es inquisitivo, pretendiendo: “Que la resolución actual sea revocada y que se emita una nueva resolución en la cual la hipótesis fiscal no sea creada por el órgano jurisdiccional, ordenando el reenvío para que se emita la sentencia que en derecho corresponde.” Segundo Motivo (VII) inobservancia del artículo 16 del Código Procesal Penal, específicamente en cuanto al artículo 8 literal f) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, pretendiendo: “Que con el deber de respeto a los derechos humanos, se ordena el reenvío

y se emita nueva resolución, en la cual no se tome en cuenta lo dicho por testigos sin rostro emitiéndose la resolución que en derecho corresponda.” Tercer motivo (VIII) errónea interpretación del artículo 388 del Código Procesal Penal, pretendiendo: “Que en observancia a la justicia se dicte una nueva resolución por la honorable Sala, en la cual se decida sobre un solo delito de Homicidio culposo, en consecuencia se anule total o parcialmente la sentencia y se ordena la renovación de la misma por un tribunal unipersonal competente distinto al que ya intervino.” Cuarto Motivo (IX) inobservancia de las Reglas de la Sana Crítica Razonada: pretendiendo: “Que en observancia a los principios de la sana crítica razonada, la honorable Sala declare que existe grave duda que el vehículo tipo Pick Up placas P131FLS pudiera tener participación en los hechos que se le imputan a BRAYAN ELIAQUIM CASTILLO Y CASTILLO, en consecuencia se declara que no es posible determinar con certeza la participación del señor BRAYAN ELIAQUIM CASTILLO Y CASTILLO y se anule total y parcialmente la sentencia y se ordene la renovación de la misma por un tribunal unipersonal competente distinto al que ya intervino.” Quinto Motivo (X) inobservancia de las reglas de la Sana Crítica Razonada, pretendiendo: “Que en observancia a los principios de la Sana Crítica Razonada, la honorable Sala declare que existe grave duda que el vehículo conducido por el señor BRAYAN ELIAQUIM CASTILLO Y CASTILLO se encontraba transitando sobre sus cuatro ruedas al momento del impacto con el vehículo conducido por MISAELE ESTUARDO MEDRANO PINEDA, en consecuencia no tenía el acusado el control del vehículo y se declare que no es posible determinar con certeza la responsabilidad del señor BRAYAN ELIAQUIM CASTILLO Y CASTILLO y se anule total o parcialmente la sentencia y se ordene renovación de la misma por un tribunal unipersonal competente distinto al que ya intervino.”

CONSIDERANDO:

El abogado **MAURICIO FARFÁN DÓNIS** defensor del procesado **BRAYAN ELIAQUIM CASTILLO Y CASTILLO** interpone recurso de apelación especial por motivo de fondo, Motivos Absolutos de Anulación Formal en contra de la sentencia de fecha veintiocho de julio del dos mil dieciséis, dictada por la Jueza Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, **por técnica procesal se entrarán a conocer los primeros dos motivos Absolutos de Anulación Formal.**

MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACIÓN FORMAL:

PRIMER MOTIVO:

Inobservancia del artículo 3 del Código Procesal Penal. Argumenta el apelante que la injusticia notoria lo constituye que aunque el proceso tuvo la apariencia de ser un proceso acusatorio, su resultado es inquisitivo. Que para emitir la sentencia no se respetó el sistema de acusatorio, señalando que la sentencia es producto de un proceso inquisitivo, acusatorio solamente de nombre ya que por ejemplo en la audiencia de reparación digna, que integra la sentencia escrita, el Ministerio Público y los Querellantes no acreditaron el monto de su indemnización tal y como lo regula el artículo 124, numeral 2 del Código Procesal Penal, limitándose a expresar las cantidades que reclamaban. Por no tener elementos concretos sobre los cuales defenderse, que la representación del acusado pidió que se rechazara la solicitud de plano por no cumplir con el requisito de observar las reglas que contiene el artículo 124 numeral dos de la ley antes referida, y encontrando la Jueza que el requerimiento no estaba fundado a favor de los querellantes, en contravención al artículo 10 de la Ley del Organismo Judicial, invoca el espíritu de la ley y con esa excusa ella misma fundamenta el requerimiento de los acusadores, convirtiéndose en juez y parte, proveyendo los argumentos y fundamentos legales que debieron ser formulados por el Ministerio Público. Expresa que otro ejemplo es que el Pick Up placas P131 FLS, que aparece tanto en el croquis, como en el álbum fotográfico del lugar de los hechos, este vehículo se aprecia accidentado a unos dos metros del cadáver de KEVYN ARNOLD LÓPEZ CASTILLO. Que a este vehículo la defensa le dedica una cuarta parte de su discurso en las conclusiones, sin embargo el Ministerio Público y Querellantes, en la acusación, en las conclusiones y en la réplica de esas conclusiones no formulan una hipótesis sobre este tercer vehículo que se encuentra en la escena del accidente, sin embargo en la sentencia se pueden encontrar explicaciones para este tercer vehículo que nunca fueron dadas por el Ministerio Público y Querellantes.-

Previo al análisis correspondiente, esta Sala de Apelaciones considera pertinente transcribir la siguiente parte conducente del artículo que a continuación se transcribe, así como la parte conducente de la sentencia apelada.-

El artículo 124 del Código Procesal penal establece en su parte conducente: “....Derecho a la reparación digna.....2. En la audiencia de reparación se deberá acreditar el monto de la indemnización,

la restitución y, en su caso, los daños y perjuicios conforme a las reglas probatorias,.... “

En el apartado numeral romano VIII.) **DEL DERECHO A LA REPARACIÓN DIGNA DERIVADO DE LA COMISIÓN DEL DELITO DE HOMICIDIO CULPOSO COMETIDO EN AGRAVIO DE LA VIDA DE ESTUARDO ADELSON ARDANI MEDRANO BOTELO Y DE LA INTEGRIDAD FÍSICA DE GRISELDA BOTELO PINEDA DE MEDRANO Y DE MISAEL ESTUARDO MEDRANO PINEDA, en su parte conducente de la sentencia apelada establece:** “En el presente caso el abogado auxiliante de los querellantes adhesivos, Misael Estuardo Medrano Pineda y Griselda Boteo Pineda de Medrano, ...no encuentra su servidora tampoco peritaje, no encuentra tampoco una serie de facturas, donde se pueda demostrar algunos gastos relacionados al fallecimiento del referido niño,....”.- Este Tribunal de Alzada al analizar lo argumentado por el apelante, sentencia impugnada y lo antes transcrito en su parte conducente, considera que la a quo al pronunciarse en cuanto a la reparación digna de los querellantes adhesivos, Misael Estuardo Medrano Pineda y Griselda Boteo Pineda de Medrano, estimo procedente fijar la reparación del daño sin contar con documentos fehacientes y contundentes que acreditaran el gasto económico en que incurrieron las querellantes adhesivos antes mencionados, como documentos consistentes en facturas, tal y como lo señala la misma Jueza en dicho apartado, considerando esta Sala que si dichos querellantes adhesivos no contaban en dicha audiencia con todos los documentos necesarios para acreditar el monto correspondiente, incluso la jueza podía haberles manifestado que si en ese momento no contaban con toda la prueba correspondiente, podían ejercer su derecho a presentar posteriormente su solicitud de acción reparadora en otra vía, por lo que esta Sala considera que la a quo inobservó lo establecido en el artículo 3 y 124 numeral 2 del Código Procesal Penal.- Por lo antes analizado se deberá acoger el recurso por este motivo de forma.-

SEGUNDO MOTIVO:

Inobservancia del artículo 16 del Código Procesal Penal, específicamente en cuanto al artículo 8 literal f) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, fundando su resolución en testigos sin nombre.-

Argumenta el apelante que se vulnera el artículo 16 del Código Procesal Penal al emitirse una sentencia en la cual no se respetan derechos humanos, específicamente, el artículo 8 literal f) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, pues la sentencia se fundamenta en testigos que

nadie puede individualizar, indica la sentencia: “... es muy creíble que él en ese momento, aceleró para que no lo alcanzaran y es que los hechos acontecieron en un lugar poblado, en un lugar donde había gente, lo que se acreditó con el hecho de que la policía nacional civil hace constar que vecinos del lugar que no se quisieron identificar se manifestaron narrando como sucedieron los hechos...” Para acreditar la responsabilidad penal del acusado también es de referir que se cuenta con prueba indiciaria tal como el acta de fecha tres de junio del año dos mil trece, faccionada a las veintiuna horas con treinta y seis minutos, donde personas del Ministerio Público hicieron constar aparte de otros aspectos de suma importancia, que se localiza al lado de izquierdo de la carretera el vehículo placas P guión cero veinticuatro ZTL, marca Mitsubishi Montero, color verde y gris, el cual presenta daños en su estructura, en el cual se conducía como piloto el señor Brayan Eliaquim Castillo y Castillo, información proporcionada por vecinos del lugar, quienes no quisieron identificarse...” . Que el único testigo presencial fuera de estos testigos que nadie sabe quiénes son, es el señor Rudy López Pernillo, quien es querellante en la causa penal que en la sentencia resulta entonces necesario corroborar el dicho del testigo que tiene interés en el asunto con alguno otro que “fuese imparcial” de lo contrario caería en duda lo dicho por el testigo que desea la condena del acusado y una remuneración económica.-

Esta Sala luego del análisis de la sentencia impugnada y argumentos del apelante considera procedente transcribir la parte conducente del numeral romano VII) **EXISTENCIA DEL DELITO** de la sentencia apelada: “ es muy creíble que él en ese momento, aceleró para que no lo alcanzaran y es que los hechos acontecieron en un lugar poblado, en un lugar donde había gente, lo que se acreditó con el hecho de que la policía nacional civil hace constar que vecinos del lugar que no se quisieron identificar se manifestaron narrando como sucedieron los hechos y quien es el responsable de haberlos cometido,...” Para acreditar la responsabilidad penal del acusado también es de referir que se cuenta con prueba indiciaria tal como el acta de fecha tres de junio del año dos mil trece, faccionada a las veintiuna horas con treinta y seis minutos, donde personeros del Ministerio Público hicieron constar aparte de otros aspectos de suma importancia, que se localiza al lado de izquierdo de la carretera el vehículo placas P guión cero veinticuatro ZTL, marca Mitsubishi Montero, color verde y gris, el cual presenta daños en su estructura, en el cual se conducía como piloto el señor Brayan Eliaquim Castillo y Castillo, información proporcionada por vecinos del lugar ,quienes no quisieron identificarse...” .

De lo antes referido esta Sala considera que la a quo le otorga valor de certeza positiva a testigos que se indica, les consta los hechos imputados al procesado pero no se indica el nombre de ninguno

de ellos, ya que solo se refiere a que son vecinos del lugar que no se quisieron identificar, advirtiendo este Tribunal de Alzada que con ello se inobservó el artículo 16 del Código Procesal Penal que establece que los tribunales y demás autoridades que intervengan en los procesos deberán cumplir los deberes que les imponen la Constitución, la cual en su artículo 203 establece que los jueces están sujetos a la Constitución y de la República y a las leyes, advirtiendo esta Sala que en el Código Procesal Penal no existe ningún artículo que establezca que algún medio de prueba, y, específicamente testigos que puedan ser aceptados positivamente si no se encuentran plenamente identificados, ya que, en todo caso, en el ofrecimiento de la prueba se debería haber ofrecido a los supuestos testigos e identificarlos plenamente, lo cual no se hizo, y por ende, la a quo no podía haberles otorgado valor probatorio. Que si bien es cierto, la a quo le otorga valor al señor Rudy López Pernillo, quien es querellante en la causa penal, también lo es que resulta ser el único testigo, declaración que no podía la a quo robustecer de manera alguno con declaraciones de supuestos testigos que no se quisieron identificar. Por lo antes referido se deberá acoger este motivo de forma planteado.-

En virtud de haberse declarado con lugar los primeros dos motivos Absolutos de anulación formal antes referidos, no se entrará a conocer los motivos de fondo y los otros motivos absolutos de anulación formal.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 1, 2, 10, 11, 13, 29, 35, 36, 65, 127 y 150 del Código Penal, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial. -

POR TANTO:

Esta Sala, de conformidad con lo considerado anteriormente y normas aplicables por unanimidad **RESUELVE:** I) **ACOGUE** el Recurso de Apelación Especial por **MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACIÓN FORMAL: MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 3 del Código Procesal Penal y MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 16 del Código Procesal Penal, específicamente en cuanto al artículo 8 literal f) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, fundando su resolución en testigos sin nombre, planteados por**

el abogado **MAURICIO FARFÁN DÓNIS defensor del procesado BRAYAN ELIAQUIM CASTILLO Y CASTILLO** en contra de la sentencia de fecha veintiocho de julio del dos mil dieciséis, dictada por la Jueza Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, **II)** Por técnica procesal no se entró a conocer los motivos de fondo y motivos absolutos de anulación formal descritos en la parte considerativa de la presente sentencia; **III)** En consecuencia, se **ANULA la sentencia venida en grado y se ordena el reenvío** de las actuaciones para que conforme el calendario de las audiencias programadas se realice nuevo debate oral y público, se dicte nueva sentencia con un juez distinto de conformidad con el Acuerdo Número 40-2015 de la Corte Suprema de Justicia artículo 1 literal c.1). El expediente se remitirá para su diligenciamiento al Juez del mismo Tribunal de Sentencia que siga en el orden de designación interna de casos; **IV)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes la soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una; **V)** Con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

11/05/2017 - PENAL
281-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, ONCE DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación a los Recursos de Apelación Especial interpuestos de la siguiente manera: a) por **MOTIVOS DE FORMA Y FONDO** por el procesado **GUSTAVO ADOLFO LÓPEZ GUDIEL**, quien actúa bajo el auxilio de su Abogada Defensora **MIRIAM AZUCENA MORALES VANEGAS**; y b) por **MOTIVO DE FORMA Y FONDO** por el procesado **WILDER AGUSTO LÓPEZ GUDIEL**, quien actúa bajo el auxilio de su Abogado Defensor **OTTO RENE OLIVA CORDERO**, ambos en contra de la sentencia

de fecha veinticinco de mayo de dos mil dieciséis, proferida por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, dentro del proceso que por los delitos de **ASESINATO Y ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA**, se instruyó en contra de dichos procesados.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen los procesados WILDER AGUSTO LOPEZ GUDIEL y GUSTAVO ADOLFO LOPEZ GUDIEL, quienes son de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público Fiscalía Distrital de Jutiapa, a través del Agente Fiscal Abogado GERSON FABRIZIO MELGAR AJIATAS. La defensa de los procesados corrió a cargo de los Abogados Miriam Azucena Morales Vanegas y Otto Rene Oliva Cordero respectivamente. No se constituyó Querellante Adhesivo, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“PRIMER HECHO: Porque usted señor **WILDER AGUSTO LOPEZ GUDIEL**, el día 25 de diciembre del año dos mil doce, siendo las 18:30 horas, llegó acompañado de su hermano el señor GUSTAVO ADOLFO LOPEZ GUDIEL, y otra persona aun no identificada, a la residencia del señor ROY ROGER GARCIA LOPEZ, ubicada en Barrio el Inde, municipio de El Progreso, departamento de Jutiapa, y usted portaba un arma de fuego tipo pistola y sus acompañantes portaban machetes corvos, y siendo la hora antes indicada usted y acompañantes ingresaron a la residencia del señor ROY ROGER GARCIA LOPEZ, quien se encontraba en la habitación en compañía de su compañera de hogar señora MARICRUZ RAYMUNDO LOPEZ, y de sus hijos LUIS ALEJANDRO Y MARIA ISABEL GARCIA RAYMUNDO, momento en el cual usted sacó el arma de fuego que portaba, y le dijo al señor, ROY ROGER GARCIA LOPEZ, que a iba a matarlo por problemas personales, momento que aprovechaban sus acompañantes para decirle que le disparara en contra de la humanidad del señor ROY ROGER GARCIA LOPEZ, y usted disparo en repetidas ocasiones al señor ROY ROGER GARCIA LOPEZ, acertándole varios disparos de proyectil de arma de fuego mismos que le causaron la muerte por herida perforante y penetrante toracoabdominal secundario a proyectil

de arma de fuego, encuadrando su conducta en el delito de ASESINATO, contenido en el artículo 132 del Código Penal. SEGUNDO HECHO: Porque usted señor WILDER AGUSTO LOPEZ GUDIEL, el día 25 de diciembre del año dos mil doce, siendo las 18:30 horas, llegó al Barrio el Inde, municipio de El Progreso, departamento de Jutiapa, acompañado de su hermano el señor GUSTAVO ADOLFO LOPEZ GUDIEL, y otra persona aun no identificada, a la residencia del señor ROY ROGER GARCIA LOPEZ, ubicada en el lugar antes mencionado, usted portaba un arma de fuego tipo pistola y sus acompañantes portaban machetes corvos, y siendo la hora antes indicada usted y acompañantes ingresaron a la residencia de los señores ROY ROGER GARCIA LOPEZ y MARICRUZ RAYMUNDO LOPEZ, y de sus hijos LUIS ALEJANDRO Y MARIA ISABEL GARCIA RAYMUNDO, momento en el cual usted sacó el arma de fuego que portaba, y le dijo al señor ROY ROGER GARCIA LOPEZ, que a iba a matarlo por problemas personales, y en ese momento sus acompañantes lo animaban para que disparara en contra de la humanidad del señor ROY ROGER GARCIA LOPEZ, y usted disparo en repetidas ocasiones al señor ROY ROGER GARCIA LOPEZ, provocándole la muerte de forma instantánea, al ver esto la señora MARICRUZ RAYMUNDO LOPEZ, se paró y les grito que porque habían matado a su compañero de hogar, y usted disparo en contra de la humanidad de la señora MARICRUZ RAYMUNDO LOPEZ, provocándole herida en región arco cigomático del lado derecho de tres centímetros de longitud, herida en región mastoidea lado derecho de dos centímetros de longitud, herida en región distal del brazo del lado izquierdo de tres centímetros de longitud, herida en región del tercio distal cara posterior del brazo lado izquierdo de dos punto cinco centímetros de longitud, y derivado de las heridas la señora MARICRUZ RAYMUNDO LOPEZ, cayó al suelo y ustedes al creer que la habían matado se dieron a la fuga, encuadrando su conducta en el delito de ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA, contenido en los artículos 132 y 14 del código penal. El Ministerio Público con fundamento en la investigación realizada le atribuye al acusado GUSTAVO ADOLFO LOPEZ GUDIEL los siguientes hechos punibles: PRIMER HECHO: Porque usted **GUSTAVO ADOLFO LOPEZ GUDIEL**, el día 25 de diciembre del año dos mil doce, siendo las 18:30 horas, llegó al Barrio el Inde, municipio de El Progreso, departamento de Jutiapa, acompañado de su hermano el señor WILDER AGUSTO LOPEZ GUDIEL, y otra persona aun no identificada, a la residencia del señor ROY ROGER GARCIA LOPEZ, ubicada en Barrio el Inde, municipio de El Progreso, departamento de Jutiapa,

su hermano WILDER AGUSTO LOPEZ GUDIEL, portaba un arma de fuego tipo pistola y usted portaba un machete corvo así como la persona no identificada que los acompañaba, y siendo la hora antes indicada usted y acompañantes ingresaron a la residencia del señor ROY ROGER GARCIA LOPEZ, quien se encontraba en compañía de su compañera de hogar señora MARICRUZ RAYMUNDO LOPEZ, y de sus hijos LUIS ALEJANDRO Y MARIA ISABEL GARCIA RAYMUNDO, momento en el que usted y acompañante aun no identificado comenzaron a decirle al señor WILDER AGUSTO LOPEZ GUDIEL que disparara en contra de la humanidad del señor ROY ROGER GARCIA LOPEZ, y su hermano WILDER AGUSTO LOPEZ GUDIEL, según lo que usted y acompañante le indicaban, disparo en repetidas ocasiones al señor ROY ROGER GARCIA LOPEZ, acertándole varios disparos de proyectil de arma de fuego mismos que le causaron la muerte de forma instantánea, encuadrando en el delito de ASESINATO, contenido en el artículo 132 del Código Penal. SEGUNDO HECHO: Porque usted señor GUSTAVO ADOLFO LOPEZ GUDIEL, el día 25 de diciembre del año dos mil doce, siendo las 18:30 horas, llegó al Barrio el Inde, municipio de El Progreso, departamento de Jutiapa, acompañado de su hermano el señor WILDER AGUSTO LOPEZ GUDIEL, y otra persona aun no identificada, a la residencia del señor ROY ROGER GARCIA LOPEZ, ubicada en el lugar antes mencionado, su hermano WILDER AGUSTO LOPEZ GUDIEL, portaba un arma de fuego tipo pistola y usted portaba un machete corvo así como la persona no identificada que los acompañaba, y siendo la hora antes indicada usted y acompañantes ingresaron a la residencia del señor ROY ROGER GARCIA LOPEZ, quien se encontraba en compañía de su compañera de hogar la señora MARICRUZ RAYMUNDO LOPEZ, y de sus hijos LUIS ALEJANDRO Y MARIA ISABEL GARCIA RAYMUNDO, momento en el cual usted y acompañante aun no identificado comenzaron a indicarle al señor WILSON AGUSTO LOPEZ GUDIEL que disparara en contra de la humanidad del señor ROY ROGER GARCIA LOPEZ, y su hermano WILDER AGUSTO LOPEZ GUDIEL, según lo que usted le indicaba que hiciera, disparo en repetidas ocasiones al señor ROY ROGER GARCIA LOPEZ, acertándole varios disparos de proyectil de arma de fuego mismos que le causaron la muerte en forma instantánea, al ver esto la señora MARICRUZ RAYMUNDO LOPEZ, se paró y les grito que porque habían matado a su esposo, y su hermano disparo en contra de la humanidad de la señora MARICRUZ RAYMUNDO LOPEZ, provocándole herida en región arco cigomático del lado derecho de tres centímetros de longitud, herida en región mastoidea lado derecho

de dos centímetros de longitud, herida en región distal del brazo del lado izquierdo de tres centímetros de longitud, herida en región del tercio distal cara posterior del brazo lado izquierdo de dos punto cinco centímetros de longitud, y derivado de las heridas la señora MARICRUZ RAYMUNDO LOPEZ, calló al suelo y ustedes al creer que la habían matado se dieron a la fuga, encuadrando su conducta en el delito de ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA, contenido en los artículos 132 y 14 del código penal.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resuelve: **I)** Que el acusado **WILDER AGUSTO LOPEZ GUDIEL**, es autor responsable del delito de **ASESINATO**, cometido en agravio de la vida de **ROY ROGER GARCIA LOPEZ**, tipificado en el artículo 132 numerales 1, 4 y 5 del Código Penal, por la comisión de tal hecho antijurídico, se impone al acusado mencionado, la pena de **TREINTA Y CINCO AÑOS** de prisión; **II)** Que el acusado **WILDER AGUSTO LOPEZ GUDIEL**, es autor responsable del delito de **ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA**, cometido en agravio de la vida de **MARICRUZ RAYMUNDO LOPEZ**, tipificado en el artículo 14 y 132 numerales 1, 4, 5 y 7 del Código Penal, por la comisión de tal hecho antijurídico, se impone al acusado mencionado, la pena de **TREINTA Y SEIS AÑOS** de prisión, la que rebajada en una tercera parte al tenor del artículo 63 del código penal queda en **VEINTICUATRO AÑOS** de prisión; **III)** En consecuencia, las penas impuestas por la comisión de los delitos mencionados, se imponen, en contra del acusado **WILDER AGUSTO LOPEZ GUDIEL**, en concurso real, haciendo un total de **CINCUENTA Y NUEVE AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES**, que se imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **IV)** Que el acusado **GUSTAVO ADOLFO LOPEZ GUDIEL** es autor responsable del delito de **ASESINATO**, cometido en agravio de la vida de **ROY ROGER GARCIA LOPEZ**, tipificado en el artículo 132 numerales 1, 4 y 5 del Código Penal, por la comisión de tal hecho antijurídico, se impone al acusado mencionado, la pena de **TREINTA Y TRES AÑOS** de prisión; **V)** Que el acusado **GUSTAVO ADOLFO LOPEZ GUDIEL**, es autor responsable del delito de **ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA**, cometido en agravio de la vida de **MARICRUZ RAYMUNDO LOPEZ**, tipificado en el artículo 14 y 132 numerales 1, 4, 5 y 7 del Código Penal, por la comisión de tal hecho antijurídico,

se impone al acusado mencionado, la pena de **TREINTA AÑOS** de prisión, la que rebajada en una tercera parte al tenor del artículo 63 del código penal queda en **VEINTE AÑOS** de prisión; **VI)** En consecuencia, las penas impuestas por la comisión de los delitos mencionados, se imponen, en contra del acusado **GUSTAVO ADOLFO LOPEZ GUDIEL**, en concurso real, haciendo un total de **CINCUENTA Y TRES AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES**, que se imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **VII)** Se suspende a los condenados, del goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **VIII)** Se condena a los procesados al pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal, por lo ya considerado; **IX)** En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponde; **X)** Al estar firme la presente sentencia se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial de la evidencia material siguiente: **a)** Arma de fuego tipo pistola registro T seis mil trescientos sesenta y ocho guión doce A cero cero cero treinta y cuatro, tres cargadores de metal y cincuenta y ocho cartuchos nueve por diecinueve milímetros; **b)** Arma de fugo tipo pistola modelo DP cincuenta y uno, número de serie M cero cero cinco mil setecientos noventa y uno, tres cargadores para arma de fuego y veintiséis cartuchos del calibre nueve por diecinueve milímetros; **XI)** Al estar firme la presente sentencia se ordena remitir al Almacén de Evidencias del Ministerio Público la evidencia material siguiente: **a)** Un porta tolvas de cuero con capacidad para dos tolvas, por lo ya considerado; **XII)** Encontrándose el procesado **WILDER AGUSTO LOPEZ GUDIEL** guardando prisión en el **CENTRO DE DETENCIÓN PREVENTIVA PARA HOMBRES DE LA ZONA DIECIOCHO, ubicado en el municipio y Departamento de Guatemala**, se ordena que continúe en la misma situación Jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **XIII)** Encontrándose el procesado **GUSTAVO ADOLFO LOPEZ GUDIEL** guardando prisión en el **CENTRO DE MAXIMA SEGURIDAD "EL BOQUERON" ubicado en el municipio de Cuilapa del departamento de Santa Rosa**, se ordena que continúe en la misma situación Jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **XIV)** Se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación de la presente sentencia para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra del mismo si lo estiman conveniente; **XV)** Al estar firme la presente sentencia háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes

y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal, competente para el debido cumplimiento de lo resuelto. **XVI)** Notifíquese."

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha once de octubre de dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obran los recursos de apelación especial planteados y que fueran debidamente descritos al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día jueves veintisiete de abril de dos mil diecisiete a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación a los recursos planteados y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas

o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El **procesado Gustavo Adolfo López Gudiel**, bajo el respectivo auxilio, interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma y fondo indicando:

MOTIVOS DE FORMA:

Por inobservancia de las reglas de la sana crítica razonada, conforme a los artículos 186 y 385 relacionado con el artículo 394 numeral 3) del Código Procesal Penal. En cuanto a este motivo indicó el apelante que en el presente caso se evidencia que los juzgadores no pudieron haber aplicado los principios de las reglas de la Sana Crítica Razonada en los medios o elementos probatorios considerados de valor decisivo, al darle lectura a la sentencia que se impugna se evidencia que no se estableció debidamente por esos medios probatorios una certeza plena en cuanto a la activa participación que se le atribuye al sindicado en la comisión de los hechos criminosos objeto de juzgamiento judicial. Seguidamente manifestó el apelante que en la sentencia apelada se vulneró el principio de no contradicción, porque el tribunal tomó en cuenta para condenar al apelante, informes periciales, prueba documental que en ningún momento el Ministerio Público propuso en la audiencia de ofrecimiento de prueba, dichos medios de prueba fueron protestados en su momento procesal oportuno por la defensa del hoy apelante, sin embargo el Tribunal los aceptó y valoró para emitir la presente sentencia, vulnerando su derecho de defensa y del debido proceso. Así también se dio la inobservancia de la ley en cuanto a la valoración de los elementos de prueba que se recibieron e incorporaron al debate, al no cumplirse los requisitos establecidos en el artículo 186 en cuanto a que la incorporación de medios probatorios debe diligenciarse con apego a la ley, por ende no se pudo haber aplicado correctamente las reglas de la Sana Crítica Razonada, circunstancia que constituye un vicio de la sentencia y en consecuencia motivo absoluto de anulación formal. Finalmente en cuanto este motivo indicó el apelante que el agravio que le causa la sentencia emitida por el Tribunal de Sentencia respectivo, es perjudicial para su persona,

toda vez que desde el momento que en el desarrollo del debate aceptó e incorporó medios de prueba que en la audiencia de ofrecimiento de prueba no fueron propuestos y lo que es peor que son de fechas totalmente diferentes a las propuestas y al no aplicar los jueces de dicho órgano jurisdiccional el sistema de valoración de las reglas de la Sana Crítica Razonada con relación a los medios de prueba producidos en el Juicio Oral y los hechos y circunstancias de la acusación además de no desprenderse mayor sustento ni consistencia jurídica de los hechos acreditados relacionados a su persona, la consecuencia fue el proferimiento de un fallo que le es desfavorable en la forma como se produjo.

MOTIVO DE FONDO:

Por errónea aplicación de la ley sustantiva penal, al haber sido culpado y penado por el delito de ASESINATO Y ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA, sin estar debidamente fundados los extremos determinados del artículo 10 del Código Penal en relación con los artículos 1, 35, 36 del mismo cuerpo legal. En cuanto a este motivo el apelante manifestó concretamente que el agravio lo constituye la acción señalada conforme se describe en la acusación formulada por el órgano encargado de la persecución penal, mediante los que se pretende determinar un actuar ilegítimo de su parte, mismo que no se encuentra debidamente establecido y que no fue probado por ningún medio de prueba durante el desarrollo del juicio oral, no obstante ello se dictó un fallo de naturaleza condenatoria en su contra, causándole en esa forma una arbitraria, injusta e ilegal limitación de su libertad personal. Lo anterior demuestra que la valoración hecha por el tribunal sentenciador no se adecua a un criterio objetivo para velar por la correcta aplicación de la ley, sino más bien un criterio revestido de perjuicios, además de que sus apreciaciones y conclusiones no se apoyan con ningún razonamiento ni sustento jurídico y científico, sino más bien en relatos de testigo que se contradicen en sus declaraciones, incluso el testigo presencial BYRON TEO RAYMUNDO que claramente responde que el simplemente vio dos bultos pero que en ningún momento manifiesta que vio al sindicado, por lo que se puede evidenciar claramente de todo lo expuesto, que no existen elementos de juicio vinculantes con su persona y que pudieran brindar certeza jurídica alguna para imputársele responsabilidad penal y por lo tanto no se da la relación de causalidad, como elemento indispensable en la imputación de un hecho criminoso. Dado lo anterior y siendo además que ningún elemento probatorio desarrollado en el debate desprende sindicación directa de su persona

como supuesto responsable del injusto objeto de la persecución penal, estimo que no se desprende ninguna certeza jurídica para arribar a un fallo de naturaleza condenatoria como el proferido, deviniendo en consecuencia ilegal, arbitraria e injusta la fijación de una pena equivalente a CINCUENTA Y TRES AÑOS DE PRISIÓN en esas circunstancias, por lo que en aras de la protección de los principios de justicia y seguridad jurídica, del respeto a la majestad de ley y del principio constitucional y procesal de legalidad y de presunción de inocencia que le asisten, en forma inequívoca debe arribarse a un fallo de carácter absolutorio a su favor.

El procesado Wilder Augusto López Gudiel, bajo el auxilio respectivo también interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma y fondo indicando lo siguiente:

MOTIVO DE FORMA:

Por inobservancia de la ley en cuanto a que no se observaron las reglas de la Sana Crítica Razonada, conforme a los artículos 186 y 385 relacionado con el artículo 394 numeral 3) del Código Procesal Penal. En cuanto a este motivo indicó el apelante que en el presente caso se evidencia que los juzgadores no pudieron haber aplicado los principios de las reglas de la Sana Crítica Razonada en los medios o elementos probatorios considerados de valor decisivo, al darle lectura a la sentencia que se impugna se evidencia que no se estableció debidamente por esos medios probatorios una certeza plena en cuanto a la activa participación que se le atribuye al sindicado en la comisión de los hechos criminosos objeto de juzgamiento judicial. Seguidamente manifestó el apelante que en la sentencia apelada se vulneró el principio de no contradicción, porque el tribunal tomo en cuenta para condenar al apelante, informes periciales, prueba documental que en ningún momento el Ministerio Público propuso en la audiencia de ofrecimiento de prueba, dichos medios de prueba fueron protestados en su momento procesal oportuno por la defensa del hoy apelante, sin embargo el Tribunal los aceptó y valoró para emitir la presente sentencia, vulnerando su derecho de defensa y del debido proceso. Así también se dio la inobservancia de la ley en cuanto a la valoración de los elementos de prueba que se recibieron e incorporaron al debate, al no cumplirse los requisitos establecidos en el artículo 186 en cuanto a que la incorporación de medios probatorios debe diligenciarse con apego a la ley, por ende no se pudo haber aplicado correctamente las reglas de la Sana Crítica Razonada, circunstancia que constituye un vicio de la sentencia y en consecuencia motivo absoluto de anulación

formal. Finalmente en cuanto a este motivo indicó el apelante que el agravio que le causa la sentencia emitida por el Tribunal de Sentencia respectivo, es perjudicial para su persona, toda vez que desde el momento que en el desarrollo del debate aceptó e incorporó medios de prueba que en la audiencia de ofrecimiento de prueba no fueron propuestos y lo que es peor que son de fechas totalmente diferentes a las propuestas y al no aplicar los jueces de dicho órgano jurisdiccional el sistema de valoración de las reglas de la Sana Crítica Razonada con relación a los medios de prueba producidos en el Juicio Oral y los hechos y circunstancias de la acusación además de no desprenderse mayor sustento ni consistencia jurídica de los hechos acreditados relacionados a su persona, la consecuencia fue el proferimiento de un fallo que le es desfavorable en la forma como se produjo.

MOTIVO DE FONDO:

Por errónea aplicación de la ley sustantiva penal, al haber sido culpado y penado por el delito de ASESINATO Y ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA, sin estar debidamente fundados los extremos determinados del artículo 10 del Código Penal en relación con los artículos 1, 35, 36 del mismo cuerpo legal. En cuanto a este motivo el apelante manifestó concretamente que el agravio lo constituye la acción señalada conforme se describe en la acusación formulada por el órgano encargado de la persecución penal, mediante los que se pretende determinar un actuar ilegítimo de su parte, mismo que no se encuentra debidamente establecido y que no fue probado por ningún medio de prueba durante el desarrollo del juicio oral, no obstante ello se dictó un fallo de naturaleza condenatoria en su contra, causándole en esa forma una arbitraria, injusta e ilegal limitación de su libertad personal. Lo anterior demuestra que la valoración hecha por el tribunal sentenciador no se adecua a un criterio objetivo para velar por la correcta aplicación de la ley, sino más bien un criterio revestido de perjuicios, además de que sus apreciaciones y conclusiones no se apoyan con ningún razonamiento ni sustento jurídico y científico, sino más bien en relatos de testigos que se contradicen en sus declaraciones, incluso el testigo presencial BYRON TEO RAYMUNDO que claramente responde que él simplemente vio dos bultos pero que en ningún momento manifiesta que vio al sindicado, por lo que se puede evidenciar claramente de todo lo expuesto, que no existen elementos de juicio vinculantes con su persona y que pudieran brindar certeza jurídica alguna para imputársele responsabilidad penal y por lo tanto no se da la relación de causalidad, como elemento indispensable en la imputación de un

hecho criminoso. Dado lo anterior y siendo además que ningún elemento probatorio desarrollado en el debate desprende sindicación directa de su persona como supuesto responsable del injusto objeto de la persecución penal, estimo que no se desprende ninguna certeza jurídica para arribar a un fallo de naturaleza condenatoria como el proferido, deviniendo en consecuencia ilegal, arbitraria e injusta la fijación de una pena equivalente a CINCUENTA Y NUEVE AÑOS DE PRISIÓN en esas circunstancias, por lo que en aras de la protección de los principios de justicia y seguridad jurídica, del respeto a la majestad de ley y del principio constitucional y procesal de legalidad y de presunción de inocencia que le asisten, en forma inequívoca debe arribarse a un fallo de carácter absolutorio a su favor.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver sobre el recurso de Apelación Especial presentado por ambos sindicados, por motivos de fondo y forma, esta Sala luego de revisar las actuaciones procesales y la sentencia recurrida, por técnica jurídica entra a resolver primeramente los recursos de forma y posteriormente los de fondo. Del recurso planteado por el sindicado GUSTAVO ADOLFO LÓPEZ GUDIEL se establece que se plantea un motivo de Forma por inobservancia de la ley, específicamente lo referido a la Sana Crítica Razonada y entre ello por el hecho de la incorporación de dos elementos de prueba que no fueron los ofrecidos en la audiencia respectiva, habiendo hecho la protesta respectiva, según consta en acta de debate y en la misma sentencia emitida; esta Sala al respecto establece que el sistema de valoración de la prueba denominado Sana Crítica Razonada, establece entre sus elementos principales la libertad probatoria, la cual está limitada únicamente por la ética, la moral y sobre todo la ley y una prueba para ser incorporada debe haber sido ofrecida conforme derecho y en el momento procesal oportuno, al revisar las actuaciones, se establece que en la audiencia de ofrecimiento de prueba, según el disco compacto de esa audiencia, en el minuto nueve con cuatro segundos y en el minuto nueve con cuarenta segundos, el Ministerio Público ofrece los informes número ECC315-051-2012-282 referencia MP 315-2013-6013 y el informe número EC315-051-2012-282 referencia MP315-2013-6013, lo cual concuerda con el escrito en el cual consta la prueba presentada por el Ministerio Público, como respaldo al audio de dicha audiencia, y la juzgadora al resolver, acepta dichos informes refiriendo que son los ofrecidos y que constan en la ficha de ofrecimiento de prueba; esta Sala al revisar el escrito de acusación, establece que los informes que respaldan la acusación

son los identificados con número ECC315-051-2012-282 referencia MP 315-2013-6013 y el informe número EC315-051-2012-282 referencia MP315-2013-6013, o sea los mismos que se ofrecen los cuales son distintos a los presentados por el agente fiscal, en el debate oral y público propiamente en la audiencia de fecha trece de abril del año dos mil dieciséis, al revisar dicha audiencia según el audio de la misma en el minuto treinta y cinco con diez segundos, el tribunal se da cuenta de que existe una diferencia entre el informe ofrecido y el informe que se pretende incorporar y la juez presidenta luego de escuchar el audio de ofrecimiento de prueba manifiesta "...Siento que estamos observando que existe una diferencia entre lo que está consignado en la guía y también en la hoja de ofrecimiento de la prueba en cuanto a un número de referencia vamos a escuchar el audio de ofrecimiento de prueba porque sabrán ustedes que lo dicho en el audio es lo que tiene validez por lo que vamos a tomar un receso de cinco minutos. Tardamos un poco más del tiempo indicado porque escuchamos el audio de ofrecimiento de prueba en el momento en que el señor fiscal ofrece la prueba y la señora juez resuelve para establecer que ella no había hecho algún cambio al momento de resolver, y encontramos lo siguiente: que cuando el auxiliar fiscal que ofrece la prueba indica que el dictamen que va a ratificar, modificar o ampliar el perito Diblain Marcial Quiñonez Aguilar señala que es un informe *número ECA* con los mismos números que ustedes pueden observar en el ofrecimiento de la prueba, y cuando la señora juez admite ese medio de prueba dice que es de conformidad como consta en la ficha de ofrecimiento de prueba, y en la ficha de ofrecimiento dice *el número del informe que es ECC* y esta el resto de la numeración de que ustedes tiene conocimiento que es 315-051-2012-282, entonces tenemos que este número coincide con el que nos ha puesto a la vista el señor fiscal no hay problema en el número de informe, pero en el número de referencia del proceso del MP dice que es 315-2013-6013 pero cuando observamos el dictamen que se tiene a la vista tenemos que es referencia MP 315-2012-6013 quiere decir que la única diferencia es en el número de referencia en el año esta ofrecido dos mil trece y se lee dos mil doce. Con esa información tiene la palabra la fiscalía..." (Las negrillas son de la sala) esto nos lleva a establecer que no es un simple error y que no es el mismo número que puso a la vista el señor fiscal, pues existe diferencia en letras y años del informe, y la juzgadora justifica que existe un error mecanográfico y justifica el error, posterior a ello le corre audiencia a las partes y la defensa en ese momento como ya hay pronunciamiento del tribunal, sienta protesta, misma que se le aclara que como no se ha resuelto no es

procedente; y es en el minuto cuarenta y uno con treinta y ocho segundos, en el que aparece la resolución del tribunal y en la cual establece que es un error mecanográfico y que debe buscar la verdad y cumplir con el artículo cinco del código procesal penal, al revisar las actuaciones, e independiente del hecho que se denota que el tribunal genera prueba por sí mismo y que previo a dar la palabra a las partes procesales, se pronuncia sobre los informes. Esta Sala establece que no puede ser un error mecanográfico, pues fue una audiencia oral, y al revisar el escrito de acusación y la ficha de ofrecimiento de prueba, los datos coinciden, esta Sala determina que los informes periciales, se individualizan por medio de un número de informe y un número de referencia, al que se suma los datos de quien los elabora y el tipo de informe, por ejemplo "Informe Psicológico, Informe Médico, etc. En el presente caso se trata de un informe de documentación de escena del crimen por medio de fotografía y en el análisis general, lo usa de referencia para dar valor probatorio a otra prueba de hecho al analizar dicho documento el tribunal indica "Este documento es importante porque coadyuva a establecer que desde el inicio de la investigación no existió duda de quienes son los responsables de haber cometido el delito que se juzga..." o sea que es un documento según el análisis que se convierte en fundamental para el tribunal para resolver de manera que lo realizo, de ahí que el agravio señalado se configura, pues no es un simple error de forma, sino un error que lleva a incorporar informes no ofrecidos en su oportunidad, mismos que son valorados por el tribunal, por lo que se hace necesario anular la sentencia y que un nuevo tribunal conozca del asunto. Es necesario resaltar que el Ministerio Público cuando se pronunció dentro de la apelación especial sobre este motivo indica que no se puede acoger porque no fue sentada la protesta en su momento, sin embargo en el acta de debate y en la sentencia misma se dejó establecido que estos peritajes fueron protestados, indicando el tribunal que lo que no se hizo fue interponer el recurso ante la resolución de incorporar los, sin embargo esta Sala considera que no existe un recurso idóneo para atacarlo y basta únicamente con que se siente la protesta o se plantee la protesta por la defensa para ser usada en el recurso de Apelación Especial tal como consta, de ahí que siendo el planteamiento del Ministerio Público en cuanto a la apelación de forma, que se debe dejar sentada protesta para que la apelación prospere y existiendo dicha protesta, esta Sala deduce que dicho planteamiento se queda sin fundamento al verificar que si existió protesta en el momento procesal oportuno, de ahí que habiendo cumplido con el formalismo de sentar protesta en su momento

procesal oportuno y habiéndose verificado que el Ministerio Público desde que acusó se basó en informes identificados de manera distinta al documento incorporado, esta Sala acoge el motivo planteado y deberá ordenar el reenvío, para que un nuevo tribunal sin tomar en cuenta dichos informes analice los hechos y demás prueba y emita una nueva sentencia, sin el vicio invocado. En cuanto a los demás motivos presentados y la apelación presentada por el sindicado WILDER AGUSTO LÓPEZ GUDIEL, por los efectos del motivo declarado con lugar, no se entran a conocer.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por mayoría, declara: **I) ACOGE** el recurso de Apelación Especial por **motivo de forma**, interpuesto por el procesado **GUSTAVO ADOLFO LOPEZ GUDIEL**, con el auxilio de su Abogada Defensora **MIRIAM AZUCENA MORALES VANEGAS**, por lo antes considerado; **II)** Por la naturaleza del fallo, **No se entra a conocer** en cuanto al motivo de fondo interpuesto por el procesado **GUSTAVO ADOLFO LOPEZ GUDIEL**, ni el recurso de apelación especial presentado por motivos de **forma y fondo** por el procesado **WILDER AGUSTO LÓPEZ GUDIEL**; **III)** Como consecuencia se **ANULA** la sentencia venida en grado, y ordena el reenvío de la causa para que se realice nuevo debate oral y público, y se dicte nueva sentencia con un Tribunal distinto de conformidad con el Acuerdo Número 18-2012 de la Corte Suprema de Justicia, para lo cual el expediente se remitirá para su diligenciamiento al Tribunal de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa. **IV)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV)** Con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al tribunal de designado.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente (Voto Razonado), Romeo Monterrosa Orellan, Magistrado Vocal Primero, Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

**16/05/2017 - PENAL
38-2017**

**SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE
DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA,
DIECISEIS DE MAYO DEL AÑO DOS MIL
DIECISIETE.**

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por motivo de FONDO por el procesado GABRIEL ERNESTO VALDEZ FLORES, por su Abogada defensora Seydy Johanna Recinos Florian en contra de la sentencia de fecha veintitrés de noviembre del año dos mil dieciséis, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogada AMELIA MARIA OLIVA GUILLEN, dentro del proceso que se instruyó en contra de **GABRIEL ERNESTO VALDEZ FLORES** por el delito de **ROBO**.

**DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN
EN EL PROCESO:**

Intervienen el procesado GABRIEL ERNESTO VALDEZ FLORES, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Carmen Leonor Maldonado Cambara de Vásquez. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo de los Abogados Carlos Alberto Cambara Santos, Seydy Johanna Recinos Florian y Rosa Maria Taracena Pimentel, todos del Instituto de la Defensa Pública Penal. No se constituyó Querellante Adhesivo ni Tercero Civilmente Demandado.

**ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y
CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA
ACUSACIÓN FORMULADA POR EL
MINISTERIO PÚBLICO:**

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado el siguiente hecho punible: "Porque usted GABRIEL ERNESTO VALDEZ FLORES, el día doce de enero de dos mil trece, a las dieciocho horas con veinte

minutos aproximadamente, frente al negocio de venta de pollo frito Super Chapincito, ubicado en la tercera avenida tres cuarenta y ocho zona tres, de esta ciudad de Jutiapa, municipio de y departamento de Jutiapa, cuando la señorita DORA ALICIA SALAZAR ZEPEDA se encontraba frente al negocio citado, usted pasó caminando frente a ella y observó que se encontraba con su teléfono celular en la mano, instantes después usted regresó y se dirigió a ella, quien al notar su presencia guardó el teléfono en su bolsa y trató de ingresar al negocio de pollo denominado Super Chapincito momento en el cual usted le dio un empujón y ella cayó al suelo dentro del referido negocio, la sujetó del cuello y le pidió el teléfono el cual sacó de la bolsa y se lo entregó a usted, escapando con posterioridad en dirección a la Terminal de taxis de la ciudad de Jutiapa, su víctima pidió auxilio inmediato a los Policías de Tránsito señores HODIZ PALMA NAJARRO Y NELSON JORGE PERNILLO GARCIA, quienes se encontraban cerca del lugar e inmediatamente le dieron persecución y alcance frente al local número veinte dela Terminal de taxis de esta ciudad de Jutiapa, donde funciona la tienda denominada la Popular 2, lugar donde procedieron a su detención y posterior entrega a la Policía Nacional Civil; quienes al efectuarle un registro en sus prendas de vestir por parte del Agente ALFONSO VITELIO LOPEZ, le encontró el teléfono celular marca b mobile, color negro con verde, con dos números de IMEI, el primero: tres cinco siete cero tres ocho cero tres ocho seis uno cinco nueve tres cinco (357038038615935), y el segundo con un número de Imei: tres cinco siete cero tres ocho cero tres ocho seis seis siete uno ocho tres (357038038667183), con dos chip uno marca Movistar ocho nueve cinco cero dos cero tres cero dos dos dos cero nueve cero seis ocho ocho cuatro siete F (8950203022209068847F), y uno tigo quebrado ocho nueve cinco cero dos cero dos dos cero uno ocho tres ocho cinco cuatro nueve uno nueve dos (8950202201838549192), con una batería marca Mobile, así como objetos de los cuales hasta el momento se desconoce su procedencia, motivo por el cual se efectuó su detención por adecuar su conducta al tipo penal de ROBO, de conformidad con lo establecido en el artículo 251 del Código Penal "

**PORTE RESOLUTIVA DEL FALLO
IMPUGNADO:**

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver declaró: "I) Que el acusado GABRIEL ERNESTO VALDEZ FLORES, es autor responsable del delito de ROBO, tipificado

en el artículo 251 del Código Penal, delito cometido en agravio de la propiedad de DORA ALICIA SALAZAR ZEPEDA, por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de CUATRO AÑOS DE PRISIÓN INCOMUTABLES, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **II)** Se suspende al acusado en el goce de sus Derechos Políticos durante el tiempo que dure la condena. **III)** Se exime al condenado del pago de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal por lo ya considerado. **IV)** En cuanto a las responsabilidades civiles, no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponda; **V)** Al estar firme la presente sentencia se ordena la devolución de Un teléfono celular marca b mobile, color negro con verde, con dos números de IMEI, el primero: tres cinco siete cero tres ocho cero tres ocho seis uno cinco nueve tres cinco (357038038615935), y el segundo con un número de Imei: tres cinco siete cero tres ocho cero tres ocho seis seis siete uno ocho tres (357038038667183), con dos chip uno marca Movistar ocho nueve cinco cero dos cero tres cero dos dos dos cero nueve cero seis ocho ocho cuatro siete F (8950203022209068847F), y uno tigo quebrado ocho nueve cinco cero dos cero dos dos cero uno ocho tres ocho cinco cuatro nueve uno nueve dos (8950202201838549192), con una batería marca b Mobile, que se encuentra en el Almacén de Evidencias de la Fiscalía Distrital de Jutiapa, mismo que debe devolverse a su legítima propietaria DORA ALICIA SALAZAR ZEPEDA. **VI)** Encontrándose el acusado mencionado, detenido, sujeto a prisión preventiva en la cárcel pública de esta localidad, permanecerá en la misma situación jurídica en la que se encuentra, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria. **VII)** Se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer el recurso de apelación especial correspondiente en contra del mismo si lo estiman conveniente. **VIII)** Al estar firme la presente sentencia háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal competente para el debido cumplimiento de lo resuelto. **IX)** Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha veinte de enero del año dos mil diecisiete, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por motivo de fondo interpuesto por el

procesado GABRIEL ERNESTO VALDEZ FLORES y su Abogada defensora Seydy Johanna Recinos Florian en contra de la sentencia de fecha veintitrés de noviembre de dos mil dieciséis, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, mediante la cual se condenó al procesado mencionado por el delito de **ROBO**, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día dos de mayo del año dos mil diecisiete, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma

y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado Gabriel Ernesto Valdez Flores por conducto de su Abogada defensora Seydy Johanna Recinos Florian, interpuso recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo por errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal, indicando como agravio: "Sin haber imputado de circunstancias agravantes, aumentaron la pena, manteniéndome privado de libertad, sin darme el beneficio que la misma se la pena mínima que contempla el artículo 251 del Código Penal, siendo la pena de prisión de tres años."

CONSIDERANDO:

El procesado **GABRIEL ERNESTO VALDEZ FLORES** y su abogada defensora **SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIAN**, interponen Recurso de Apelación Especial por **MOTIVO DE FONDO** en contra de la sentencia de fecha veintitrés de noviembre del dos mil dieciséis, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, de la siguiente manera.-

MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal.- Argumentan los apelantes que si bien es cierto, que el artículo 65 del Código Penal establece que para determinar la pena se establecerá dentro de los parámetros de un mínimo y un máximo, y la honorable Jueza Sentenciadora, impone pena por el delito de robo, y se consideró como circunstancias agravantes la premeditación, abuso de superioridad y el menosprecio al ofendido, para aumentar el castigo, por lo que el haber considerado el hecho también como circunstancia agravante sin que existiera, fue que concluyó a la violación del artículo citado. Que deben tomarse en cuenta que las circunstancias agravantes atribuidas a dicho procesado, son las contenidas en la tipificación del delito de Robo, es decir, que se juzga y no tienen que generarse circunstancias agravantes, dada la pena del delito, ya que en la sentencia no se expresan los extremos que el juez sentenciador consideró determinantes para regular la pena, debiendo haberle impuesto la pena mínima o sea tres años de prisión, tal como se contempla en el artículo 251 del Código Penal.-

El Código Penal guatemalteco determina la penalidad de los delitos y faltas atendiendo a los hechos que han sido consumados por los sujetos activos del delito, es decir, los autores de los mismos. Para la mensuración de la pena las legislaciones se ubican en dos grandes sistemas, siendo estos el de pena indeterminada, en la que se carece de límites máximos y mínimos, haciéndose depender su duración de las necesidades de reforma del delincuente, por otro lado tenemos los sistemas de pena determinada, en los que la pena prevista para el delito puede tener un límite mínimo y otro máximo, o en su caso un límite máximo; nuestro ordenamiento penal vigente ha optado por el sistema de pena sujeta a un límite mínimo y máximo dentro de los cuales ha de fijarla el juzgador, de esa cuenta fácil es observar que no existen en el Código Penal guatemalteco penas indeterminadas ni penas fijas. Es menester acotar que algunos ordenamientos jurídicos al tratar la disminución y aumento de los límites observan dos o tres grados a los que denominan mínimo, medio y máximo, los cuales deben ser tenidos en cuenta por el juzgador al momento de fijar la pena atendiendo a las circunstancias modificativas del hecho que se tenga acreditado. En Guatemala, el artículo 65 del Código Penal establece las condiciones para la graduación de la pena otorgando mayor libertad al juez para ese propósito, entre esas condiciones encontramos la mayor o menor peligrosidad del culpable, los antecedentes personales de éste y de la víctima, el móvil del delito, la extensión e intensidad del daño causado, y las circunstancias atenuantes y agravantes, que concurran en el hecho, las cuales permiten al juez fijar la pena pero sin salirse de los límites mínimo y máximo de la pena prevista para el delito.

El artículo 251 del Código Penal establece: "**Robo.** Quien sin la debida autorización y con violencia anterior, simultánea o posterior a la aprehensión, tomare cosa, mueble total o parcialmente ajena será sancionado con prisión de 3 a 12 años." Esta Sala luego del análisis de lo argumentado por el apelante, sentencia impugnada y artículo antes transcrito, considera que la A Quo al imponer la pena interpretó correctamente el artículo 65 del Código Penal, toda vez que al imponer la pena correspondiente, lo hizo dentro de los parámetros del máximo y mínimo señalado por la ley para el delito de robo, advirtiendo también que para la fijación de la pena la a quo estableció con los medios de prueba desarrollados en el debate que en la acción del procesado se dio la circunstancia agravante de premeditación al establecer que la idea del delito surgió en la mente del procesado, ya que con la declaración de la víctima, estableció que la idea del

delito de robo surgió en la mente del procesado, ya que con la declaración de la víctima a quien la a quo le otorga valor probatorio, dicha testigo narró durante el debate que cuando estaba enfrente del negocio denominado Pollo El Chapincito, el procesado se le quedó viendo con una mirada fija, sintiendo ella un presentimiento y, que posteriormente el procesado regresa y le pide el teléfono, ella se lo da, luego el procesado la empuja y la agarra del cuello, dejándole marcadas sus manos. Así también la a quo estableció durante el debate con el documento personal de identificación que la víctima es una mujer y que por ser mujer indudablemente tiene menos fuerza por la calidad de hombre el procesado que le da superioridad física respecto a la víctima, se advierte que la a quo en el numeral romano VII de la pena a imponer razona estas tres circunstancias agravantes. De lo antes referido así como de lo establecido en el artículo 251 del Código Penal antes transcrito, este Tribunal de Alzada considera que en el presente caso la a quo no puede observar lo establecido en el artículo 29 del Código Penal, referente a exclusión de agravantes, toda vez que, en el artículo 251 del Código Penal, no se habla de que la víctima tiene que ser mujer, ni que la misma sea más débil física o mentalmente, para que se cometa el delito de robo. Así también en cuanto a la circunstancia agravante de premeditación, esta Sala considera que, dicho tipo penal de robo tampoco señala como requisito para que se cometa el mismo, que en el hecho debe o no debe existir la premeditación; toda vez que es la a quo quien, con toda la prueba desarrollada en el debate, le corresponde fijar la pena al procesado en observancia a lo establecido en el artículo 65 del Código Penal, considerando que la a quo con la prueba desarrollada en el debate estableció la comisión de dichas circunstancias agravantes; por lo que esta Sala considera que la a quo aplicó correctamente el artículo 65 del Código Penal .-

Por lo antes analizado no se deberá acoger el recurso de apelación especial planteado.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 1, 2, 10, 11, 13, 29, 35, 36, 251 del Código Penal, 1, 4, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial. -

POR TANTO:

Esta Sala, de conformidad con lo considerado anteriormente y normas aplicables, por unanimidad, **DECLARA: I) NO ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por **MOTIVO DE FONDO: Errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal.**, interpuesto por el procesado **GABRIEL ERNESTO VALDEZ FLORES y su abogada defensora SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIAN**, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de noviembre del dos mil dieciséis, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa; **II)** En consecuencia se confirma en todos sus puntos la sentencia de fecha veintitrés de noviembre del dos ml dieciséis dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, por medio de la Juez Unipersonal Amelia María Oliva Guillen; **III).-** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una; **IV).-** Con certificación de lo resuelto vuelvan las actuaciones al tribunal de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

18/05/2017 - PENAL
20-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIECIOCHO DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVO DE FORMA**, por FRANCISCO RAUL PEREZ y PEREZ, bajo el auxilio de su Abogada Defensora Pública IRENE BEATRIZ CISNEROS FLORES, en contra de la sentencia de fecha veintiséis de octubre de dos mil dieciséis, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado Victor Manuel Cruz Rivera, dentro del proceso que por los delitos

de **HOMICIDIO y HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA**, se instruyó en contra de **FRANCISCO RAUL PEREZ Y PEREZ**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **FRANCISCO RAUL PEREZ Y PEREZ**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público Fiscalía Distrital de Jalapa a través del Agente Fiscal Licenciado Uldrich Ademar Maaz Rodríguez. Defensa: La Defensa corrió a cargo de la Abogada Defensora Pública Irene Beatriz Cisneros Flores. No se constituyó Querellante Adhesivo ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Usted **FRANCISCO RAUL PEREZ y PEREZ**, el día uno de noviembre del año dos mil quince, aproximadamente a las veintiún horas, en compañía de Gehovany Ramírez Juárez y Santiago de Jesús Ramírez Juárez, llegó a la residencia de los señores **ROMEO DE JESUS SASVIN RODRIGUEZ Y URSULA MARIA PEREZ MARTINEZ**, ubicado en el Caserío Matazanito, Aldea Carrizal, del municipio de Mataquescuintla, departamento de Jalapa, y en virtud de que la puerta de ingreso estaba cerrada, empiezan a golpearla fuertemente, ante tal situación la señora Ursula María Pérez Martínez y la menor (...) (madre e hija) salen a la puerta de la residencia y frente a esta casa en el corredor se encontraba Usted portando en la mano un arma blanca tipo machete, con el adolescente Gehovany Ramirez Juarez, quien también portaba un machete y Santiago de Jesús Ramírez Juárez, y Ustedes le dicen a la señora Ursula María Perez Martinez, que querían hablar con el señor Romeo de Jesús Sasvin, a lo cual ella le responde que no desea tener problemas y que mejor se vayan, respuesta que molesta al menor Gehovany Ramirez Juárez, y a su persona, provocando que Gehovany Ramírez Juárez con el machete que portaba ataque a la señora Ursula María Perez Martínez, ocasionándole tres heridas en cráneo, una en hombro derecho y otra en antebrazo derecho, los gritos y ruidos provocados hace que el señor Romeo de Jesus Sasvin salga del interior de su residencia y al momento que sale, USTED el acusado, utilizando también un machete lo ataca, lo que provoca que caiga al suelo, situación de indefensión que aprovecha el menor Gehovany Ramirez Juarez para agredirlo también con un machete, y de igual

forma Santiago Ramirez Juarez lo agrede pero con un azadón que se encontraba en el corredor de la residencia de los agraviados, ocasionándole heridas en la cabeza, en la nariz, en tórax, y en extremidades; luego de consumar su propósito Usted, juntamente con sus acompañantes huyen del lugar de los hechos, posteriormente los heridos son trasladados al Hospital Nacional de Jalapa, pero por la gravedad de las heridas que presentaban los señores Romeo de Jesus Sasvin Dominguez y ursula María Perez Martinez, fue necesario que los trasladaran al Hospital Nacional San Juan de Dios de la ciudad de Guatemala, lugar en donde fallece la señora **URSULA MARIA PEREZ MARTINEZ**. Por todo lo anterior se imputa el delito de **HOMICIDIO**, regulado en el artículo 123 del Código Penal, y **HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA**, regulado en los artículos 14 y 123 del Código Penal.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, resolvió: **I) SE CONDENA a FRANCISCO RAUL PEREZ y PEREZ**, en el hecho que en calidad de **AUTOR RESPONSABLE** por el delito de **HOMICIDIO**, se le abriera a juicio penal, en agravio de: **URSULA MARIA PEREZ MARTINEZ**; **II) Por la comisión de tal ilícito, se le impone la pena de QUINCE AÑOS DE PRISIÓN**, pena que se fija de carácter inmutable, pena que deberá cumplir en el centro de detención penal que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión efectivamente padecida; **III) SE CONDENA a FRANCISCO RAUL PEREZ Y PEREZ**, en el hecho que en calidad de **AUTOR RESPONSABLE** por el delito de **HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA**, se le abriera a juicio penal, en agravio de: **ROMEO DE JESUS SASVIN DOMINGUEZ**; **IV) Por la comisión de tal ilícito, se le impone la pena de DIEZ AÑOS DE PRISIÓN**, pena que se fija de carácter inmutable, pena que deberá cumplir en el centro de detención penal que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión efectivamente padecida; **V) Se le suspende en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena**; **VI) En cuanto a las Reparación Digna SE DEJA EXPEDITA LA VIA**, para hacerla valer según corresponda; **VII) Se exime en el pago de las costas procesales derivadas de la tramitación del proceso, por lo anterior considerado**; **VIII) Encontrándose el acusado guardando Prisión Preventiva, se le deja en la misma situación jurídica, en tanto cause firmeza el**

fallo; **IX)** Al estar firme la presente sentencia, remítase las actuaciones al Juez de Ejecución correspondiente, para la ejecución de la presente sentencia, ordenándose las comunicaciones e inscripciones de ley; **X)** Se hace saber a las partes procesales su derecho y plazo de diez días para interponer su recurso de Apelación Especial correspondiente, al vencimiento el cual sin hacer uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo; **XI) Notifíquese."**

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha dieciséis de enero de dos mil diecisiete, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día jueves cuatro de mayo de dos mil diecisiete, a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el

tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado FRANCISCO RAUL PEREZ Y PEREZ, bajo el auxilio respectivo, interpuso recurso de apelación especial por motivo de forma indicando concretamente lo siguiente: **ÚNICO MOTIVO DE FORMA:** Por Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, para lo cual argumentó que en el ámbito penal, se incluye una serie de principios y garantías de ciudadanos frente al Estado, como el principio de congruencia entre la acusación y la sentencia, según el cual la sentencia solamente puede absolver o condenar por los hechos que han sido objeto de juicio, así también que debe tener relación con el objeto de la pretensión, a efecto de garantizar la tutela judicial efectiva. Al analizar si se observaron las reglas lógicas debe reconstruirse el camino racional empleado por él A quo para establecer si es comprensible la conclusión de la resolución y si no existen juicios contradictorios arbitrarios dentro de la misma. En la página 32 de la sentencia impugnada indica: (por lo que se tiene por probada su participación de forma directa y en calidad de autor, según así lo refiere el artículo 35 del Código Penal, que establece: son responsables penalmente del delito: Los autores y los cómplices; el artículo 36 del Código Penal, establece: Son autores: 1. Quienes tomen parte directa en la ejecución de los actos propios del delito;... 3º... 4º., por lo que NO se determina la participación del acusado en el hecho acreditado, pues los medios de prueba lo excluyen de su participación en la infracción a la ley penal, por lo que debe dictarse sentencia de carácter **CONDENATORIO** a contra del acusado, pues los medios de prueba así lo establecen, por lo que así debe resolverse, siendo esta aseveración por parte del juzgador totalmente incongruente ya que en la misma sentencia condena y absuelve siendo este vicio un motivo absoluto de anulación conforme al artículo 420 numeral 5º. Del Código Procesal Penal. Además

de lo indicado es evidente la violación al artículo 385 del Código Procesal Penal al emitir el sentenciante juicios totalmente contradictorios. Finalmente manifestó el apelante que el agravio que le causa la sentencia impugnada consiste en la ausencia de una Tutela Judicial Efectiva al no resolver conforme a la Sana Crítica Razonada, contradiciéndose el Juzgador en la sentencia emitida.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver la apelación especial presentada por el procesado FRANCISCO RAUL PEREZ Y PEREZ, bajo el auxilio respectivo, por un único motivo de forma, alegando falta de congruencia en la sentencia, esta Sala luego de revisar las actuaciones, parte de establecer que la congruencia es referida a la coherencia o relación lógica. Se trata de una característica que se comprende a partir de un vínculo entre dos o más cosas, en derecho penal, el artículo 388 establece este principio y lo refiere a la relación entre la acusación y la sentencia, en el presente caso el procesado refiere a que no existe congruencia, pero está más explicada desde la estructura lógica de la sentencia, pues indica el apelante que el a quo en una parte de la sentencia establece que “no se determina la participación del acusado en el hecho acreditado” pero luego condena, esta Sala al revisar la sentencia establece que: a) en el hecho tenido por acreditado se tiene por autor al sindicado, señalando acciones directas del mismo y que estas son idóneas para los delitos por los cuales se condena; b) en el análisis del juzgador en el apartado de la responsabilidad del acusado, el juzgador hace un análisis claro preciso y fundamentado de la participación del acusado en los hechos, fundamentos que explican de forma clara porque es responsable del mismo, sin embargo en un párrafo dentro de ese análisis, se establece que no hay elementos para condenar y que la prueba excluye al procesado del delito, lo que contradice totalmente el análisis inicial, el cual está dirigido y fundado al hecho de condenar, tal y como finalmente lo realiza, pese a establecer que no hay responsabilidad. De ahí que esta Sala sea del criterio que existe una contradicción fundante en la sentencia, la cual se da al plasmar el análisis del juzgador en la misma, y esto violenta el principio lógico de congruencia, lo que obliga a anular el acto y ordenar se realice un nuevo debate y al final del mismo se emita una sentencia sin el error señalado acogiendo para el efecto la apelación presentada.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos;

5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, 432, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) ACOGE** el recurso de Apelación Especial interpuesto por motivo de forma, por **FRANCISCO RAUL PEREZ Y PEREZ**, bajo el auxilio de su Abogada Defensora Pública **IRENE BEATRIZ CISNEROS FLORES**, en contra de la sentencia de fecha veintiséis de octubre de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, por lo antes considerado; **II)** Como consecuencia se **ANULA** la sentencia venida en grado, y ordena el reenvío de la causa para que conforme el calendario de las audiencias programadas se realice nuevo debate oral y público, y se dicte nueva sentencia con un juez distinto de conformidad con el Acuerdo Número 18-2012 de la Corte Suprema de Justicia artículo 1 literal c.1). El expediente se remitirá para su diligenciamiento al Juez del mismo Tribunal de Sentencia que siga en el orden de designación interna de casos. **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV)** Con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al tribunal de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

23/05/2017 - PENAL
9-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTITRES DE MAYO DEL AÑO DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial por MOTIVO FONDO Y FORMA en interpuesto por el Abogado Defensor MOISES VIVAR

ORELLANA, en su calidad de defensor del procesado OMAR HERALDO MIRANDA MARROQUIN, en contra de la sentencia condenatoria de fecha once de octubre de dos mil dieciséis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, dentro del proceso que se instruyó en contra del mencionado procesado por los delitos de **ASESINATO Y PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS.**

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado OMAR HERALDO MIRANDA MARROQUIN, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Rudy Anival Rivera Hernández. DEFENSA: La defensa del acusado Omar Heraldo Miranda Marroquín corrió a cargo de los Abogados del Instituto de la Defensa Publica Penal sede Jutiapa. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada les atribuye a los acusados los siguientes hechos punibles: al procesado **OMAR HERALDO MIRANDA MARROQUIN: PRIMER HECHO:** "Porque usted "Omar Heraldo Miranda Marroquín, el veinte de marzo de dos mil trece, siendo las trece horas, cuando el señor Arnoldo Diéguez Hernandez se encontraba en su casa, ubicada en Caserío el Carrizal del Cantón Marías Montañas del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa, acompañado de su conviviente Maria Angélica Ramírez Hernández, asimismo en el corredor de la casa se encontraba el señor Candelario Méndez y Méndez quien es albañil y se encontraba tallando una viga del corredor de la referida casa y el menor Alex Ramírez Hernández, quien es su ayudante, llegó usted acompañado de Gelber Lemus Alvares; y Gelber Lemus Alvarez, le preguntó a Alex que se vendía porque allí hay una mini-tienda, momento cuando salió el señor Arnoldo Diéguez Hernández y le dijo a su acompañante que vendía golosinas, pan, jugos, en ese momento su acompañante Gelber Lemus Alvarez sacó una arma de fuego y le disparó al señor Arnoldo Dieguez Hernández, causándole según dictamen pericial que contiene informe de necropsia

médica realizada por la Doctora Lilians Herlinda de Leon Rodríguez, Médica y Cirujana del Instituto Nacional de Ciencias Forenses, heridas de proyectil de arma de fuego, en región cervical lateral posterior lado izquierdo, en región de lóbulo cerebral frontal derecho, en región acromial lado izquierdo, en región clavicular lado izquierdo, en región de cuarta costal del arco anterior derecho, en región supra escapular derecho, heridas que le provocaron la muerte y usted Omar Heraldo Miranda Marroquín salió corriendo a encender la motocicleta que dejaron estacionada en la orilla de la calle posteriormente cuando la señora Maria Angélica Ramírez Hernández le iba a pegar, a su acompañante Gelber Lemus Alvarez, con un leño, él le apunto a la señora Maria Angélica Ramírez Hernández, con el arma de fuego y le haló al gatillo pero el arma de fuego no le disparó, por lo que su acompañante salió corriendo, se subió a la motocicleta que usted ya tenía encendida y se dirigieron rumbo a esta ciudad pero ese mismo día siendo las trece horas con cincuenta minutos, junto con Gelber Lemus Alvarez, fueron aprehendidos en la calle principal de la Aldea Tunas del municipio de Jutiapa, de0partamento de Jutiapa, por los agentes de policía nacional civil Cesar Humberto Ramírez Deras, Raúl Armando Castañeda Contreras y Mynor Aníbal Godoy Sarceño, cuando se conducían a bordo de una motocicleta, placas de circulación M quinientos cincuenta y cinco CVB, marca Um, que conducía Gleber Lemus Álvarez, derivado a que, a los agentes en mención se les ordenó a través de la planta central de transmisiones de la comisaría que se dirigieran ruta Marías Montañas a efectuar un operativo, ya que habían dado muerte a una persona de sexo masculino y que los responsables eran las personas de sexo masculino que se conducían en una motocicleta color rojo y que un individuo portaba casco color rojo y se dirigían rumbo hacia la cabecera departamental de Jutiapa. El hecho que se le atribuye encuadra en el tipo penal vigente al momento de la comisión del delito Asesinato regulado en el Artículo 132 del Código Penal. **SEGUNDO HECHO:** Porque usted, "OMAR HERALDO MIRANDA MARROQUIN, el veinte de marzo de dos mil trece, siendo las trece horas con cincuenta minutos, fue aprehendido en la calle principal de Aldea Tunas del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa, por los agentes de la Policía Nacional Civil Cesar Humberto Ramirez Deras, Raúl Armando Castañeda Contreras y Mynor Anibal Godoy Sarceño, quienes a través de una llama de la planta central de transmisiones de la comisaría, les ordenaron dirigirse ruta a Cantón Marías Montañas a efectuar un operativo ya que en la Aldea La perla Cantón Marías Montañas le habían dado muerte a una persona de sexo masculino y que los responsables se

conducían a bordo de una motocicleta color rojo, que uno de los individuos llevaba un casco color rojo, y que se dirigían rumbo a la cabecera departamental de Jutiapa, por lo que a la altura del puente río salado observaron a dos individuos que se conducían a bordo de una motocicleta con las características indicadas, por lo que los agentes de la Policía Nacional Civil, le marcaron el alto, el cual ustedes ignoraron e intentaron darse a la fuga, por lo que de inmediato se les dio persecución dándoles alcance en el lugar de la aprehensión; descendiendo usted Omar Heraldo Miranda Marroquín, de la motocicleta placas de circulación M quinientos cincuenta y cinco CVB, color rojo y negro con franjas multicolor, marca Um, la cual se encuentra a nombre de Gleber Lemus Álvarez, quien la conducía; al efectuarle el agente Cesar Humberto Ramírez Deras, a Usted Omar Heraldo Miranda Marroquín, un registro le fue incautada a la altura del cinto lado derecho un arma de fuego tipo Revolver, marca Smit & Wesson, modelo catorce, calibre punto treinta y ocho (.38) de pulgada Especial, número de serie K cuatrocientos catorce mil ciento cuarenta y seis (no presenta alteración), la cual se encuentra en capacidad de disparar, la cual contenía en el cilindro tres cartuchos útiles y tres casquillos y en la bolsa delantera del pantalón lado derecho le encontraron dos cartuchos útiles, al preguntarle si portaba Licencia que para el efecto extiende la Dirección de General de Control de Armas y Municiones, indicó carecer de la misma; El hecho que se le atribuye encuadra en el tipo penal vigente al momento de la comisión del delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver declaró: “I) Que el acusado OMAR HERALDO MIRANDA MARROQUIN es autor responsable del delito de ASESINATO, cometido en agravio de ARNOLDO DIEGUEZ HERNÁNDEZ, tipificado en el artículo 123 del Código Penal, numerales 1 y 4 del Código Penal; por la comisión de tal hecho antijurídico, se impone al acusado mencionado la pena de TREINTA AÑOS de prisión; II) Que el acusado OMAR HERALDO MIRANDA MARROQUIN, es autor responsable del delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, cometido en agravio DE LA SOCIEDAD, tipificado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones,

por la comisión de tal hecho antijurídico, se impone al acusado mencionado, la pena de OCHO AÑOS de prisión; III) En consecuencia, las penas impuestas por la comisión de los delitos mencionados, se fija en contra del acusado, en concurso real, haciendo un total de TREINTA Y OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, que se imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; IV) Se suspende al condenado, del goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; V) Se exime al procesado al pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de este Juicio por lo antes considerado; VI) En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponde; VII) Al estar firme la presente sentencia se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial, de la evidencia siguiente: a) Un vehículo uso motocicleta, tipo MOTO, marca UM, con placa de circulación M quinientos cincuenta y cinco CVB; b) Un Arma de Fuego tipo Revólver, marca Smit & Wesson, modelo catorce, calibre punto treinta y ocho (.38) de pulgada Especial, número de serie K cuatrocientos catorce mil ciento cuarenta y seis; c) Dos cartuchos calibre punto treinta y ocho (.38) especial; d) Tres casquillos punto treinta y ocho (.38) especial, debido que tres de los cinco que fueron incautados al procesado fueron utilizados para huella balística. VIII) Encontrándose el procesado OMAR HERALDO MIRANDA MARROQUÍN, guardando prisión en el CENTRO DE REINSTITUCIÓN CONSTITUCIONAL “PAVONCITO”, ubicado en el municipio de Fraijanes del Departamento de Guatemala, se ordena que continúe en la misma situación Jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; IX) Certifíquese lo conducente al Ministerio Público para lo que haya lugar, por el desmantelamiento del vehículo el cual se encuentra en el Predio de vehículos de la Policía Nacional Civil “La Ceiba” de este municipio y departamento de Jutiapa, el cual constituye evidencia material consistente en: Un Vehículo uso motocicleta, tipo MOTO, marca U; con placa de circulación número M quinientos cincuenta y cinco mil CVB dentro del presente proceso, por lo ya considerado; X) Certifíquese lo conducente al Ministerio Público para que inicie la investigación correspondiente, por la posible participación como actor intelectual en los hechos que se juzgaron, del señor Benjamín Álvarez Chávez, por lo ya considerado; VI) Se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación de la presente sentencia, para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra de la misma, si lo estiman conveniente; XII) Al estar firme la presente

sentencia háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal, competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; XIII) Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha trece de enero de dos mil diecisiete, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por MOTIVO FONDO Y FORMA interpuesto por el Abogado Defensor MOISES VIVAR ORELLANA, en su calidad de defensor del procesado OMAR HERALDO MIRANDA MARROQUIN, en contra de la sentencia condenatoria de fecha once de octubre de dos mil dieciséis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa,, mediante la cual se condenó al procesado OMAR HERALDO MIRANDA MARROQUIN por los delitos de **ASESINATO Y PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día nueve de mayo del año dos mil diecisiete, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por

lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

el Abogado Defensor MOISES VIVAR ORELLANA del Instituto de la Defensa Publica Penal, en su calidad de defensor del procesado OMAR HERALDO MIRANDA MARROQUIN, interpuso Recurso de Apelación Especial por MOTIVO FONDO Y FORMA : el único motivo de Fondo por errónea aplicación del artículo 65 relacionado con el artículo 132 del Código Penal, al imponer una pena superior a la mínima por el delito de ASESINATO, tipificado en el artículo 132 del Código Penal, indicando como agravio: “La imposición de pena de TREINTA AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, sin haber tomado en cuenta las circunstancias que para el efecto contempla el artículo 65 del Código Penal” En cuanto al primer motivo de forma, por inobservancia del artículo 3 del Código Procesal Penal relacionado con el artículo 20 del mismo cuerpo legal, por considerarse un vicio del procedimiento al variar las formas del proceso, expresando que el Juez unipersonal de sentencia, al dictar su fallo, debió observar el artículo 3 del Código Procesal Penal y artículo 20 del mismo cuerpo legal”. En cuanto al segundo motivo de forma por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, indicando que el Tribunal de Sentencia al dictar el fallo, inobservó el artículo 385 del Código Procesal Penal que se refiere a que el Tribunal para la deliberación y votación apreciará la prueba según las reglas de la sana critica razonada.

CONSIDERANDO:

El abogado **MOISES VIVAR ORELLANA** defensor del proceso **OMAR HERALDO**

MIRANDA MARROQUIN interpone recurso de apelación especial por **MOTIVO DE FONDO Y FORMA** en contra de la sentencia de fecha once de octubre del dos mil dieciséis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa. **Por técnica procesal se entrará a conocer únicamente el primer motivo de Forma planteado.-**

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 3 del Código Procesal Penal relacionado con el artículo 20 del mismo cuerpo legal.-

Argumenta el apelante que en cuanto al informe ratificado en debate por Gerson Daniel Sosa Tobar fue ofrecido como **ECC-315-999-2013-138 REFERENCIA MP315-2013-1522, de fecha 20 de marzo de 2013**, y al ponerse a la vista a los sujetos procesales y su posterior incorporación fue puesto a la vista e incorporado el informe identificado como **ECA-315-999-2013-138 REFERENCIA MP315-2013-1522, de fecha 20 de marzo del 2013**, oponiéndose la defensa por no tratarse del mismo documento, por lo que interpusieron recurso de reposición declarándolo sin lugar y lo incorporaron como **ECA trescientos quince guión novecientos noventa y nueve guión dos mil trece guión ciento treinta y ocho Referencia MP trescientos quince guión dos mil trece guión mil quinientos veintidós de fecha veintiuno de marzo del año dos mil trece**, justificando su actuar en que fue un error mecanográfico de la persona que faccionó el ofrecimiento de prueba. Que en el mismo sentido lo hace con el informe ratificado por **Luís Eduardo Valladares López ECC-315-999-2013-138 REFERENCIA MP315-2013-1522, de fecha veinte de marzo de 2013**, y su posterior incorporación como **ECA-315-999-2013-138 REFERENCIA MP315-2013-1522, de fecha 20 de marzo de 2013** que contiene embalaje de la evidencia material. Que cuando escucha al perito **DIBLAIN MARCIAL QUIÑONEZ AGUILAR** para que ratifique su informe **ECC-315-999-2013-333 REFERENCIA MP315-2013-1522, de fecha 20 de marzo de 2013**, y al ponerse a la vista de los sujetos procesales se incorporó e identificó como **ECA-315-999-2013-333 REFERENCIA MP315-2013-1522, de fecha 20 de junio de 2013**, y que contiene álbum fotográfico del lugar de la aprehensión del procesado. Lo mismo sucede al acudir el perito **RONY EDUARDO AVILA GARCÍA** a ratificar previo a su exhibición su informe **ECC-315-999-2013333 REFERENCIA MP315-2013-1522, de fecha 20 de junio de 2013** que contiene croquis del lugar de aprehensión del acusado, y al ponerse a la vista de los sujetos se incorporó como **ECA-**

315-999-2013-333 REFERENCIA MP315-2013-1522, de fecha 20 de junio de 2013. Cuando comparece **JERRY ROBBIN CUJCUY AXPUAC ECC-315-999-2013-142 REFERENCIA MP315-2013-1522, de fecha 26 de junio de dos mil trece**, al ponerse a la vista de los sujetos procesales se incorporó como **ECA-315-999-2013-142 REFERENCIA MP315-2013-1522, de fecha 26 de junio de 2013**, justificando su actuar en que fue un error mecanográfico de la persona que faccionó el ofrecimiento de prueba. Expresa que con ello se inobservó el artículo 3 del Código Procesal Penal por incorporar un documento que no tiene relación con el proceso y en relación al artículo 20 del mismo cuerpo legal señala que el tribunal declaró sin lugar las objeciones a dichos medios de prueba como los recursos de reposición planteados con lo que se violenta el derecho de defensa del procesado. - Esta Sala luego del análisis de la sentencia impugnada y argumentos del apelante considera que, el Ministerio Público ofreció los cinco informes antes referidos e identificados plenamente, los cuales fueron realizados por los peritos Gerson Daniel Sosa Tobar, **Luís Eduardo Valladares López**, **Diblain Marcial Quiñonez Aguilar**, **Rony Eduardo Ávila García** y **Jerry Robbin Cujcuy Apxuac**, informes que fueron ofrecidos cada uno con número **ECC-315-999-2013** y demás identificación correspondiente para cada informe, por lo que previo a otorgarles la palabra a cada perito, la Jueza Presidenta, hace saber en la audiencia de debate que el informe del primer perito referido se identifica de una manera un tanto distinta ya que fue ofrecido como **ECC-315** y demás identificación, pero que dicho informe es **ECA** guión 315 con el resto de identificación correspondiente, procediendo seguidamente a otorgarle la palabra al Fiscal del Ministerio Público para que se pronuncie, quien manifiesta que eso corresponde a un error mecanográfico ya que el informe inicia como **ECA** y demás identificación y no **ECC**, y demás identificación posteriormente la a quo le otorga la palabra a cada perito de los ya referidos para que se pronuncie, sobre su informe, advirtiéndolo durante el debate que cada perito no modifica su informe, toda vez que inicialmente antes de otorgarle la palabra la a quo a cada perito de los antes mencionados. La Jueza Presidenta es quien se pronuncia sobre dicha alteración en el informe correspondiente. De lo antes referido esta Sala considera que, en primer lugar el ente acusador ofreció los informes de dichos peritos los cuales identificó inicialmente como **ECC** y demás identificación respectiva, pero dichos informes al ser presentados en el debate, el a quo se percata que el mismo tenía una identificación de **ECA** y demás identificación y no **ECC** y demás identificación, como fueron ofrecidos por el ente

acusador, considerando esta Sala que correspondía a la Jueza Presidenta otorgarle la palabra al perito correspondiente de los antes mencionados para que el mismo se manifestara si ratificaba, ampliaba o modificaba dicho informe, sin embargo se advierte que fue la Jueza Presidenta quien actuó durante el debate como Jueza y sujeto procesal ya se pronuncia sobre un aspecto fundamental del informe elaborado por el perito correspondiente, a quien legalmente le concernía pronunciarse al respecto. De lo antes analizado esta Sala considera que el a quo varió las formas del proceso al no otorgarle la palabra al perito para que fuera él quien manifestase si modificaba o no su informe, sino que fue el mismo a quo quien se manifestó al respecto con lo que también se instituye que en el proceso no se observaron todas las formalidades y garantías legales, por lo que se establece que el a quo inobservó los artículos 3 y 2º del Código Procesal Penal.-

Por lo antes analizado se deberá acoger el recurso de apelación especial planteado por este motivo de forma.-

En virtud de haber declarado con lugar el primer motivo de forma, no se entrarán a conocer el motivo de fondo y el segundo motivo de forma que fueran planteados.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1º, 2º, 3º, 7º, 8º, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 1, 2, 10, 11, 13, 29, 35, 36, 65, 132 del Código Penal, 123 de la Ley de Armas y Municiones; 1, 4, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, de conformidad con lo considerado anteriormente y normas aplicables, al resolver por unanimidad **DECLARA: I) ACOGE el Recurso de Apelación Especial del PRIMER MOTIVO DE FORMA Inobservancia del artículo 3 del Código Procesal Penal relacionado con el artículo 20 del mismo cuerpo legal**, interpuesto por el abogado **MOISES VIVAR ORELLANA** defensor del proceso **OMAR HERALDO MIRANDA MARROQUIN** en contra de la sentencia de fecha once de octubre del dos mil dieciséis, dictada por la Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, **II) Por técnica procesal no se entró a conocer el motivo de fondo y el motivo**

de forma descritos en la parte considerativa de la presente sentencia, **III) En consecuencia, se ANULA la sentencia venida en grado y se ordena el reenvío** de las actuaciones para que conforme el calendario de las audiencias programadas se realice nuevo debate oral y público, se dicte nueva sentencia con un juez distinto de conformidad con el Acuerdo Número 40-2015 de la Corte Suprema de Justicia artículo 1 literal b.1.3). Si solamente existiere un Tribunal de Sentencia en la circunscripción municipal el expediente se remitirá para su diligenciamiento al Tribunal de Sentencia del Ramo Penal en la circunscripción municipal o departamental mas próxima. En tal virtud se designa al Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, para que realice en su sede el nuevo debate ordenado en la presente sentencia; **IV) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes la soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una; V) Con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su origen.**

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

23/05/2017 - PENAL
80-2014

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTITRES DE MAYO DEL AÑO DOS MIL DIECISIETE.

En cumplimiento con lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal, con fecha veinte de septiembre del año dos mil dieciséis, que literalmente dice en el POR TANTO: **LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, CAMARA PENAL**, con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver **declara: I) Parcialmente procedente** el recurso de Casación por motivo de forma interpuesto por el Ministerio Público, contra la sentencia dictada por la Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Jalapa el dieciocho de febrero de dos mil quince. **II) Se ordena el reenvío** de las actuaciones a la Sala impugnada, para que cumpla con dictar nuevo fallo, sin incurrir en los vicios señalados.

Notifíquese, y con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes a donde corresponden. En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por MOTIVO DE FORMA, que implica un motivo absoluto de anulación formal, por violación al procedimiento, por el Ministerio Público a través del Abogado CARLOS FRANCISCO MACK FERNANDEZ, de la Unidad de Impugnaciones, en contra de la sentencia absolutoria de fecha cinco de febrero del año dos mil catorce, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogada IRMA LETICIA VALENZUELA DAVILA, dentro del proceso que se instruyó en contra de PEDRO LOPEZ AGUILAR por el delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN FORMA CONTINUADA.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado PEDRO LOPEZ AGUILAR, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jalapa a través de la Fiscal de la Mujer y Niñez Víctima Abogada DORA MARISOL LOPEZ SILIEZER. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo de los Abogados LIDIA ARGENTINA SANCHEZ HERNANDEZ y EDWIN ANTONIO ORTIZ AMBROCIO. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado el siguiente hecho punible: "Que el diecisiete de mayo del año dos mil once, siendo aproximadamente a las doce horas con cuarenta minutos, cuando la señorita (...), se dirigía en un vehículo Tuc Tuc a un evento en el Salón municipal de Jalapa, el acusado le interceptó el paso en una de las calles del municipio y atravesó un vehículo tipo Pick-up color del cual (...), no recuerda si era rojo o corinto, se dirigió directamente hacia ella sujetándola del brazo e introduciéndola a su vehículo al ingresar ella sintió un fuerte olor como a thinner lo que le provocó que perdiera el conocimiento y cuando despertó se encontraba en una cama cubierta con una sábana, quiso levantarse pero se encontraba sin ropa la puerta

de la habitación estaba con llave, gritó y apareció una señora a quién la agraviada le preguntó que en donde estaba y que quería su ropa, la señora se limitó a decirle que estaba en Cobán y salió regresando a tirarle la ropa, la agraviada se vistió y posteriormente el acusado ingresó al inmueble ignorando ella hasta ese momento el nombre de él, quién se dirigió hacia ella diciéndole "YA FUISTE MIA Y EN LA VIDA HABÍA SOÑADA CON UNA MUJER COMO VOS", posteriormente el acusado le dijo a ella que subiera, al vehículo tipo pick-up, y fueron con rumbo a un hotel denominado OASIS, que se ubica en la Calle Central Zona dos del Municipio de Sanarate, El Progreso del cual salió un hombre y abrió el capó del carro y echó agua y luego salió de ese parqueo y se dirigió a Jalapa y en el camino le decía a la agraviada que ella no se iba a escapar de usted y que su familia no la iba a ver y seguía hablando. Al llegar al departamento de Jalapa el acusado se dirigió a la Aldea El Roblar lugar en la cual se encuentra ubicada su casa de habitación diciéndole a la agraviada que esa iba a ser su casa y que iba a vivir con él y la introdujo a un cuarto donde había una cama mediana e intentó abusar de ella en ese momento, pero ella se defendió y lo aruñó y el acusado le dijo: VOS YA SOS MI MUJER Y TE TENES QUE DEJAR, y luego se durmió, transcurrido un tiempo, el acusado se encontraba encima de ella besándola y tenía su pene dentro de su vagina y por su movimiento fue que ella despertó pero ella no podía defenderse por que se sentía débil, él le besaba la boca, los pechos, el cuello y todo lo que podía pero como ella no tenía fuerza lo único que hizo fue cerrar los ojos ella sangraba de su vagina el acusado se levantó dejándola a ella en la cama, momento, el acusado se dirige a la ofendida diciéndole que en la cocina había comida y fue en ese momento que le dijo que se llamaba PEDRO LUIS y que se tenía que hacer de la idea que esa era su casa y luego le dijo "ALLI HAY UN BOTE DE ROPA Y TENES QUE LAVARLO", ella le contestó que no lavaba ni torteaba entonces el acusado le replicó SI NO PODES HACERLO VAS APREHENDER, el acusado vió que la agraviada seguía sangrando pero únicamente le dio la ropa limpia para que se cambiara obligándola a que atendiera una tienda pero con la condición de que no tenía que hablar con ninguna persona y para evitar que se escapara mantenía la puerta bajo llave. En una ocasión el acusado llevo a (...) a la Comisaria de Jalapa lugar los hicieron pasar a una oficina en la cual había dos agentes de la policía nacional civil pero previo a presentarse a dicho lugar el acusado ya le había advertido a la agraviada que de todo lo que le preguntaran tenía que decir que estaba por su gusto y que todo se lo tenía que decir a él y fue en ese momento que uno de los agentes de

la policía le dijo al acusado que tenía serios problemas, porque la hermana de la ofendida lo había denunciado y que arreglara las cosas pero el acusado respondió por ella diciéndole que si no estuviera con gusto la agraviada no estaría allí, regresaron nuevamente a la casa y el acusado nuevamente abusó sexualmente de ella. Durante los quince días aproximadamente el acusado tuvo bajo poder a la ofendida ella siempre estuvo sangrando sin que él brindara atención médica. Sin especificar día y hora exacta únicamente que fue por la mañana el acusado salió de la residencia dejando nuevamente bajo llave a la ofendida quien logra escapar en el momento en que el niño encargado de la tienda sale y deja sin llave el negocio, aprovechando la ofendida para salir ella corrió buscando la carretera y vio un busito y le hizo parada se subió y le dijo al pilitito que la dejara en el cantón Los Raymundo y él le preguntó que que le pasaba, pero ella iba asustada y se bajo sin pagar y buscó su casa y entró directamente a su cuarto a acostarse y una hermana que se encontraba llamó a la familia todos apoyaron sin preguntar mayor cosa manifestando ella que se había escapado y que sus hermanas en ningún momento fueron a sacarla de la casa del acusado. Así también al señor PEDRO LOPEZ AGUILAR, se le atribuye el siguiente ilícito penal: Que sin especificar fecha, empezó a efectuarle llamadas telefónicas a la señorita (...), a diferentes horas y días, cansada de esta situación ella decide aceptar hablar personalmente con el acusado, ya que no lo conocía y se reúnen en el Parque del departamento de Jalapa, sin especificar fecha, siendo aproximadamente las doce horas, como ella no le conocía le llamo diciendo donde se encuentra y el acusado le indica que está en un Pick-up rojo y ella se aproxima al vehículo y cuando se acerca le dice que se suba y así lo hace la señorita agraviada y el acusado le dice que le gustaría que fuera a convivir con él, que es muy bonita y hacía un mes que la había visto, le había gustado, que había conseguido su número telefónico ella le responde que no acepta pues no lo conoce y además puede ser un hombre casado respondiéndole que es soltero, descendiendo posteriormente del vehículo. El acusado continúa llamándola, insistiendo en su proposición y el treinta y uno de marzo del año dos mil diez, la señorita (...) recibe una llamada del acusado sin precisar la fecha, amenazándola que de no hacerlo la vigilara y se la llevara por la fuerza. El uno de abril del año dos mil diez siendo aproximadamente, las dieciocho horas, el acusado llega en un vehículo tipo Pick-up rojo, a la residencia en Caserío Los González Cantón Sashico del municipio y departamento de Jalapa, la señorita (...) sale de la residencia sin informar a su familia por temor, a que el acusado les haga daño, ingresando al

vehículo y el acusado la lleva a un hotel, luego de cenar la ingresa a una habitación y la acuesta en la cama le quita la ropa y ella le dice que no quiere estar con el acusado y el le introduce el pene en su vagina, siendo las cuatro de la mañana del día siguiente, abordan un bus en la Terminal de Buses de Jalapa y llegan a la capital y posteriormente la lleva a una residencia de la cual ella no recuerda dirección en donde se encontraba una persona de nombre (...), estando en dicha residencia por cinco días en los cuales mantuvieron relaciones sexuales, en contra de la voluntad de ella y bajo amenazas. Posteriormente regresa a Jalapa y la traslada a la residencia ubicada en ALDEA EL ROBLAR CARRETERA PAZ, ZONA 0 JALAPA, JALAPA, transcurridos varios días, el acusado empieza a construir otra casa y ella tiene que cocinar para las personas que construyen en la casa, además tiene que atender una tienda, lavar ropa, el acusado se vuelve celoso por que cuando ella habla con alguna persona, la vigila constantemente, obligándola el acusado a tener relaciones sexuales golpeándola, en el rostro y en diferentes partes del cuerpo. Además cuando el acusado salía la dejaba bajo llave, pero al pasar el tiempo, le permitió que fuera a ver a progenitora y la llevaba y luego la iba a traer, ella se acomodó a esta forma de vivir para evitar que fuera lastimada ella y su familia y el doce de mayo del año dos mil once aproximadamente a las diecisiete horas, (...), regresa a. Por lo que la conducta del acusado encuadra en la figura penal delictiva de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN FORMA CONTINUADA establecidos en el artículo 7 específicamente literal b) de la Ley Contra el Feticidio y Otras formas de Violencia contra la mujer y en el artículo 71 del Código Penal toda vez que el acusado en el ámbito privado, ejerció violencia psicológica en contra de las agraviadas (...) toda vez que desde bajo amenazas inició relación de convivencia con ellas, causándoles grave daño tanto físico, como emocional, intimidándoles y menoscabando su autoestima."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

La Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, al resolver declaró: "I) ABSUELVE al procesado PEDRO LOPEZ AGUILAR acusado por el delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN FORMA CONTINUADA, apareciendo como agraviadas (...), quedando libre de cargo por este delito, en consecuencia se ordena hacer cesar toda medida de coerción que existiere en su contra, girándose los oficios correspondientes al encontrarse firma la presente sentencia; II) Por

la naturaleza del fallo no se hace pronunciamiento respecto de pago por Reparación digna de la víctima y Costas Procesales; **III)** Encontrándose el procesado PEDRO LOPEZ AGUILAR con el beneficio de medidas sustitutivas se ordena que continúe en la misma situación en tanto causa firmeza la presente sentencia; **IV)** Oportunamente archívese el presente proceso. Léase la presente Sentencia en la Sala de debates del Tribunal, quedando así notificadas las partes que asistieren, y entregándose copia a la parte que lo solicite."

DE LA RECEPCIÓN DEL EXPEDIENTE:

Con fecha once de mayo del año dos mil diecisiete se recibió la pieza de esta Sala con su respectiva, remitidas por la Licenciada Cecilia Odethe Mosocoso Arriaza de Salazar, Sub-Secretaria de la Corte Suprema de Justicia, posteriormente con fecha dieciocho de mayo del año dos mil diecisiete fue recibido el expediente de primera instancia remitido por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado Mario Efraín García Quevedo, para darle cumplimiento a lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal en resolución de fecha veinte de septiembre del año dos mil dieciséis.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la

que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado CARLOS FRANCISCO MACK FERNANDEZ, interpuso recurso de apelación especial por motivo de Forma, que implica un motivo absoluto de anulación formal, por inobservancia de la ley que constituyen Defectos del Procedimiento, y el artículo 420 numeral 5) en relación con los artículos 389 numeral 4) y 394 numeral 3) in fine, del Código Procesal Penal, que implica un motivo absoluto de anulación formal, que consiste en vicio de la sentencia, referido a que no se observaron las Reglas de la Sana Crítica Razonada con respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo, habiéndose infringido por INOBSERVANCIA el artículo 385, todos del Código Procesal Penal, indicando que el agravio que le causa es que: El Ministerio Público como ente encargado del ejercicio de la acción penal, después de la persecución penal, formuló acusación en contra de PEDRO LOPEZ AGUILAR, por el delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN FORMA CONTINUADA, y durante el ejercicio de la acción penal propiamente dicha, aportó elementos de convicción para producir una sanción que afectara al sindicado, con el propósito de resguardar la tranquilidad de la sociedad de estos actos reprochables en contra de la integridad física de las mujeres, pero resulta que el incoado es absuelto del delito imputado, por la inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, violando con ello la Regla de la Coherencia en su principio de Tercero Excluido, dejando en la indefensión al Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal, violación fundamental que tiene como consecuencia, impedir a esta institución lograr la sanción del delito cometido.

CONSIDERANDO:

UNICO MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal y artículos 420 numeral 5), en relación con los artículos 389 numeral 4) y 394 numeral 3) in fine, del mismo cuerpo legal, interpuesto por el Ministerio Público por medio del Fiscal Abogado **CARLOS FRANCISCO MACK FERNÁNDEZ.-**

Manifiesta el apelante que el Tribunal hubiera aplicado adecuadamente las reglas de la sana crítica

razonada, en cuanto al **principio de tercero Excluido**, integrante de la Regla de la Coherencia, en que a su vez forma parte de la lógica, ya que no hubiera emitido juicios que se encuentran opuestos entre sí en forma contradictoria en el momento que procedió a la desvalorización de las declaraciones testimoniales de (...), pues por una parte no les cree lo que declaran, pero al mismo tiempo, afirma que sus declaraciones son creíbles, refiriéndose a (...), las cuales utiliza para desvalorizar la declaración de (...), lo que riñe con la lógica y no le permitió llegar a una conclusión de certeza positiva. Previamente al análisis de las argumentaciones del apelante, es menester mencionar lo siguiente: La lógica: “es el estudio del pensamiento, expresado en conceptos, juicios y raciocinios únicamente desde el punto de vista de su estructura, es decir, desde su estructura lógica”; en el proceso penal, la sentencia es una operación lógica desde el momento en que se valora la prueba, se realiza inferencia y se llega a conclusiones. Principio de Razón Suficiente: “la razón suficiente es un principio lógico que implica la construcción intelectual de las causas de un concepto o juicio que determinan su propia naturaleza y le distinguen de otros. Cuando se trata de juicios esta construcción intelectual puede ser formulada a priori y explicada por sí sola. Sin embargo, para que este juicio resulte verdadero, debe ser comprobado mediante razonamientos estructurados. Según Shopenhauer, la raíz principal de este principio es la “forma lógica” que implica que los juicios que fundamentan la conclusión son las razones de ésta.” (Sentencia de fecha veinticinco de julio de dos mil once en casación número 131-2011).- La autora Yolanda Pérez en el libro de “Apelación Especial” manifiesta: “...la experiencia humana o conocimiento común siempre corresponde a conceptos de cultura compartidos por el grupo social y que nuestra inteligencia los hace suyos como la verdad. Tercero excluido: dos juicios opuestos entre sí en forma contradictoria no pueden ser falsos”

Inicialmente se hace necesario señalar que, como ha sido indicado en anteriores fallos dictados por esta Sala de apelaciones, este Tribunal Colegiado no puede hacer mérito de la prueba ya que únicamente puede pronunciarse si existe o no una motivación en la que se encuentre inmersa la sana crítica razonada, hecha esta aclaración, se procede a analizar los motivos invocados en la forma siguiente: **ÚNICO MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, relacionado con los artículos 389 numeral 4) y 394 numeral 3) in fine y 420 numeral 5) del mismo cuerpo legal.**-

Esta Sala luego del análisis de la sentencia apelada y lo argumentado por el apelante, considera necesario transcribir la parte conducente de la sentencia

apelada, en cuanto a la valoración que la a quo le otorga a las declaraciones de (...), que indica: “A estos testimonios no se les confiere valor probatorio para fundamentar los hechos contenidos en la acusación...(...) exculpa al hoy acusado de los hechos que a ella se refieren y asegura que la convivencia fue voluntaria y que se pusieron de acuerdo con la ex esposa para denunciarlo, y así lo declara la otra testiga (...); y resultan creíbles sus dichos porque de manera categórica, espontánea y sin titubeos las testigas mencionadas, (...) afirman que juntamente con (...) se pusieron de acuerdo respecto a la denuncia y los hechos contenidos en la acusación y las tres se reunieron y tomaron la determinación de denunciarlo, y efectivamente (...) en la parte final de su declaración se entiende que lo admite,...lo que resta credibilidad a su relato en contra del hoy acusado....”

Esta Sala de Apelaciones luego del análisis de la sentencia apelada y argumentos esgrimidos por el apelante considera que, el a quo de manera clara, precisa y concisa da sus razonamientos por los cuales considera no darle valor probatorio a las declaraciones testimoniales de (...), considerando esta Sala que, el a quo observó adecuadamente la sana crítica razonada en su principio de tercero excluido, que establece que dos juicios opuestos entre sí en forma contradictoria no pueden ser falsos; considerando esta Sala que al valorar el a quo a dichas testigos, no les dio valor probatorio para fundamentar los hechos contenidos en la acusación...y, establece esta Sala que, si bien es cierto, el a quo en su motivación luego de no otorgarles valor probatorio a dichas declaraciones testimoniales razonando los motivos de manera clara, y comprensible, posteriormente manifiesta que: “resultan creíbles sus dichos”, esta Sala no considera que dicha frase se contradiga con el anterior análisis de la a quo en cuanto a esta prueba, toda vez que la jueza seguidamente continúa diciendo que dichas testigos de manera categórica, espontánea y sin titubeos, o sea, las testigas (...) afirman que juntamente con (...) se pusieron de acuerdo respecto a la denuncia y los hechos contenidos en la acusación, o sea la denuncia presentada en contra del procesado,..., de donde se considera que ambos juicios no son contradictorios, ya que ambos juicios se refieren a las mismas circunstancias en igual tiempo y espacio, advirtiendo que, no obstante la jueza expresamente establece que no les otorga valor probatorio y posteriormente dice que sus dichos son creíbles, esta aseveración como ya se dijo anteriormente, la a quo la expresa para únicamente confirmar las razones por las cuales no les confiere valor probatorio, para el esclarecimiento del hecho, considerando que el hecho que la a quo

haya mencionado posteriormente que sus dichos son creíbles, esto constituye un vicio que resulta de alguna manera lógico, pero que el mismo no es relevante ni decisivo para invalidar parcialmente el presente fallo de la a quo, por ser el vicio no decisivo, toda vez que no obstante existe el defecto, el mismo resta de manera alguna el mínimo de motivación necesaria para que la a quo haya considerado no otorgarle valor probatorio a dichas declaraciones testimoniales; considerando esta Sala que la a quo razona de manera clara y preciso de porque considera no otorgarles valor probatorio a dichas declaraciones. Por lo antes referido no se considera que el a quo haya inobservado la sana crítica razonada en su principio de tercero excluido, toda vez que, si fuera exacta la contradicción que afirma el apelante, esta no alteraría en su esencia, la motivación que el a quo realiza a dichas declaraciones. Por lo antes analizado no se deberá acoger el recurso planteado.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 1, 10, 13 del Código Penal; 7 del Decreto Número 22-2008 Del Congreso de la República Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra La Mujer Decreto número 7-2011 del Congreso de la República, 1, 4, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes aplicables, al resolver, por unanimidad, **DECLARA:** **I) NO AGOGE** el Recurso de Apelación Especial por motivo de forma, que implica un Motivo Absoluto de Anulación Formal, por violación al procedimiento, interpuesto por el Ministerio Público por medio del Fiscal de Asuntos Especiales de la Unidad de Impugnaciones Abogado **CARLOS FRANCISCO MACK FERNÁNDEZ**, en contra de la sentencia de fecha cinco de febrero de dos mil catorce, proferida por la juez unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Jalapa; **II)** Consecuentemente, se confirma en todos sus puntos la sentencia de fecha cinco de febrero de dos mil catorce, dictada por la Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el

Ambiente de Jalapa Abogada Irma Leticia Valenzuela Dávila, **III)** Notifíquese y con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al Tribunal de su origen.-

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

23/05/2017 - PENAL
323-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTITRES DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al **Recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma**, que implica Motivos Absolutos de Anulación Formal, interpuesto por el **MINISTERIO PUBLICO a través del Agente Fiscal de la Unidad de impugnaciones Abogado VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA**, en contra de la sentencia de fecha once de octubre de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, dentro del proceso que se instruyó en contra de **LUIS ORLANDO MATEO GOMEZ**, por el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **LEONIDAS GARCIA CORADO** quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. La defensa del acusado estuvo a cargo de los abogados Irene Beatriz Cisneros Flores y Otto Haroldo Ramírez Vásquez. La acusación la presentó el Ministerio Público a través del Fiscal Distrital Arnaldo Gómez Jiménez. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PUBLICO:

El Ministerio Público formuló al acusado el siguiente hecho: "Que **LUIS ORLANDO GOMEZ MATEO**,

el día veinticuatro de septiembre del año dos mil diez, aproximadamente a las veintiuna horas; fue sorprendido flagrantemente bajo efectos de lico r por los agentes de Policía Nacional Civil PEDRO NOE HERRERA GARCIA; EDGAR LEONEL VARGA CRUZ y CESAR AUGUSTO LIMA ORTEGA, quienes se conducían a bordo de la unidad policial JAL-015 cuando caminaba a pie sobre la calle principal del barrio candelaria del municipio de San Pedro Pinula departamento de Jalapa y cuando los agentes procedieron a identificarlo y efectuarle un registro superficial a la altura del cinto lado derecho; se le incauto una arma de fuego tipo pistola, calibre nueve milímetros, marca ZIGANA T, con número de registro T0620-05E23428, pavón negro, con un cargador conteniendo en su interior siete cartuchos útiles del mismo calibre; careciendo de la licencia respectiva que extiende la Dirección General de Control de Armas y Municiones DIGECAM; la cual según informe de la referida institución aparece registrada a nombre del señor RAFAEL PEREZ y PEREZ. El hecho cometido por el sindicato se tipifica como el delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas, de conformidad con el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

La Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, al resolver, DECLARÓ: **“I) Que ABSUELVE A LUIS ORLANDO GOMEZ MATEO del delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS; II) Encontrándose el procesado LUIS ORLANDO GOMEZ MATEO, guardado prisión preventiva en la cárcel pública par ahombres, de esta ciudad de Jalapa, se le deja en la misma situación hasta que el presente fallo cause firmeza; III) En cuanto a los derechos políticos, pago de las costas procesales, reparación digna, no se hace mención, por lo ya considerado; IV) Se hace saber a los sujetos procesales de su derecho de impugnación, el cual podrán ejercitar dentro del plazo y con las formalidad legales; V) Háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y ORDENESE SY ARCHIVO;VI) Léase la presente sentencia en la sala de audiencias, quedando legalmente notificados los sujetos procesales y entréguese las copias respectivas.”**

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha dieciocho de noviembre del año dos mil dieciséis fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, por **Recurso de Apelación Especial** descrito al principio de la presente sentencia, y al haberse cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día nueve de mayo de dos mil diecisiete, a las doce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata que todas reemplazaron su participación a la misma mediante los memoriales respectivos, presentados dentro del término y con las formalidades que la ley establece, en donde expresaron respectivamente los argumentos relacionados con el recurso planteado los cuales corren agregados a la pieza de segunda instancia respectiva.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma

y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidadde Impugnaciones Abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca, se alzó en contra de lo resuelto e interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma indicando: **PRIMER MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal que implica un motivo absoluto de anulación formal**, manifestando que la sentencia recurrida, no se basta a sí misma para revelar el iter lógico aplicado por el tribunal de primer grado, ni para entender y comprender los motivos fácticos y jurídicos que sustentan al absolución del procesado, por cuanto adolece de razones claras, precisas y completas, para justificar el desvalorizar la prueba decisiva, fundamentalmente las de los agentes aprehensores, y porque no decirlo de la del peritaje de balística, realizado por el perito Oscar Armando Lux Najarro del Instituto Nacional de Ciencias Forenses INACIF, el que desvaloriza con argumentos incomprensibles, porque indica que no es una prueba idónea y porque acredita (sic) el delito imputado. El tribunal afirma que los testimonios SON CONTRADICTORIOS pero no explica razonablemente los motivos por los cuales los testimonios lo son, lo cual solo se dedica a ADJEVETIZAR, aspecto que resulta insuficiente para revelar los motivos fácticos y jurídicos que tuvo el tribunal para calificar los testimonios de contradictorios, cuando en realidad se trata de prueba directa que, en sus partes esenciales como personas, fecha, hora y lugar de la aprehensión son totalmente coincidentes, aspecto que el sentenciante pasó por alto, soslayando la obligación que reimpone el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal de demostrar con su razonamiento que estudió y analizó de manera profunda las deposiciones de los testigos ; sobre todo por las circunstancias esenciales depuestas por los mismos. En ese sentido, la motivación expresada por el tribunal es escueta, incompleta e insuficiente para revelar Eláter lógico aplicado, con lo cual los dispositivos aplicados no justifica la conclusión emitida porque ésta debe ser comprendida por cualquier persona que lea el fallo emitido.

El a quo, incumplió con analizar y apreciar individualmente cada testimonio diligenciado durante el debate, como es su obligación legal, pues únicamente refiere conclusiones colectivas, aunadas a que estas conclusiones están caracterizadas por la generalidad y adjetivaciones que son ajenas a

la función de la aplicación de justicia. La sentencia como tal, debe ser suficiente para convencer a quién la lee de su convicción y veracidad; lo que no se puede determinar en la sentencia recurrida, ante la falta de fundamentación para cada prueba testimonial decisiva; por tanto, la sentencia no tiene vida como pensamiento, pues el documento que la contiene impide realizar el análisis intelectual de su motivación, a efecto de conocer las razones de hecho y de derecho que sustentan su fallo absolutorio. Sobre el particular, resulta necesario reiterar que las conclusiones a las que arriba todo órgano jurisdiccional en sus fallos, se sustentan en un grado de certeza (fáctica, jurídica y probatoria), por consiguiente, sus consideraciones no pueden basarse en la incertidumbre no ser fruto de suposiciones sin fundamento , sino que sus aseveraciones deben ser trasladadas al documento sentencial, de manera que cualquier persona que le dé lectura lo encuentre inteligible; de lo contrario, como ya lo hemos señalado en otras oportunidades, las razones que inducen a tales conclusiones únicamente quedarían en el intelecto de los jueces y dejarían al lector con la incertidumbre sobre lo que quisieron dar a entender y de esa cuenta, la labor judicial no podría ser verificada por la sociedad de quien en última instancia, por delegación provienen los poderes de los cuales se encuentran investidos los señores jueces. En ese orden de ideas, la fundamentación de la sentencia que se recurre no es clara, completa, precisa, lógica ni legítima; en consecuencia, el Tribunal de Sentencia deliberadamente desobedece lo preceptuado por el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, lo cual constituye un motivo absoluto de anulación forma.

AGRAVIO CAUSADO:

Toda sentencia carente de fundamentación vulnera el derecho de defensa y el ejercicio de la acción penal que legalmente le asiste a esta institución, como representante la sociedad guatemalteca.”

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. Con relación a la inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, se aprecia, en cuanto a la argumentación del recurso, el apelante señala que la sentencia recurrida carece de una fundamentación razonable por señalar que no existe certeza jurídica en el fallo absolutorio declarado, porque se incumplió con apreciar el material probatorio decisivo diligenciado en el debate de manera individual, y que no explicó razonablemente por qué los testimonios decisivos son incongruentes o contradictorios, cuando los mismos constituyen prueba idónea y directa para la probanza

de los hechos acusatorios, en el mismo sentido el peritaje balístico.

Esta Sala, luego de analizar los argumentos que hace valer el apelante y la resolución impugnada, resuelve sobre el motivo de forma sustentado y determina que en el debate se produjo prueba pericial y documental, a los que el a quo negó valor probatorio, órganos de prueba que determinaron que lo incautado al procesado fue un arma de fuego, misma que está en capacidad de disparar y que esta registrado en la Dirección General de Armas y Municiones DIGECAM, a nombre de tercera persona; en el dictamen pericial se logra determinar la existencia de un arma de fuego con las características y condiciones que se establecieron en dicho dictamen pericial, para los efectos de acreditar la existencia del delito de Portación Ilegal de Arma de Fuego de Uso Civil y/o Deportiva; El a quo en su razonamiento indica que únicamente se obtiene la certeza de la existencia del arma, y que al no lograr concatenarse suficientemente con los demás medios de prueba, no se le otorga valor probatorio para acreditar los elementos del delito por el cual se le juzgó al sindicado. Así mismo al oficio número 20/GOPA/megl-8789-2010, de fecha Guatemala seis de octubre de dos mil diez, en el que el Ministerio Público pretendió mostrar que el arma incautada al acusado se encuentra registrada en la Dirección General de Control de Armas y Municiones a nombre de RAFAEL PÉREZ Y PÉREZ, con dirección en Aldea El Pinalón, del municipio de San Pedro Pinula del departamento de Jalapa; el juez a quo en su razonamiento establece que el documento anterior, no incluye al sindicado como autor del delito, por lo cual no le concede valor probatorio.

El a quo al valorar las declaraciones testimoniales de los testigos **CESAR AUGUSTO LIMA ORTEGA, EDGAR LEONEL VARGAS CRUZ y RITA DEL ROSARIO LORENZO NAJERA**, argumenta lo siguiente: "...El valorar la prueba en su conjunto el juez unipersonal, observa no solo incongruencias entre las declaraciones ofrecidas puesto que un testigo relata que no recuerda nada, otro testigo relata que un arma de fuego desapareció y el tercer testigo dice que hubo una aprehensión ilícita, pero no se alcanzan los principio de la sana crítica razonada...ya que el hecho que solo testigo aporte datos, no permite acredita un delito con todos sus elementos..."

Esta Sala advierte que los razonamientos del a quo son incompletos e insuficientes y que no justifica la conclusión emitida, el sentenciante afirma que los testimonio SON CONTRADICTORIOS pero no explica razonablemente los motivos por los cuales los testimonios lo son y qué motivos jurídicos tuvo para calificar los testimonios de contradictorios cuando en realidad la prueba aportada reúne partes esenciales como personas, fechas, hora y lugar de aprehensión. Prueba de ello es que durante el Debate Oral, se

repcionó el testimonio de **CESAR AUGUSTO LIMA ORTEGA**, este Agente de Policía Nacional Civil quien fue el que aprehendió al acusado. El testigo declaró lo siguiente: "...yo y mis compañeros Pedro Herrera García y Edgar Rene Vargas Cruz, a bordo de una unidad policial estábamos de recorrido de seguridad ciudad, cuando sorprendimos flagrantemente cuando bajo efectos de licor el señor Luis Orlando, de veinticuatro años de edad, caminaba en la calle principal del Barrio Candelaria y al efectuarle registro superficial se le encontró un arma de fuego tipo pistola, calibre nueve milímetros marca ZIGANA T, de pavon negro con chachas de hule, conteniendo en su interior un cargador, en el mismo siete cartuchos útiles del mismo calibre, al preguntarle sobre la licencia del arma de fuego, nos indicó que *carecía de la mismo*. Por el tiempo transcurrido no recuerdo quien de los compañeros incautó el arma de fuego y tampoco quien iba de comandante y tampoco el lugar exacto del barrio Candelaria, pendiendo a su vista el arma de fuego incautado, el que conoce que es el mismo incautado al acusado".

Esta Sala considera que la sentencia recurrida, no se basta a sí misma para relevar el iter lógico aplicado por el juez sentenciante, ni para entender y comprender los motivos fácticos y jurídicos que sustentan su decisión de absolver al procesado, ya que la sentencia recurrida adolece de razones claras, precisas y completas, para justificar el desvalorizar la prueba decisiva, fundamentalmente la de los agentes aprehensores, peritaje de balística, realizado por el Perito Oscar Armando Luz Najarro del Instituto Nacional de Ciencias Forenses INACIF, el que desvaloriza con argumentos incomprensibles, porque indica que no es una prueba idónea y porque no acredita el delito imputado.

De tal manera que con base en los análisis efectuados se establece que el fallo recurrido no resolvió puntos esenciales contenidos en la plataforma fáctica del Ministerio Público, pues la sentencia aludida carece de debida y adecuada fundamentación porque en la misma se omitió cumplir con determinados requisitos, faltando a la obligada motivación con la que deben contar las resoluciones judiciales, de conformidad con el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal. Es decir, la sentencia impugnada no exterioriza razones que justifiquen racionalmente la solución de los puntos controvertidos.

En consecuencia, la procedencia de la Apelación Especial en su motivo de forma debe declararse y ordenarse el reenvío con el objeto que fundamente la resolución en los puntos mencionados.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política dela República de Guatemala; 3, 5, 10, 11,

11Bis, 16, 20, 43 numeral 6), 49, 160, 178, 385, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429 y 430 del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por **UNANIMIDAD RESUELVE: I) ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por Único Motivo de **FORMA** interpuesto por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado **VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA** en contra de la sentencia penal de fecha once de octubre de dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa; **II) Como consecuencia se anula la sentencia venida en grado, y ordena el REENVÍO** de la presente causa para la realización de un nuevo debate Oral y Público y se dicte nueva sentencia con un juez distinto de conformidad con el Acuerdo 18-2012 de la Corte Suprema de Justicia artículo 1 literal c.1). El expediente se remitirá para su diligenciamiento al Juez del mismo Tribunal de Sentencia que siga en el orden de designación interna de casos. **III) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. IV) Notifíquese, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de origen.**

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

25/05/2017 - PENAL
93-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTICINCO DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial que por MOTIVO DE FORMA interpuso el procesado **MARLON ALFREDO CARDONA BONILLA** en contra de la sentencia de fecha ocho

de febrero de dos mil diecisiete, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, dentro del proceso que por el delito de **LESIONES GRAVES** se instruyó en su contra.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Procesado **MARLON ALFREDO CARDONA BONILLA** quien es de datos de identificación personal que constan en autos. El Ministerio Público a través del Coordinador Fiscalía Distrital de Jalapa Abogado Felix Audel Gómez Carías. Los defensores abogados Irene Beatriz Cisneros Flores y Otto Haroldo Ramírez Vásquez, ambos del Instituto de la Defensa Pública Penal. No hay Querellante Adhesivo, Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

A usted **MARLON ALFREDO CARDONA BONILLA** se le atribuye que el nueve de mayo del año dos mil quince, a las veintidós horas con treinta minutos, aproximadamente, en tercera avenida y quinta calle zona dos, barrio San Francisco, del municipio y departamento de Jalapa, discutió contra **JOSUÉ ENRIQUE MATEO LÓPEZ** y **ALAN MANRIQUE GARCÍA DUARTE** conocido también como **BRAYAN ESTUARDO LÓPEZ FIGUEROA** y/o **ALLAN ESTUARDO LÓPEZ FIGUEROA**; estos últimos se retira a su residencia y le cuenta lo sucedido a la víctima señor **JUDÁ MATEO LÓPEZ**; la víctima, **ELSA MARINA ARAGÓN**, **JOSUÉ ENRIQUE MATEO LÓPEZ** y **ALAN MANRIQUE GARCÍA DUARTE** regresa a aclarar lo sucedido, y cuando caminaba a donde se encontraba, usted **MARLON ALFREDO CARDONA BONILLA**, sin mediar palabra dispara en varias oportunidades arma de fuego en contra de dichas personas; el señor **JUDÁ MATEO LOPEZ** empuja a la señora **ELSA MARINA ARAGÓN**, para defender su integridad física, ésta cae al suelo, pero uno de los disparos impacta en la cara lateral interna de rodilla izquierda a **JUDÁ MATEO LOPEZ**, provocándole fractura conminuta de rótula izquierda, más múltiples fragmentos, que corresponde a múltiples esquirlas de proyectil de arma de fuego, provocándole tiempo de tratamiento e incapacidad para dedicarse a sus ocupaciones habituales de entre seis a diez semanas, impedimento parcial en rodilla, y no hay flexo extensión; y al señor **ALAN MANRIQUE GARCIA DUARTE**, uno de los

disparos provocó lesión en la región de la cabeza, pero éste último decidió salir del Hospital Nacional de Jalapa, contraindicado, y no se practicó informe médico legal”.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa declaró: “**I)** Que el acusado **MARLON ALFREDO CARDONA BONILLA** es autor responsable del delito de **LESIONES GRAVES** que le imputó el Ministerio Público regulado en el artículo 147 numeral 3º del Código Penal, cometido en contra de la integridad física de Judá Mateo López;**II)** Por el delito cometido se impone al acusado referido la pena de CINCO AÑOS CON SEIS MESES DE PRISIÓN INCONMUTABLES, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena. **VI)** Por haber sido asistido por abogado del Instituto de la Defensa Pública Penal, se exime al condenado al pago total de las costas procesales causadas; **V)** Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial y posterior destrucción de la evidencia material consistente en: **a)** Un proyectil de arma de fuego calibre ignorado, por lo ya considerado; **VI)** En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del ilícito penal cometido, no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción reparadora de conformidad con la ley en la audiencia de reparación digna, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien resulte legitimado para ello; **VII)** Encontrándose el culpable referido bajo prisión preventiva en el centro de detención preventiva para hombres de la ciudad de Jalapa, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VIII)** Se ordena certificar lo conducente en contra de Yohana Mabel Duarte Figueroa y Allan Manrique García Duarte, para que el Ministerio Público inicie en contra de los mismos la investigación correspondiente, por el delito de Falso Testimonio cometido en audiencia de debate; **IX)** Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a partir de la notificación íntegra de la presente sentencia, a efecto de interponer en contra de la misma el recurso de apelación especial correspondiente, si lo estiman necesario; **X)** Al estar firme el presente fallo háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **XI)** Notifíquese”

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

El catorce de marzo de dos mil diecisiete fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial que fuera debidamente descrito al principio. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta, se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACION ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate oral y público para el once de mayo del año en curso a las doce horas a la cual no asistieron las partes, pero en autos consta su reemplazo dentro del plazo y con las formalidades que ordena la ley a través de los memoriales respectivos.

CONSIDERANDO:

De conformidad con lo establecido en el artículo 421 del Código Procesal Penal, el tribunal de apelación especial conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada. En caso de proceder el recurso por motivos de fondo... Si se trata de motivos de forma, anulará la sentencia y el acto procesal impugnado y enviará el expediente al tribunal respectivo para que lo corrija. Seguidamente, el tribunal de sentencia volverá a dictar el fallo correspondiente.

RESÚMEN DE LA ARGUMENTACIÓN DEL MOTIVO DE FORMA PLANTEADO:

El apelante MARLON ALFREDO CARDONA BONILLA señala como inobservado el artículo 385 del Código Procesal Penal relacionado con el artículo 14 del mismo cuerpo legal citado y luego de transcribir doctrina acerca del principio de Razón Suficiente, manifiesta que dentro del presente caso es evidente que NO HABIA RAZON SUFICIENTE por parte del juzgador para condenarlo, ya que en la página treinta y cuatro de la sentencia indica (...de los hechos que se investigaron por parte del Ministerio Público pareciera que no hay otros testimonios con que corroborar si hay otros complementos y es precisamente el Dictamen Pericial rendido por el doctor Luis Arturo Herrera Lemus que sirve como indicio una prueba directa que tenemos...) Siendo este medio de prueba la base que se utiliza para emitir una sentencia condenatoria, ya que indica: (...pareciera que no hay otros testimonios

con que corroborar...). Que de esta aseveración del juzgador es preciso indicar que en la página nueve de la sentencia recurrida en donde se encuentra la declaración del perito doctor Luís Arturo Herrera Lemus indica: (...como lo describo anteriormente por eso era que se consideraba que necesitaba la fisioterapia para poder determinar si iba quedar o no un impedimento total...) si es la declaración del referido perito la que toma el juzgador como base para condenar, es más que evidente que esta declaración NO ES CONCLUYENTE en cuanto al tipo de lesión o impedimento. Que al emitir una sentencia condenatoria con base a un medio de prueba que no es concluyente y que a la vez genera duda, se viola también lo estipulado en el artículo 14 del Código Procesal Penal que establece que la duda favorece al imputado. Que en la página seis de la sentencia recurrida indica: (...el perito en sus conclusiones estableció que el tiempo de tratamiento médico es de seis semanas a partir de la lesión, salvo complicaciones; que el tiempo de incapacidad laboral es de seis a diez semanas a partir de la lesión, no quedará deformidad en el rostro, no quedará cicatriz visible en el rostro. Al interrogatorio dirigido sobre el anterior informe, el perito en resumen respondió: el informe es de fecha doce de mayo del año dos mil quince, las conclusiones de este peritaje como número tiene seses (sic) semanas a partir de la lesión no quedará deformidad en el rostro y no quedará cicatriz visible en rostro...) Aquí es más que notorio que no había razón suficiente para condenar, porque el juicio versó sobre una presunta lesión en una de las rodillas del señor Judá Mateo López y esta conclusión médica hace únicamente al rostro, y si bien es cierto es parte del protocolo médico indica si hay o no lesión en el rostro, también es obligación concluir en cuanto a alguna otra lesión, siendo este caso que la presunta lesión fue hecha en la rodilla del que aparece en la acusación como agraviado. Que en estas conclusiones tampoco se pronuncia el médico a ninguna lesión en la rodilla.

RAZONAMIENTO DE LA SALA:

En esta instancia con el fin de determinar la existencia o no del vicio denunciado por el apelante, se procede a revisar el proceso instruido en contra de MARLON ALFREDO CARDONA BONILLA por el delito de Lesiones Graves, así como al estudio y análisis de la sentencia condenatoria proferida por el juez unipersonal del tribunal de sentencia de Jalapa, en cuanto a la norma procesal penal denunciada por el apelante de inobservada, estableciendo que el artículo 385 del Código Procesal Penal preceptúa que “para la deliberación y votación, el tribunal

apreciará la prueba según las reglas de la sana crítica razonada”, esta norma fue debidamente observado en su sentencia por el juez sentenciante de primer grado, pues si se entiende este método de valoración de la prueba, entre otras cosas, como la obligación que tienen los jueces de fundamentar sus fallos atendiendo a la lógica, la experiencia y la psicología, se advierte que la sentencia recurrida cuenta con esa fundamentación basada en las reglas mencionadas. Con respecto a lo específicamente impugnado, esta Sala advierte que el juez de primer grado analizó en particular y en su conjunto cada una de las pruebas válidamente introducidas al debate. Con respecto a lo que manifiesta de que el juez indica que pareciera que no hay otros testimonios con que corroborar si hay otros complementos, se advierte que el juzgador es claro al indicar que precisamente el dictamen pericial rendido por el doctor Luis Arturo Herrera Lemus, le sirve como indicio, que tiene una prueba directa la testigo precencial, y por si fuera poco también cuenta con prueba documental, describiéndola como acta de fecha diez de mayo de dos mil quince firmada por la auxiliar fiscal Mirza Maricela Ortiz Lima, acta del diez de mayo de dos mil quince de inspección ocular del hecho, indicando el juzgador que con estos elementos de prueba le quedó acreditada la existencia del delito de Lesiones Graves imputado al procesado y que no hay duda sobre la participación de éste en los hechos que se le sindicán. Cabe agregar que el tribunal de apelación no puede entrar a valorar la prueba producida y valorada en primera instancia, por prohibición expresa de la ley, pero si puede referirse a lo que el apelante manifiesta con relación al dictamen pericial del doctor Luis Arturo Herrera Lemus, en el sentido de que al que se refiere el apelante es al primero, sin tomar en cuenta que dicho perito versado en la materia, rindió tres informes, cada uno con su respectivo y diferente objetivo, en el primero el objetivo era determinar el tipo de lesiones que presentaba el agraviado, ubicación de las lesiones y tiempo de inactividad determinando que el agraviado Judá Mateo López iba a necesitar de seis a diez semanas para su tratamiento médico, salvo complicaciones e incapacidad para dedicarse a sus ocupaciones laborales y fue claro al indicar que era necesario reevaluarlo y que necesitaba fisioterapia, en el segundo el objetivo era si quedaría impedimento total o parcial, estableciendo que había impedimento parcial en ese momento y que necesitaba fisioterapia, y el tercero el objetivo era si quedaría impedimento total, estableciéndose que el perito fue claro en indicar que el paciente no recibió el tratamiento en el momento del inicio de la fractura, que se operó hasta días después, lo que aumentaría el tiempo indicado en la primera evaluación que

fue el once de mayo de dos mil quince en la cual se concluyó que eran aproximadamente diez semanas con todo y rehabilitación. Esta Sala establece que el juzgador no solo al primer dictamen rendido por el perito le dio valor probatorio, sino a los otros dos, y por eso llegó a la conclusión de establecer que el delito cometido por el procesado Marlon Alfredo Cardona Bonilla era el de lesiones graves, agregando que el último dictamen fortalecía la declaración de la testigo presencial Elsa Marina Aragón, por lo que estas circunstancias hacen que esta Sala considera que no existe violación o inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal por parte del juzgador, denunciado por el apelante, específicamente en su principio de razón suficiente, conformante de la regla de la lógica, consecuentemente el recurso de apelación especial planteado por motivo de forma no se acoge, debiéndose hacer el pronunciamiento respectivo en la parte resolutive de esta sentencia.

LEYES APLICABLES:

Artículos 4, 12, 19, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 4, 5, 7, 9, 10, 11, 16, 20, 21, 49, 108, 116, 129, 160, 162, 385, 391, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 426, 427, 429, 430, 431; del Código Procesal Penal; 8 literal h) y 25 numeral 1) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 141, 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: I) **NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por motivo de forma planteado por el procesado MARLON ALFREDO CARDONA BONILLA por no adolecer la sentencia del vicio señalado. II) Como consecuencia la sentencia de fecha ocho de febrero de dos mil diecisiete dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, permanece incólume, es decir se CONFIRMA en todos los pronunciamientos que contiene. III) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si alguna de ellas o todas no les haya sido posible su concurrencia a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar que señalado para el efecto. IV) Con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente,
Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal

Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

25/05/2017 - PENAL
92-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTICINCO DE MAYO DEL AÑO DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por motivos de FONDO por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA, en contra de la sentencia condenatoria de fecha ocho de febrero del año dos mil diecisiete, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Abogado VICTOR MANUEL CRUZ RIVERA, dentro del proceso Penal que se le instruye al procesado FRANCISCO SANCHEZ PEREZ por el delito de AGRESION SEXUAL.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado FRANCISCO SANCHEZ PEREZ, quién es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público, del departamento de Jalapa a través del Agente Fiscal Abogado, Félix Audel Gómez Carias. La defensa del acusado corrió a cargo de los Abogados Irene Beatriz Cisneros Flores y Axel Samael Espino Martínez ambos del Instituto de la Defensa Pública Penal. No se constituyó Querellante Adhesivo y no existe tercero civilmente demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“A Usted FRANCISCO SANCHEZ PEREZ se le atribuye que el catorce de noviembre del año dos mil once, a las dieciséis horas, cuarenta y cinco minutos aproximadamente, cuando la agraviada, ROSA IMELDA MUÑOZ HERNANDEZ, (en aquella fecha de catorce años), se hacía acompañar de MAYRA NOELIA MUÑOZ HERNANDEZ, ellas caminaban por un camino vecinal, de terracería, del caserío El Divisadero, Aldea Sachico, Sector

Suquinay, del municipio y departamento de Jalapa, Usted FRANCISCO SANCHEZ PEREZ, caminaba tras de ellas, les dio persecución, sujetó por el cuello y el pelo a ROSA IMELDA MUÑOZ HERNANDEZ, ejerciendo actos de violencia contra ella, le tiró un manotazo en la cara, golpeándole la mejilla, la tiró al suelo, y puso su cuerpo sobre el de ella, y realizó actos con fines sexuales; al ver lo que ocurría, MAYRA NOELIA MUÑOZ HERNANDEZ, intervino, le tiró piedras en la espalda, pero no logró detenerlo, hasta que llegó ANIBAL RAYMUNDO PEREZ, quien le dijo a Usted FRANCISCO SANCHEZ PEREZ, “que la dejara, que era una niña” (ROSA IMELDA MUÑOZ HERNANDEZ), a lo que Usted respondió que por haber intervenido, “tenía una deuda con él”, y se levantó, y le dijo a la agraviada “que te valga, si no se pudo esta vez, que la próxima no te escapas”; provocando a la víctima trastorno de ansiedad no especificado en remisión parcial, según evaluación psicológica. la conducta anteriormente descrita tiene una calificación jurídica de **AGRESION SEXUAL** regulado en el artículo 173 bis del Código Penal.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, resolvió: **I) SE CONDENA a FRANCISCO SANCHEZ PEREZ**, en el hecho acreditado que en calidad de AUTOR RESPONSABLE, por el delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER, EN EL AMBITO PÚBLICO, EN SU MANIFESTACIÓN DE VIOLENCIA SEXUAL**, y no por el que se le abriera a juicio penal que es el delito de **AGRESION SEXUAL**, en agravio de (...); **II) Por la comisión de tal ilícito, se le impone la pena de CINCO AÑOS DE PRISIÓN**, pena que se fija de carácter conmutable a razón de **CINCO QUETZALES DIARIOS**, pena que de no hacerla efectiva, deberá cumplir en el centro de detención penal que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión efectivamente padecida; **III) Se le suspende en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; IV) En cuanto a las Reparación Digna SE DEJA EXPEDITA LA VIA**, para hacerla valer según corresponda; **V) Se exime en el pago de las costas procesales derivadas de la tramitación del proceso, por lo anterior considerado; VI) Encontrándose el acusado guardando prisión preventiva, en atención al principio de Favor Libertatis, se ordena su inmediata libertad, oficiando para el efecto a donde corresponda; VII) Al estar firme la presente sentencia, remítase las actuaciones al Juez**

de Ejecución correspondiente, para la ejecución de la presente sentencia, ordenándose las comunicaciones e inscripciones de ley; **VIII) Se hace saber a las partes procesales su derecho y plazo de diez días para interponer su recurso de Apelación Especial correspondiente, al vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo; IX) Notifiquese.”**

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha catorce de marzo del año dos mil diecisiete, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial por motivos de fondo planteado, que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día once de mayo del año dos mil diecisiete, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que el Ministerio Público y la defensa reemplazaron su participación por medio de los respectivos memoriales, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en el cual se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el

tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El apelante Ministerio Público a través del Agente Fiscal, Abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA interpuso Recurso de Apelación por motivos de Fondo, primer motivo de fondo por Inobservancia del artículo 173 Bis del Código Penal; indicando como agravio: “Es evidente que la inobservancia del artículo 173 Bis del Código Penal, deja en la indefensión a la sociedad, contra la realización de estos hechos y hace inútil el trabajo desarrollado por el ente acusador, faltando a la tutela judicial, que la sociedad guatemalteca, les ha encomendado, al emitir un fallo no obstante que dieron por probados y acreditados hechos y circunstancias, que ponen en evidencia que el acusado, es autor del delito de Agresión Sexual, porque no tiene sentido que se absuelva, bajo el argumento que la intención del acusado, era solamente ejercer actos de violencia contra la mujer en el ámbito público, en su manifestación de Violencia Sexual, segundo motivo de Fondo por errónea aplicación del artículo 7 de la Ley contra el Femicidio y otras Formas de Violencia contra la Mujer, relacionado con los incisos “J” y “N” del artículo 3 del mismo texto legal; indicando como agravio “ En la forma como el tribunal pretende hacer creer que los hechos son constitutivos del delito de Violencia contra la Mujer, en el Ámbito Público, en su manifestación de Violencia Sexual **porque el acusado es vecino de la agraviada**, es absurdo y arbitrario, lo que en definitiva, hace ineficaz la normativa penal sustantiva, desarrollada para proteger la libertad e indemnidad sexual de la mujer y en especial la niñez, que sufre ese flagelo, y que para los operadores de justicia resulta fácil ignorar, lo que da como resultado, que hechos plenamente acreditados, se trate de adecuar de forma arbitraria a otras figuras delictivas con la única intención de beneficiar al procesado, y que como consecuencia personas culpables, se encuentren libres con total impunidad, para seguir

cometiendo esos hechos, que afectan y enferman a la sociedad guatemalteca.”

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público por medio del Agente Fiscal Vicente Raúl Pérez Bámaca interpone Recurso de Apelación Especial procesado por MOTIVO DE FONDO en contra de la sentencia de fecha ocho de febrero del dos mil diecisiete, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa.-

PRIMER MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 173 Bis del Código Penal.-

Argumenta el apelante que el Tribunal de primer grado al emitir sentencia que beneficia al procesado, lo fundamenta en el hecho que el acusado es vecino de la víctima cuando quizás es cierto que son vecinos, pero la agraviada fue tajante al indicar que no conocía al procesado, que era la primera vez que lo observaba, es decir que el procesado jamás se había relacionado con la víctima, por lo que los hechos acreditados si se adecuan perfectamente al tipo penal de Agresión Sexual. Señala que no tiene sentido de que se absuelva, bajo el argumento que la intención del acusado, era solamente ejercer actos de violencia contra la mujer en el ámbito público, en su manifestación de Violencia Sexual, solicita el apelante que se condene al procesado por el delito de Agresión Sexual, con la pena de cinco años de prisión incommutables.-

Esta Sala luego del análisis de lo argumentado por el apelante, sentencia impugnada considera que, si bien es cierto el a quo realiza una pequeña motivación en cuanto a las razones por las que considera que la acción del procesado encuadra con el delito de Violencia Contra la Mujer en el ámbito Público en su Manifestación de Violencia Sexual, también lo es que el a quo al valorar la declaración de la agraviada (...) y Aníbal Raymundo Pérez, estableció que el hecho imputado al procesado aconteció en el lugar, día y hora señalado en los hechos, estableciendo el a quo con las primeras dos declaraciones que sus relatos son coherentes para probar que en el ámbito público el acusado pretendía una relación de tipo sexual con la agraviada, testigos que son congruentes en cuanto a la forma y modo en que el acusado ejercía violencia física sobre la agraviada y estaba encima de la víctima y, así mismo se advierte que al tercer testigo el a quo le otorga valor probatorio, expresando que este corrobora lo manifestado por la propia agraviada, testigo que también durante el debate ante el a quo

se pronunció sobre el lugar, día, hora, modo y forma en que sucedieron los hechos. De lo antes referido esta Sala considera que durante el a quo con dichas declaraciones testimoniales tubo por probado que la acción del procesado encuadraba en el delito de Violencia Contra la Mujer en el ámbito Público en su manifestación de Violencia Sexual, y no por el que se abriera a juicio penal, que es el delito de Agresión Sexual. Por lo antes referido esta Sala considera que el a quo dio sus razonamientos claros y precisos por los cuales consideró encuadrar el hecho imputado al procesado en el tipo penal descrito en el artículo 173 Bis del Código Penal.-

Por lo antes analizado no se deberá acoger el recurso de apelación especial planteado por este motivo de fondo.-

SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 7 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, relacionado con los incisos "J" y "N" del artículo 3 del mismo texto legal.-

Argumenta el apelante que para que los hechos acreditados, se califiquen como violencia contra la mujer, tipo penal, establecido en el artículo 7 de la ley en referencia, es necesario que el sentenciante, explique qué comprendemos precisamente por Violencia Contra la Mujer, lo que en el presente caso es omiso, también debe tomarse en cuenta que se debe establecer que concurren al menos una de las circunstancias contenidas en el artículo citado, es decir de los contemplados en las literales a) b) c)) y d) y e) , pero el a quo nunca se refiere a esos extremos. Que las pruebas y los hechos que él mismo ha acreditado, establecen todo lo contrario. Que la propia agraviada indicó claramente que no conocía al acusado y el sentenciante pretende que por el solo hecho que es su vecino, ya se acreditó al ámbito público, sin explicar en qué consiste el ámbito público, que el juez no explica por qué es violencia contra la mujer en su manifestación sexual, cuando ello no fue objeto de acusación. Solicita el apelante que se acoja el recurso de apelación especial y se dicte sentencia condenando al procesado por el delito de Agresión Sexual, imponiéndole la pena de cinco años de prisión inmutables.-

Esta Sala al analizar los argumentos del apelante y sentencia apelada, advierte que con las pruebas desarrolladas en el debate específicamente con la declaración de la agraviada, el a quo establece durante el debate que el procesado en el lugar, día y hora de los hechos ejerció violencia en contra de la víctima al agarrarla del pelo, tirarla al suelo, golpearla y ponerse encima de la misma, actuando

con ello, en menosprecio del cuerpo de la víctima. Que al valorar las declaraciones y dictámenes de la doctora Mansi Renata Flores Chapetón de Cameros y Ramón Eduardo Catalán Ortiz, les otorga valor probatorio indicando en su parte conducente: "...no existen lesiones como lo hace ver el ente fiscal y no existe actos en los que se establezca la vulneración a su indemnidad sexual, pero si se dan actos en los que es posible encuadrar la actitud del acusado dentro del ámbito público en su manifestación sexual. Al pretender el acusado tener acercamiento con la agraviada y para pretender una relación de tipo sexual,..." De lo antes referido esta Sala considera que el a quo realiza un análisis de las declaraciones y dictámenes periciales antes indicados de manera clara, precisa y congruente. Así también el a quo en el apartado **DE LA EXISTENCIA DEL DELITO Y CALIFICACIÓN JURIDICA** establece en su parte conducente: Las declaraciones testimoniales de (...), JOAQUIN MUÑOZ JIMENEZ Y ANIBAL RAYMUNDO PEREZ, soportan la plataforma fáctica para establecer que dentro de presente proceso no se dan los presupuestos de UNA POSIBLE AGRESION SEXUAL, si el de Violencia Contra la Mujer en el ámbito público por ser vecino del lugar y en el ámbito sexual,..."

De lo antes referido esta Sala considera que, no obstante la motivación del a quo resulta un poco breve, también lo es que en la misma el a quo con la declaración y dictámenes de los peritos antes referidos, estableció que la acción del acusado encuadraba de una mejor manera en el tipo penal de Violencia Contra la Mujer, en el Ámbito Público, en su manifestación de Violencia Contra la Mujer. Así mismo esta Sala advierte que no obstante el a quo en su análisis manifiesta que la acción del el procesado se puede encuadrar en el delito de Violencia Contra la Mujer en el ámbito público por ser vecino del lugar, también lo es que además de dicho análisis el a quo con los medios de prueba acreditó lo que a continuación se describe: **"III) DE LA DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADO...**

.."a) FRANCISCO SANCHEZ PEREZ ...el catorce de noviembre del año dos mil once,.....cuando la agraviada (...), se hacía acompañar de....por un camino vecinal, de terracería, del caserío El Divisadero, Aldea Sachico, Sector Suquinay, del municipio y departamento de Jalapa; ,b) Usted FRANCISCO SANCHEZ PEREZ, caminaba tras de ellas, sujeto por el cuello y el pelo a (...), ejerciendo actos de violencia de tipo sexual en al ámbito público...." Que con las declaraciones testimoniales

de los agraviados (...) y Anibal Raymundo Pérez el a quo determinó que lo imputado al procesado aconteció en el lugar, día y hora señalado, por lo que el a quo dio por acreditado que el hecho imputado por el procesado ocurrió en la vía pública, ya que con dichas declaraciones antes referidas se estableció el lugar exacto donde ocurrieron los actos indicados en la acusación, que es un camino vecinal del Caserío El Divisadero, por lo cual indudablemente el a quo instituyó que el hecho fue en un lugar público. De lo antes analizado esta Sala considera que con los diferentes medios de prueba desarrollados en el debate, especialmente con la declaración de la propia agraviada y los otros dos testigos antes referidos, el a quo realiza un análisis claro, sencillo y congruente, para arribar a la conclusión que el hecho imputado al procesado encuadra en el tipo penal de Violencia Contra la Mujer en el Ámbito Público, en su manifestación de Violencia Sexual, por lo que esta Sala considera que se interpretó adecuadamente el artículo 7 de la Ley del Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer. Que en relación a que se aplicó erróneamente el artículo 3 incisos "j" y "n", de la ley antes referida, esta Sala considera que con la declaración de la agraviada y la testigo presencial (...) el a quo estableció que el acusado en el lugar, día y hora señalado en el hecho procedió agarrar del pelo a la agraviada (...), la tiro al suelo en contra de su voluntad, le pegó y seguidamente se tiró encima de la misma, con lo cual el a quo también estableció que en el hecho imputado al procesado también realizó lo establecido en el artículo 3 incisos "j" y "n" del cuerpo legal antes referido. Por lo antes analizado esta Sala considera que el a quo no interpretó erróneamente el artículo 7, y 3 incisos "j" y "n" de la ley ya referida. Por lo antes analizado no se deberá acoger el recurso interpuesto por este motivo de fondo. **-Normas Aplicables: Leyes y Artículos citados:** 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; **1, 2, 3, 4, 5, 7, 13**, de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia contra la Mujer, Decreto 22-2008 del Congreso de la República de Guatemala; 173 bis, del Código Penal; 1, 4, 141, 142, 142 Bis, 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala: Esta Sala de la Corte de Apelaciones, con fundamento en lo considerado y leyes aplicables al resolver, por unanimidad, **DECLARA: I) NO ACOGE** el Recurso de Apelación Especial

por **MOTIVO DE FONDO: PRIMER MOTIVO DE FONDO: Inobservancia del artículo 173 Bis del Código Penal y SEGUNDO MOTIVO DE FONDO: Errónea aplicación del artículo 7 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, relacionado con los incisos "J" y "N" del artículo 3 del mismo texto legal**, interpuestos por el Ministerio Público por medio del Agente Fiscal Vicente Raúl Pérez Bámaca en contra de la sentencia de fecha ocho de febrero del dos mil diecisiete, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa. **II)** En consecuencia se confirma la sentencia de fecha ocho de febrero del año dos mil diecisiete, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, por medio del Juez Unipersonal Víctor Manuel Cruz Rivera; **III).**- Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una; **IV).**- Con certificación de lo resuelto vuelvan las actuaciones al tribunal de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

25/05/2017 - PENAL
82-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTICINCO DE MAYO DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVO DE FONDO** por el procesado IRAN JIMENEZ AGUSTIN, bajo el auxilio de su Abogada Defensora Pública IRENE BEATRIZ CISNEROS FLORES, en contra de la sentencia de fecha treinta de enero de dos mil diecisiete, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado Mario Efraín García Quevedo, dentro del proceso que por el delito de **PROMOCIÓN Y FOMENTO**, se instruyó en contra de IRAN JIMENEZ AGUSTIN.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **IRAN JIMENEZ AGUSTIN**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público Fiscalía Distrital de Jalapa, a través del Agente Fiscal Abogado Uldrich Ademar Maaz Rodríguez. Defensa: La defensa del acusado corrió a cargo de la Abogada del Instituto de la Defensa Pública Penal Irene Beatriz Cisneros Flores. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Usted **IRAN JIMÉNEZ AGUSTÍN**, fue aprehendido el día seis de mayo de dos mil dieciséis, a eso de las diez horas con cuarenta minutos aproximadamente, en el interior de su domicilio ubicado en la COLONIA BOSQUES DE VIENA, municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, como referencia a un costado del campo del Cementerio, toda vez, que luego de efectuar una inspección en el ambiente que utilizaba como dormitorio, en cumplimiento de la orden de Allanamiento, Inspección y Registro de fecha veintinueve de abril del año dos mil dieciséis, dentro de la causa penal número 21003-2016-00172 JUEZ, autorizada por el Juez de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, del Departamento de Jalapa, Licenciado Braulio Hernández Ramírez, el investigador de la División Especializada en Investigación Criminal, DEIC, Oscar Estuardo García Cruz, debajo del colchón de una cama, que utilizaba el hoy acusado para dormir, encontró una bolsa de nailon transparente conteniendo sesenta y seis envoltorios de papel, los cuales en su interior contenían material vegetal de la droga marihuana (cannabis sativa); una bolsa de nailon transparente conteniendo diecinueve envoltorios de papel, los cuales en su interior contenía material vegetal de la droga marihuana (cannabis Sativa) listos para su fomento y uso indebido; asimismo, en el lugar ya descrito encontró dos billetes de la denominación de veinte quetzales; un billete de la denominación de cincuenta quetzales; un billete de la denominación de cinco quetzales; y cinco billetes de la denominación de un quetzal; dos chips, uno de la empresa TIGO, otro de la empresa CLARO; y, tres teléfonos celulares de diferentes marcas. **Por consiguiente**, esta Institución es del criterio que, la conducta materializada por el ahora acusado se subsume en la

figura tipo de **PROMOCION Y FOMENTO**, prevista en el artículo 40 de la Ley Contra la Narcoactividad, vigente al momento de la comisión del delito.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, resolvió: **“I)** Que el acusado **IRAN JIMENEZ AGUSTIN**, es autor responsable del delito de **COMERCIO, TRAFICO Y ALMACENAMIENTO ILICITO**, tipificado en el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad; y no del delito de **PROMOCION Y FOMENTO** que le imputó el Ministerio Público; delito cometido en agravio de la sociedad; **II)** Por tal acción antijurídica penal se impone al acusado referido la pena de **DOCE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES** con abono de la prisión ya sufrida. También por la comisión de dicho ilícito se impone al acusado referido la pena de **MULTA DE CINCUENTA MIL QUETZALES**, suma que al tercer día de estar firme el presente fallo debe depositarse a favor de la tesorería del Organismo Judicial, cantidad que en caso de no depositarse en los términos indicados, se transformará en prisión a razón de **CIEN QUETZALES** por cada día; **III)** Se suspende al culpable referido en el goce de sus derechos políticos, durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Con relación a las costas procesales causadas, se exime a dicho culpable al pago de las mismas por haber sido asistido por abogado del instituto de la defensa pública penal del departamento de Jalapa; **V)** No se hace pronunciamiento alguno en cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del ilícito penal cometido, por no haberse ejercitado la acción reparadora, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho por quien resulte legitimado para ello; **VI)** Encontrándose el culpable mencionado en prisión preventiva en las cárceles públicas de esta ciudad, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VII)** Al causar firmeza el presente fallo, se ordena el comiso a favor de la Tesorería del Organismo Judicial, la siguiente evidencia material: **a)** Un billete de cincuenta quetzales. **b)** Un billete de veinte quetzales. **c)** Un billete de cinco quetzales. **d)** Un billete de un quetzales; **VIII)** Al estar firme la sentencia háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución Penal competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **IX)** Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días para interponer el recurso de apelación especial en contra del presente fallo, si lo consideran necesario; **X)** **NOTIFIQUESE.**”

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha tres de marzo de dos mil diecisiete, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día jueves once de mayo de dos mil diecisiete, a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma

y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado IRAN JIMENEZ AGUSTIN, bajo el auxilio de su Abogada Defensora Pública, interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo indicando concretamente lo siguiente: **MOTIVO DE FONDO: Por errónea aplicación del artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad**, en este motivo el apelante manifestó que cuando se alega error de aplicación de tipo, el tribunal de alzada debe analizar los argumentos del recurrente y concluir sobre si se produjo o no la posible violación, partiendo de la base fáctica acreditada por el tribunal de sentencia El Ad quem no puede limitarse únicamente a ratificar la sentencia sin analizarla, bajo el argumento que al hacerlo violaría el principio de intangibilidad de la prueba. Tomando como base de partida la aseveración hecha por la Honorable Corte Suprema de Justicia antes descrita, en cuanto a que la tipificación del delito debe de partir de la base fáctica acreditada por el Tribunal de Sentencia, nos es necesario la base fáctica que el juzgador estima acreditada, los cuales se encuentran en la sentencia recurrida en las páginas 3 y 4, hechos que el tribunal estima acreditados, y luego el apelante transcribe la acusación que le fuera hecha por parte del Ministerio Público. Al hacer el análisis de los hechos que el Juzgador Unipersonal estima acreditados es totalmente evidente que el Juzgador comete groso error al modificar calificación jurídica de Promoción y Fomento artículo 40 de la Ley Contra la Narcoactividad, a Trafico y Almacenamiento Ilícito artículo 38 del mismo cuerpo legal, ya que si para hacer dicha modificación se parte de la base fáctica acreditada por el tribunal de sentencia, es importante indicar que para que se cometa el delito de COMERCIO, TRAFICO Y ALMACENAMIENTO ILICITO tipificado en el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad, el Ministerio Público debió de haber probado: A quien se le comerciaba, como se traficada y la forma en que se almacenaba, pero al no darse estos elementos que no fueron demostrados por el Ministerio Público, ni los tiene como probados el Juzgador en la base fáctica acreditada por el tribunal de sentencia, ya que no fueron probados, es irracional e ilógico modificar la calificación jurídica antes mencionada. Aunado a lo anterior y como el mismo juzgador lo reconoce en las páginas 19 y 20 la sentencia recurrida en el apartado V) EXISTENCIA DEL DELITO Y SU CALIFICACIÓN JURIDICA, que en ningún momento se comprobó

ese extremo, que el acusado estuviera de alguna forma promocionando o fomentando el consumo o cualquier otra actividad con la droga marihuana incautada en la residencia del acusado..., entonces si el Juzgador no tiene por acreditados los hechos en la base fáctica, no tenía fundamentos para modificar la calificación jurídica del delito que modificó, y si en ningún momento se comprobó ese extremo, que el acusado estuviera de alguna forma promocionando o fomentando el consumo o cualquier otra actividad con la droga marihuana incautada, en la residencia del acusado, lo lógico aquí sería que el acusado tuviera dicha droga para su propio consumo. Por todo lo anterior finalmente el apelante manifestó que con el presente recurso pretende que sea emitida una nueva sentencia sin la errónea aplicación de ley, y que se emita nueva resolución condenando por el delito de Posesión para el Consumo regulado en el artículo 39 de la Ley Contra la Narcoactividad, por los motivos argumentados.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial, planteado por el procesado, por un único motivo de fondo, relacionado a la calificación jurídica del hecho atribuido, esta Sala luego de revisar el recurso planteado y la sentencia proferida y apelada, especialmente lo referente al hecho tenido por acreditado, se establece que: en la plataforma acusatoria, el Ministerio Público, siendo el responsable de la persecución penal, establece que la droga incautada tenía como finalidad el fomento y uso indebido, que si tomamos en cuenta esta acusación, estaríamos ante un hecho constitutivo del delito de Promoción y Estímulo a la Drogadicción, sin embargo el juzgador extrae esta parte de la acusación y no establece para que se tenía la droga incautada y califica el hecho como Comercio, Tráfico y Almacenamiento Ilícito, imponiendo la pena mínima para dicho delito, esta Sala siendo que el hecho acreditado puede ser ambiguo en cuanto a la finalidad de la droga, entra a analizar la cantidad de droga incautada y las circunstancias en las que se incauta, mismas que aunque no quedaron plasmadas en el hecho acreditado, se deben estudiar para determinar si la calificación jurídica dada al hecho, es la correcta o no; al revisar el hecho tenido por acreditado, se establece que producto de un allanamiento, se incautó debajo del colchón de una cama que utilizaba el sindicado, la droga incautada, o sea estaba en su casa de habitación, no en un comercio o en alguna bodega, a esto se suma el hecho que la droga incautada pesó, según el acta de incineración de droga, en prueba anticipada, una cantidad de quinientos cuatro gramos, lo que

equivale aproximadamente a una libra y dos onzas, cantidad que por la forma de ser encontrada no puede ser equivalente a un acto de almacenamiento, por lo que es necesario establecer si dicho acto antijurídico es una Posesión para el Consumo como lo indica el apelante, o es una Promoción o Estímulo, o Promoción y Fomento, al revisar la Posesión para el Consumo establecemos que la doctrina nos indica que es posesión para el consumo cuando la droga incautada objetivamente es posible que se consuma en ese momento o en un periodo de tiempo corto, aspecto que no se da en este caso, en cuanto a la Promoción y Fomento, el tipo penal nos indica que “el que de alguna forma promueva el cultivo, el tráfico ilícito...” en el presente caso se puede establecer que él tuviese intención de fomentar el tráfico de dicha droga, por lo que también dicha figura se debe aplicar, sobre todo que la tesis investigativa conlleva el fomento, o sea que se adecúa más a un delito de Fomento, como se estableció en un momento determinado por el ente investigador, de ahí que al encontrar el agravio señalado, esta Sala acoge el recurso planteado, bajo la base que la droga incautada, según la investigación y el planteamiento del ente investigador, tenía como fin el fomentar el uso indebido de la misma, o sea que dicha droga se consumiera por otras personas, esto se desprende del mismo hecho acreditado, que si bien el juzgador no acredita, para que se poseía dicha droga, el ente investigador según consta en autos, si tenía constatada la finalidad de la misma, de ahí que se deba acoger el recurso y emitir una nueva sanción, imponiendo la pena correspondiente al delito de Promoción y Fomento graduándola en base al análisis que el Juez realiza en el apartado respectivo.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, 432, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por mayoría, declara: **I) ACOGE** el recurso de Apelación Especial interpuesto por motivo de fondo, por **IRAN JIMENEZ AGUSTIN**, bajo el auxilio de su Abogada Defensora Pública **IRENE BEATRIZ CISNEROS FLORES**, en contra de la sentencia de fecha treinta de enero de dos mil

diecisiete, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, por lo antes considerado; **II) Anula parcialmente** y en consecuencia se modifica la sentencia venida en grado en su parte resolutive propiamente en los numerales romanos I y II, los cuales quedan de la manera siguiente: I) Que el acusado IRAN JIMENEZ AGUSTIN, es autor responsable del delito de PROMOCIÓN Y FOMENTO, tipificado en el artículo 40 de la Ley Contra la Narcoactividad; delito cometido en agravio de la sociedad; II) Por tal acción antijurídica penal se impone al acusado referido la pena de SEIS AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, con abono de la prisión ya sufrida. También por la comisión de dicho ilícito se impone al acusado referido la pena de MULTA DE DIEZ MIL QUETZALES, suma que al tercer día de estar firme el presente fallo debe depositarse a favor de la tesorería del Organismo Judicial, cantidad que en caso de no depositarse en los términos indicados, se transformará en prisión a razón de CIEN QUETZALES por cada día; **III)** Las demás partes de la sentencia penal de primer grado impugnada quedan invariables en su íntegro contenido; **IV)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **V)** Con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al tribunal de origen.-

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, (voto razonado), Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

30/05/2017 - PENAL
96-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, TREINTA MAYO DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al **Recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma que implica un Motivo Absoluto de Anulación Formal** interpuesto por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado **VICENTE RAUL PÉREZ BÁMACA**, en contra de la sentencia de fecha quince de febrero de dos mil diecisiete, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal,

Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Licenciado Eduardo Alfonso Campos Paz, dentro del proceso que se instruyó en contra de **DESIDERIO DE JESÚS GARCÍA SANDOVAL**, por el delito de **LESIONES LEVES**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **DESIDERIO DE JESÚS GARCÍA SANDOVAL** quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. La defensa del acusado estuvo a cargo de los Abogados Josué Lemus Navas y Noé Arturo Cardona. La acusación la presentó el Ministerio Público a través del Coordinador de la Fiscalía Distrital de Jalapa, Abogado Félix Audel Gómez Carías. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PUBLICO:

El Ministerio Público formuló al acusado el siguiente hecho: “A Usted, **DESIDERIO DE JESUS GARCIA SANDOVAL**, se le atribuye que el seis de marzo del año dos mil dieciséis, a las diecinueve horas, treinta minutos aproximadamente, en calle de terracería, de Aldea San Antonio, del municipio de Monjas, del departamento de Jalapa, en un callejón contiguo a la vivienda en la que reside la víctima, señor **HUGO ROLANDO LIMA LOPEZ**, cuando Usted **DESIDERIO DE JESUS GARCÍA SANDOVAL**, con machete que portaba, cortaba unos palos de izote que se encontraban dentro de la propiedad de la víctima, el señor **HUGO ROLANDO LIMA LOPEZ**, le dijo que no hiciera eso, a lo que Usted le indico, “ que si no querés que corte los palos, entonces de doy a vos”, momento en el que lanzó varios machetazos contra la víctima, **dañándole en el cuerpo**, provocándole **lesiones corto contundentes, en la región temporo parietal occipital izquierdo, fractura craneal izquierda**, provocándole tiempo de tratamiento e inactividad para dedicarse a sus labores, de entre veinticinco a treinta días. Por los que los hechos descritos e imputados a usted **DESIDERIO DE JESUS GARCIA SANDOVAL** tienen una calificación jurídica de **LESIONES LEVES**, regulado en el artículo 148 del Código Penal.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de

Jalapa, al resolver, DECLARÓ: “I) Se Absuelve a **DESIDERIO DE JESUS GARCÍA SANDOVAL**, en el hecho que por el delito de **LESIONES LEVES**, se le abriera a juicio penal, siendo agraviado **HUGO ROLANDO LIMA LOPEZ**, entendiéndosele libre de todo cargo. II) No se hace pronunciamiento en cuanto a la Reparación Digna, por las razones ya consideradas. III) Por la naturaleza del fallo, las costas procesales las soporta el Estado. IV) Encontrándose el acusado en libertad, por la aplicación de medidas sustitutivas de prisión, se le deja en la situación jurídica, hasta que el presente fallo cause firmeza. V) Se hace saber a las partes procesales su derecho y plazo de diez días para interponer su recurso de Apelación Especial correspondiente, al vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho se entenderá firme el fallo. VI) Léase la presente sentencia en la sala de audiencias, quedando legalmente notificados los sujetos procesales y entréguese las copias respectivas.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha quince de marzo de dos mil diecisiete, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, por **Recurso de Apelación Especial** descrito al principio de la presente sentencia, y al haberse cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día dieciséis de mayo de dos mil diecisiete, a las doce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata que todas reemplazaron su participación a la misma mediante los memoriales respectivos, presentados dentro del término y con las formalidades que la ley establece, en donde expresaron respectivamente los argumentos relacionados con el recurso planteado los cuales corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes,

definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado **VICENTERAÚL PÉREZ BÁMACA**, interpuso recurso de apelación especial indicando como **UNICO SUBMOTIVO DE FORMA: La Inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, que implica un motivo absoluto de anulación formal**. Manifestando concretamente que la sentencia recurrida, no se basta a sí misma para revelar el íter lógico aplicado por el tribunal de primer grado, ni para entender y comprender los motivos fácticos y jurídicos que sustenta la absolución del procesado, por cuanto adolece de razones claras, precisas y completas, para justificar el desvalor otorgado a la prueba decisiva, fundamentalmente las de los testigos **HUGO ROLANDO LIMA LOPEZ, ILCY ANABELLA LIMA PÉREZ** y la declaración de la perito Ingrid Rosina Campos Rivera.

Cuando el sentenciante, afirma, que el acusado actuó en su defensa, es solo una conjetura, pues claro, no hay ningún peritaje incorporado o producido en el debate, con el que se acredite que el acusado, presenta lesiones, como consecuencia del actuar de la víctima, señor Hugo Rolando Lima Pérez, y que por lo tanto, ejecutara actos propios en su defensa. Por otra parte, a la declaración señor Pedro Alfredo Orellana Segura, se le concede valor probatorio, a pesar que quedó en que es en su beneficio que el acusado, procedió a dañar la propiedad de la víctima, y que originó

posteriormente la comisión del delito.

La sentencia impugnada, adolece de una fundamentación razonable, clara, precisa y completa, misma que de conformidad con la ley es un elemento esencial para su validez. Primero, se incumple con apreciar individualmente cada órgano de prueba, incluso la prueba testimonial de descargo y consecuentemente se emite una sentencia carente de los presupuestos legales exigidos, pues la misma resulta incompleta, sin razones fácticas y jurídicas respecto a cada prueba diligenciada, actividad intelectual que es imperativa y no discrecional para el órgano jurisdiccional.

La sentencia como tal, debe ser suficiente para convencer a quién la lee de su convicción y veracidad; lo que no se puede determinar en la sentencia recurrida, ante la falta de fundamentación para cada prueba testimonial decisiva; por tanto, la sentencia no tiene vida como pensamiento, pues el documento que lo contiene impide realizar el análisis intelectual de su motivación, a efecto de conocer la razones de hecho y de derecho que sustentan su fallo absolutorio. Sobre el particular, resulta necesario reiterar que las conclusiones a las que arriba todo órgano jurisdiccional en sus fallos, se sustentan en un grado de certeza (fáctica, jurídica y probatoria); por consiguiente, sus consideraciones no pueden afincarse en la incertidumbre ni ser fruto de suposiciones sin fundamento, sino que sus aseveraciones deben ser trasladadas al documento sentencial, de manera que cualquier persona que le dé lectura lo encuentre inteligible; de lo contrario, las razones que inducen a tales conclusiones únicamente quedaría en el intelecto de los jueces y dejarían al lector con la incertidumbre sobre lo que quisieron dar a entender y de esa cuenta, la labor judicial no podría ser verificada por la sociedad de quien en última instancia, por delegación, provienen los poderes de los cuales se encuentran investidos los señores jueces. **AGRAVIO CAUSADO: Toda sentencia carente de fundamentación vulnera el Derecho de Defensa y el ejercicio de la acción penal que legalmente le asiste a esta Institución, como representante de la sociedad guatemalteca.**

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: Con relación a la inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, se aprecia, en cuanto a la argumentación del recurso, el apelante señala que la sentencia recurrida carece de una fundamentación razonable por señalar que la sentencia recurrida, no se basta a sí misma para revelar el iter lógico aplicado por el tribunal de primer grado, ni para entender y comprender los motivos

fácticos y jurídicos que sustentan la absolución del procesado, por cuanto adolece de razones claras, precisas y completas, para justificar el desvalor otorgado a la prueba decisiva, fundamentalmente las de los testigos HUGO ROLANDO LIMA LÓPEZ, ILCY ANABELLA LIMA PÉREZ y la declaración de la perito Ingrid Rosina Campos Rivera. El tribunal afirma que los testimonios son contradictorios pero no explica razonablemente los motivos por los cuales los testimonios lo son, pues cierto es que la testigo ILCY Anabella Lima Pérez indica que su señor padre llevaba machete, pero también es cierto que el agraviado, señor Hugo Rolando Lima Pérez, no negó llevar machete, ese día pues es distinto cuando el afirma que no saco ningún machete, para agredir al acusado, lo que no implica que no llevara y en esta parte donde el juez se confunde, con lo cual se dedica a ADJETIVIZAR, aspectos que resultan insuficientes para revelar los motivos fácticos y jurídicos que tuvo el tribunal para calificar los testimonios de contradictorios, además indica que el sentenciante afirma que el acusado actuó en su defensa, es solo una conjetura, porque no hay ningún peritaje incorporado o producto en el debate, con el que se acredite que el acusado, presenta lesiones, como consecuencia del actuar de la víctima; en ese sentido la motivación expresada por el tribunal es escueta, incompleta e insuficiente para revelar el iter lógico aplicado, con lo cual el dispositivo aplicado no justifica la conclusión emitida porque ésta debe ser comprendida por cualquier persona que lea el fallo emitido.

Antes de entrar analizar la sentencia impugnada, como lo expresado por el apelante, es necesario indicar lo que (De la Rúa, Fernando, indica en su libro Teoría General del Proceso, Ediciones De Palma, Argentina, 1991) "La motivación de las resoluciones judiciales, en términos generales constituye un elemento intelectual, de contenido crítico, valorativo y lógico, que consiste en el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho en que el juez apoya su decisión". Por lo tanto los requisitos de la motivación es: **a) Expresa:** Al ser la motivación un medio para controlar el iter lógico seguido para dictar la sentencia, es imperativo que se remita al hecho de la acusación y la relación de la prueba analizada para establecer su relación con el mismo; **b) Clara:** El lenguaje que se utilice en la motivación de la sentencia debe ser comprensible para aquellos que la lean o escuchen; **c) Completa:** La Motivación o fundamentación debe referirse a todos y cada uno de los puntos objetos del juicio penal y a todos y cada uno de los aspectos que justifican la decisión. Es decir debe tratar sobre cuestiones previas, existencia del delito, responsabilidad penal, calificación jurídica del delito, pena a imponer, responsabilidad civil, costas y todos los demás extremos que determine la ley de

la materia; **d) Legítima:** Las resoluciones judiciales, como la sentencia, han de fundarse en prueba legítima, ya que si su fundamento se encuentra en prueba ilegal o ilegítima automáticamente carecerá de legitimación la sentencia. Esta Sala, luego de analizar los argumentos que hace valer el apelante y la resolución impugnada, se considera que el a quo al motivar su razonamiento respecto a la declaración de Hugo Rolando Lima Pérez y para desvalorizar dicha declaración se argumenta de la declaración Ilcy Anabella Lima Pérez cuando ella indica que su señor padre llevaba machete y que el agraviado indicó en su declaración negó llevar machete ese día, en su motivación inobservó el artículo 11 bis del código procesal penal en virtud que el mismo establece que la sentencia contendrá una clara y precisa fundamentación de la decisión. Que según la doctrina la fundamentación debe ser expresa, clara, completa y legítima. Que en relación a que la fundamentación debe ser expresa, se advierte que es imperioso que al fundamentar la sentencia el a quo debe remitirse al hecho de la acusación y la relación de la prueba analizada para establecer su relación con el mismo; advirtiendo esta Sala que en la acusación se manifiesta el día, hora, y lugar de los hechos, el procesado Desiderio de Jesús García Sandoval, se le atribuye que el seis de marzo del año dos mil dieciséis, a las diecinueve horas, treinta minutos aproximadamente, en calle de terracería, de aldea San Antonio, del municipio de Monjas, del departamento de Jalapa, en un callejón contiguo a la vivienda en la que reside la víctima, señor Hugo Rolando Lima López, cuando usted Desiderio de Jesús García Sandoval, con machete que portaba, cortaba, unos palos de izote, que se encontraban dentro de la propiedad de la víctima, el señor Hugo Rolando Lima López, le dijo que no hiciera eso, a lo que usted le indicó, “que si no quieres que corte los palos, entonces te doy a vos”, momento en el que lanzó varios machetazos contra la víctima... Advirtiendo esta Sala que la declaración del agraviado Hugo Rolando Lima López se manifiestan en el modo, tiempo y forma de cómo fue que sucedieron los hechos, lo que expreso fue que no negó llevar machete ese día, pues es distinto cuando el agraviado Hugo Rolando Lima Pérez afirma que no saco ningún machete, para agredir al acusado Desiderio de Jesús García Sandoval; además el a quo basa su razonamiento en contradicciones del agraviado Hugo Rolando Lima Pérez con la testigo Ilcy Anabella Lima Pérez, cuando esta declaración ya fue desvalorizada por el a quo la cual no tiene razón de ser pronunciada para no darle valor a otra prueba directa, aspecto que resulta insuficiente para revelar los motivos fácticos y jurídicos que tuvo el tribunal para calificar los testimonios contradictorios; advirtiendo esta sala

que a pesar de existir declaraciones coherentes, y congruentes con la acusación y que manifiestan, la hora, lugar y día de los hechos lo que se desvaloriza por el sentenciante, además el a quo afirma que el acusado actuó en su defensa, el sentenciante solo realiza conjeturas, pues no existe un peritaje incorporado o producido en el debate, con el que se acredite que el acusado, presenta lesiones, como consecuencia del actuar de la víctima Hugo Rolando Lima Pérez. Esta Sala también advierte que el a quo se inclina más a favorecer la prueba que beneficia al acusado esto se demuestra en la declaración del testigo Pedro Alfredo Orellana Segura, cuando este indica: “el agraviado Hugo Rolando Lima Pérez iba con machete en la mano directamente a darle a Desiderio y vino el y se defendió, y cuando vio el señor Hugo estaba sangrando se dio vuelta y corrió a un montón de piedras que estaban en la esquina y empezó a lanzarle piedras y botellas y en ese ratito llego la hija de Desiderio si ellos hubieran estado allí también ella hubiera salido perjudicada, porque el señor Hugo estaba tirando piedras”. Estimando esta Sala que no es posible que el agraviado lance piedras cuando quedó establecido que se había desmayado por el machetazo en la cabeza, a pesar de eso el a quo otorga valor probatorio a esa declaración; así mismo otorga valor probatorio a tres declaraciones de testigos de los familiares del acusado a pesar de no ser testigos presenciales; y a las declaraciones de los testigos del agraviado Hugo Rolando Lima Pérez no le otorga valor probatorio por no ser testigos presenciales; también los que conocemos en alzada estimamos que la ausencia o falta de fundamentación, no necesariamente significa inexistencia de los motivos que justifican la convicción del juez, sino también implica que, existiendo tales motivos, estos no permiten legitimar la parte resolutive de la respectiva sentencia, este es el caso cuando el a quo omite valorizar una prueba científica por un perito autorizado por el INACIF quien ratificó su dictamen pericial y el a quo indicó que la prueba es idónea y que se pudo determinar con la declaración de la perito que en efecto el agraviado Hugo Rolando Lima Pérez sufrió una lesión en la parte izquierda de la cabeza, ocasionada con arma blanca, pero que no existe otra prueba que convalide la responsabilidad penal del acusado, no le otorgó valor probatorio. En consecuencia, la procedencia de la Apelación Especial en su motivo de forma debe declararse y ordenarse el reenvío con el objeto que fundamente la resolución en los puntos mencionados.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 10, 11,

11Bis, 16, 20, 43 numeral 6), 49, 160, 178, 385, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429 y 430 del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por **UNANIMIDAD RESUELVE: I) ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por Motivo de **FORMA** interpuesto por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado **VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA** en contra de la sentencia penal de fecha quince de febrero del año dos mil diecisiete, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa; **II) Como consecuencia se anula la sentencia** venida en grado, y ordena el **REENVIO** de la presente causa para la realización de un nuevo debate Oral y Público y se dicte nueva sentencia con un juez distinto de conformidad con el Acuerdo 18-2012 de la Corte Suprema de Justicia artículo 1 literal c.1). El expediente se remitirá para su diligenciamiento al Juez del mismo Tribunal de Sentencia que siga en el orden de designación interna de casos. **III) Con la lectura del presente fallo en la audiencia** fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV) Notifíquese, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de origen.**

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

30/05/2017 - PENAL
95-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, TREINTA DE MAYO DEL AÑO DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo interpuesto por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la

Unidad de Impugnaciones, Abogado **VICENTE RAUL PEREZ BAMACA**, en contra de la sentencia de fecha catorce de febrero del año dos mil diecisiete, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado Mario Efraín García Quevedo, dentro del proceso que se instruyó en contra de **ESTELA NOHEMI ARIAS HERNANDEZ** por el delito de **EXTORSION**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen la procesada **ESTELA NOHEMI ARIAS HERNANDEZ**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jalapa a través de los Agentes Fiscales Hugo Moisés Lima Henry y Marvin Leonel López López. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo de los Abogados defensores Martín Guzmán Gómez y Moisés Elías Santos Quiroa. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado el siguiente hecho punible: “De las investigaciones realizadas por el ministerio público se ha establecido que: El día 14 de abril del año 2016, a las 11 horas con 40 minutos aproximadamente la señora Blanca Lidia De La Rosa, recibió una llamada telefónica que ingresó a su teléfono con número de línea 4501-1016, el cual provenía del número de línea 5283-5071; la cual al responder, una voz masculina le indicó que se llamaba “Ricardo López”; y pidió hablar con Edvin Orlando de la Rosa por lo que la señora Blanca Lidia De La Rosa, le responde “que no estaba”; por lo que se le solicitó el número del señor Edvin De La Rosa, ya que le urgía comunicarse con él, referente a un negocio, por lo que la señora Blanca Lidia DeLa Rosa, le proporcionó el número de línea telefónica: 3000-5822; el cual es propiedad de la señora Gilberta Díaz, abuela del agraviado señor Edvin Orlando De La Rosa; siendo el caso que a las 12 horas con 20 minutos aproximadamente la señora Gilberta Díaz recibe una llamada telefónica del número 5283-5071 en la cual una voz masculina le solicita hablar con el señor Edvin Orlando De La Rosa, quien se lo comunicó y el interlocutor preguntó si hablaba con él Edvin De la Rosa, esté le contestó que no que él era un tío de Edvin por lo que le dijo que: Lo comunicara

con él, a lo que respondió: que no se encontraba, por lo que el interlocutor preguntó “quién habla”, a lo que respondió que un amigo, y que le consiguiera el número de Edvin, al sospechar de dicha persona que llamaba decidió proporcionarle un número equivocado y apagar el teléfono para evitar que le siguiera llamando. Pero es el caso que en horas de la tarde de ese mismo día 14 de abril de 2016 ingresaron varias llamadas al número de línea 4501-1016 provenientes del número de línea 5283-5071 las cuales fueron contestadas por el señor Edvin Orlando De La Rosa y en las cuales se exigía bajo amenazas de muerte la cantidad de cuarenta mil quetzales (Q.40,000.00). Por tales hechos el día 15 de abril de 2016 el señor Edvin Orlando De La Rosa se presentó a interponer denuncia a la unidad de acción nacional contra el desarrollo criminal de las pandillas – PANDA. Siendo el caso que durante el transcurso de ese día recibió al teléfono celular 4501-1016 nuevamente llamadas extorsivas provenientes del número 5283-5071 manifestando el señor Edvin Orlando De La Rosa que por temor no podría seguir contestando las llamadas, por lo que entregó el teléfono celular al investigador de la policía nacional civil, José Antonio Ventura De La Cruz, para que negociara con el extorsionador, siendo el caso que al contestar las llamadas telefónicas una voz masculina bajo amenazas de muerte exigió la entrega de la cantidad de CUARENTA MIL QUETZALES y que si no los entregaba mataría al señor Edvin Orlando De La Rosa, después de realizar las negociaciones respectivas por parte del agente investigador, se llegó a un acuerdo el cual consistió en la entrega de QUINCE MIL QUETZALES, cantidad que tenía que depositar en el Banco Banrural a la cuenta número 4378096121 a nombre de usted ESTELA NOHEMI ARIAS HERNANDEZ, pero ante la asesoría prestada, únicamente se depositó la cantidad de cien quetzales; el día 15 de abril del 2016, a las 17 con 12 minutos, según consta en la boleta de depósito identificada con número 48392422 a nombre de usted ESTELA NOHEMI ARIAS HERNANDEZ. Posteriormente ese mismo día 15 de abril de 2016 después de haber hecho el depósito bancario, se recibió otra llamada extorsiva del mismo número de línea, llamada en la que el extorsionador indicó que como no se le habían depositado los quince mil quetzales, exigió que se le entregara de forma personal el día 25 de abril del 2016 a las 10:00 horas en la sexta calle y segunda avenida zona dos Barrio La Esperanza del departamento y municipio de Jalapa, e indicó el extorsionador llegaría una mujer a recoger el dinero y que iba estar vestida con pantalón y con blusa color fucsia; preguntando el extorsionador cómo se vestiría la persona que entregaría el dinero exigido, a lo que se le indicó que

de camisa blanca, y que estaría sentado en la banqueta de dicha dirección, por lo que el día 24 de abril de 2016 el señor Edvin Orlando De La Rosa se constituyó a la sede de la Unidad Policial PANDA/JALAPA; y entregó de forma voluntaria al agente investigador José Antonio Ventura De La Cruz, dos billetes de la denominación de cinco quetzales identificados con los números de serie C46031052E y C44444030E con los que se elaboró un paquete con recortes de papel periódico colocándole en cada extremo un billete de la denominación de cinco quetzales, paquete que simulaba la cantidad dineraria exigida y que fue introducido en una bolsa de nylon color negro tipo gabacha, mismo que sería entregado el día y hora pactado con el extorsionador. Por lo que el día veinticinco de abril del año 2016 a eso de las 10:00 horas aproximadamente, se efectuó un operativo estratégico en la sexta calle y segunda avenida de la zona dos Barrio La Esperanza del departamento y municipio de Jalapa, lugar donde el extorsionador indico que se tenía que entregar el dinero exigido en concepto de extorsión, siendo el caso que el día y hora antes indicado, llegó usted ESTELA NOHEMI ARIAS HERNANDEZ; vestida tal y como lo había indicado el extorsionador; al acercarse al agente investigador le exigió el dinero y el agente policial le entregó a usted ESTELA NOHEMI ARIAS HERNANDEZ, el paquete que simulaba la cantidad QUINCE MIL QUETZALES, exigidos en concepto de extorsión. Al momento de que Estela Nohemí Arias Hernández se retiraba del lugar en posesión del paquete que simulaba la cantidad de QUINCE MIL QUETZALES, producto de la extorsión; los agentes investigadores de la policía nacional civil, le interceptaron el paso y la agente policial Reina Isabel Segura Gómez le incautó en la mano derecha la bolsa de nylon color negro tipo gabacha conteniendo en su interior el paquete que simulaba contener la cantidad de quince mil quetzales y en la mano izquierda un teléfono celular color negro y blanco marca Alcatel One touch, el que contiene en su interior un sim o “chip” de la empresa Tigo y en la tapadera del celular se lee: “Mi número Tigo: 40799809, en dicha mano también portaba una tarjeta de ahorro con número de cuenta 4378096121 a nombre de ESTELA NOHEMI ARIAS HERNANDEZ, del banco Banrural; una boleta de depósito de fecha 14 de abril del 2016, con depósito a favor de la cuenta número 4447080965 a nombre de Erik David Revolorio Barrientos boleta número: E-55628269, así como una boleta de retiro de fecha 25 de abril de 2016 de la cuenta número: 4378096121 a nombre de ESTELA NOHEMI ARIAS HERNANDEZ, boleta número: E-54300076, ambas boletas del banco Banrural; así mismo se le incautó por la referida agente policial 800 quetzales en billetes de la denominación de

cien quetzales, los que portaba en la bolsa delantera derecha del pantalón. Por lo que se procedió a su aprehensión y remisión al Juzgado correspondiente. El cúmulo de acciones ejecutadas por la Imputada, encuadran en los supuestos de hecho establecidos por el Artículo 261 del Código Penal vigente en la República, el cual estatuye el Delito de Extorsión.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, al resolver declaró: **“I)** Que la acusada **ESTELA NOHEMÍ ARIAS HERNÁNDEZ** es autora responsable del delito de **EXTORSIÓN**, delito regulado en el artículo 261 del Código Penal; el cual fue cometido en contra del patrimonio de Edvin Orlando De La Rosa, **II)** Por tal hecho antijurídico se impone a la acusada referida la pena de **SEIS AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**; con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Se suspende a la culpable referida en el goce de sus derechos políticos, durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Se condena a la culpable en mención al pago total de las costas procesales causadas durante la tramitación del presente proceso, por haber sido asistida por abogado particular; **V)** Encontrándose la culpable ya mencionada bajo prisión preventiva en el centro de detención preventiva para mujeres del departamento de Jalapa, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que el presente fallo cause firmeza; **VI)** Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial y posterior destrucción de la evidencia material consistente en: **a)** Un paquete de papel periódico recortado simulando ser dinero en efectivo; **b)** Un teléfono celular color negro y blanco en el que se lee: Pixi Alcatel Onetouch, IMEI: cero uno, cuarenta y cinco, sesenta y tres, cero cero, cero ocho, veintiséis, sesenta y nueve, cuatro, conteniendo una tarjeta SIM en la que se lee: Tigo ochenta y nueve, cincuenta, veinte, veintitrés, cero uno, cuarenta y dos, cuarenta y cinco, cincuenta y tres, cuarenta y cinco, siete, una tapadera con una calcomanía en la que se lee: Mi número Tigo cuarenta, setenta y nueve, noventa y ocho, cero nueve, una batería, con ranura para memoria externa sin memoria externa, por lo ya considerado; **VII)** Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial de la cantidad de setecientos quetzales, suma que al tercer día de estar firme el presente fallo debe depositarse a favor de la Tesorería del Organismo Judicial, cantidad representada en siete billetes de la denominación de cien quetzales cada uno; **VIII)** Se ordena la devolución en forma definitiva al señor Edvin

Orlando de la Rosa de la siguiente evidencia: **a)** Dos billetes de la denominación de cinco quetzales cada uno, con número de serie C cuarenta y seis, cero tres, diez, cincuenta y dos E y C cuarenta y cuatro, cuarenta y cuatro, cuarenta, treinta E, respectivamente; **b)** Un teléfono celular color negro y gris en el que se lee: SAMSUNG, FM Radio, IMEI: cero uno, veintiocho, ochenta y siete, diagonal cero cero diagonal trece, veintidós, diez, diagonal dos, conteniendo una tarjeta SIM en la cual se lee: Tigo ochenta y nueve, cincuenta, veinte, veintitrés, cero uno, cuarenta y dos, treinta y dos, cuarenta y seis, doce, nueve, con tapadera y batería; y **c)** Un billete de la denominación de cien quetzales, al estar firme el presente fallo; por lo ya considerado; **IX)** En cuanto a la responsabilidades civiles derivadas del ilícito penal cometido, no se hace pronunciamiento alguno, en virtud que el agraviado no compareció a la audiencia respectiva, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho por la vía correspondiente a quien resulte legitimado para ello; **X)** Al estar firme la presente sentencia háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **XI)** Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra del mismo, si lo ameritan necesario; **XII)** Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha catorce de marzo del año dos mil diecisiete, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por motivo de FONDO por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA en contra de la sentencia de fecha catorce de febrero del año dos mil diecisiete, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado MARIO EFRAIN GARCIA QUEVEDO, mediante la cual se condenó al procesado mencionado por el delito de **EXTORSION**, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día dieciséis de mayo del año dos mil diecisiete, a las quince horas, a la cual

no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Ministerio público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA interpuso Recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo por inobservancia del artículo 27, numerales 3 y 9 del Código Penal; indicando como agravio: "El agravio que se provoca con la emisión del fallo que se apela, es que el honorable Juez sentenciador deja de sancionar a la procesada ESTELA NOHEMI ARIAS HERNANDEZ, con una pena acorde a lo establecido por la ley para el delito de EXTORSIÓN, habida cuenta que concurren las circunstancias agravantes de **PREMEDITACIÓN, MENOSPRECIO DEL LUGAR Y MENOSPRECIO**

DEL OFENDIDO, cuando quedó probado en el debate, y así lo tuvo por acreditado el juzgador, la concurrencia de todas las circunstancias agravantes en la comisión del hecho imputado. De tal manera que la decisión equivocada del Juez A quo, repercute en la parte dispositiva del fallo, porque se deja de sancionar plenamente una conducta antijurídica que se encuadra perfectamente en la figura del delito de EXTORSIÓN, lo que tendría como consecuencia una penalidad mayor que la impuesta, tomando en cuenta que el delito de extorsión, actualmente es uno de los ilícitos penales, que más afecta a la sociedad guatemalteca y que más vinculación tiene con otros crímenes, tales como homicidios, cuya motivación es el no pago del dinero que ilícitamente se solicita, a personas trabajadoras que contribuyen en la economía del país."

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público por medio del Agente Fiscal Vicente Raúl Pérez Bámaca interpone Recurso de Apelación Especial por **MOTIVO DE FONDO EN FORMA PARCIAL** en contra de la Sentencia de fecha catorce de febrero del dos mil diecisiete, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente de del Departamento de Jalapa.-

ÚNICO SUBMOTIVO DE FONDO:

INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 27, INCISOS 03 Y 09 DEL CÓDIGO PENAL, RELACIONADO CON EL ARTÍCULO 65 DEL MISMO CUERPO LEGAL.-

Argumenta el apelante que es evidente que el a quo, da por acreditado, que en la comisión del hecho, concurren dos circunstancias agravantes, el de **PREMEDITACIÓN Y ARTIFICIO PARA REALIZAR EL DELITO**, regulados en los numerales 03 y 09 del artículo 27 del Código Penal, que están plenamente establecidos, pues a la luz de los órganos de prueba y los hechos acreditados no queda ninguna duda a ese respecto, señalando que el Juez a quo manifiesta que se tomarán en cuenta para la imposición de la pena, sin embargo, queda en claro que ello no sucedió, pues la impuesta a la procesada es la mínima como lo establece el artículo 261 del Código Penal, considerando que debió sujetarse a lo que establece el artículo 65 del Código Penal, en el sentido que le obliga a tomar en cuenta entre otros presupuestos el de las circunstancias agravantes acreditadas, debiendo elevar la misma sobre el mínimo legal, como lo manda la ley sustantiva penal. Que en el apartado de la pena a imponer, el a quo, consignó

las circunstancias agravantes de premeditación y artificio para realizar el delito. Que el hecho de que el ente acusador no haya nominado explícitamente las circunstancias agravantes susceptibles de deducir entre los hechos denunciados, ello no es relevante, pues, como ya quedó indicado, que la obligación del ente acusador es señalar claramente los hechos de la imputación delictiva, que lo que importa es si de los hechos imputados se puede extraer el concepto que corresponda, en este caso las agravantes señaladas.-. El Código Penal guatemalteco determina la penalidad de los delitos y faltas atendiendo a los hechos que han sido consumados por los sujetos activos del delito, es decir, los autores de los mismos. Para la mensuración de la pena las legislaciones se ubican en dos grandes sistemas, siendo estos el de pena indeterminada, en la que se carece de límites máximos y mínimos, haciéndose depender su duración de las necesidades de reforma del delincuente, por otro lado tenemos los sistemas de pena determinada, en los que la pena prevista para el delito puede tener un límite mínimo y otro máximo, o en su caso un límite máximo; nuestro ordenamiento penal vigente ha optado por el sistema de pena sujeta a un límite mínimo y máximo dentro de los cuales ha de fijarla el juzgador, de esa cuenta fácil es observar que no existen en el Código Penal guatemalteco penas indeterminadas ni penas fijas. En Guatemala, el artículo 65 del Código Penal establece las condiciones para la graduación de la pena otorgando mayor libertad al juez para ese propósito, entre esas condiciones encontramos las circunstancias atenuantes y agravantes que, al igual que las otras, permiten al juez fijar la pena pero sin salirse de los límites mínimo y máximo de la pena prevista para el delito.

En el numeral romano **VII) DE LA PENA A IMPONER** de la sentencia apelada, en su parte conducente establece: “ a) De la peligrosidad de la sindicada....no se dan los presupuestos contenidos en el artículo 87 del Código Penal....b) Antecedentes personales de la procesada.....carece de antecedentes penales....e) artículo 27 del Código Penal...concurren las siguientes circunstancias agravantes **PREMEDITACIÓN:.....ARTIFICIO PARA REALIZAR EL DELITO**...tomando en cuenta las apreciaciones mencionadas en este apartado....”.- El artículo 29 del Código Penal establece: “**Exclusión de agravantes.** No se apreciarán como circunstancias agravantes, las que por sí mismas constituyen un delito especialmente previsto por la ley, ni la que ésta haya expresado al tipificarlo, o sean de tal manera inherentes al delito que, sin la concurrencia de ellas, no pudiese cometerse.”

El artículo 261 del Código Penal establece: “**Extorsión.** Quien, para procurar un lucro

injusto, para defraudarlo o exigirle cantidad de dinero alguna con violencia o bajo amenaza directa o encubierta, o por tercera persona y mediante cualquier medio de comunicación, obligue a otro a entregar dinero o bienes; igualmente cuando con violencia lo obligare a firmar, suscribir, otorgar, destruir o entregar algún documento, a contraer una obligación o a condonarla o a renunciar a algún derecho, será sancionado con prisión de seis (6) a doce (12) años incommutables.”

Esta Sala luego del análisis de la sentencia, argumentos vertidos por el apelante y lo antes transcrito considera que el a quo en el apartado **VII) DE LA PENA A IMPONER**, de la sentencia apelada al realizar una ponderación para la fijación de la pena de conformidad con lo establecido en el artículo 65 del Código Penal, se pronuncia entre otros aspectos, sobre que no se estableció la peligrosidad de la acusada de conformidad con lo establecido en el artículo 87 del Código Penal, que la acusada carece de antecedentes penales y, al pronunciarse sobre si existían circunstancias agravantes, manifestó que en la acción ilícita penal cometida por la acusada, concurren las circunstancias agravantes de premeditación y artificio para realizar el delito; considerando esta Sala de Apelaciones que sobre dichas circunstancias agravantes, el a quo no tenía que haberse pronunciado, toda vez que en el numeral romano **VI) RESPONSABILIDAD PENAL DE LA ACUSADA** de la sentencia apelada, el a quo razona porque considera que la acción de la procesada encuadra en el delito de extorsión, manifestando que la sindicada tuvo participación directa en el delito de extorsión, ya que contó con la coparticipación de una persona de sexo masculino para lograr y facilitar comunicación telefónica para exigir en más de una ocasión fuertes sumas de dinero, a cambio de no darle muerte ni causar daño a la familia de la víctima. De lo antes referido esta Sala considera que el a quo con la prueba desarrollada en el debate estableció que la procesada como copartípe, procuro un lucro injusto bajo amenaza por medio de tercera persona de sexo masculino obligando al agraviado a entregar dinero en contra de su voluntad, lo cual el a quo acreditó con los diferentes medios de prueba desarrollados en el debate fundamentalmente con la declaración del agraviado Edwin Orlando De la Rosa, de los testigos José Antonio Ventura De la Cruz y Reina Isabel Segura Gómez; advirtiendo que en el artículo 261 del Código Penal, se tipifica el delito de extorsión, donde se puede inferir que, de acuerdo a lo establecido en dicho artículo, así como con la prueba desarrollada en el debate, tal como en el presente caso que el a quo estableció que se encuentran establecidas las **circunstancias agravantes**

de premeditación y artificio para realizar el delito, ya que con la prueba desarrollada en el debate, el a quo estableció que la idea del delito surgió en la mente de su autor (copartípe) con anterioridad suficiente a su ejecución para planearlo ya que con las declaraciones del agraviado Edwin Orlando De la Rosa y el testigo José Antonio Ventura De la Cruzel a quo estableció que en el hecho se dio la circunstancia agravante de premeditación y artificio para realizar el delito, al establecer el a quo durante el debate que en reiteradas ocasiones para procurar un lucro injusto bajo amenaza, una tercera persona de sexo masculino por medio de comunicación telefónica exigía al agraviado dinero en contra de su voluntad, y que la procesado en el lugar, día y hora de los hechos imputados al acusado procedió a recibir el paquete que contenía la supuesta cantidad de dinero exigida; concluyendo este Tribunal de Alzada que dichas circunstancias constituyen por si mismas, el delito de extorsión, por lo que en el presente caso se debe observar la exclusión de dichas circunstancias agravantes, de conformidad con lo establecidos en el artículo 29 del Código Penal. Por último esta Sala de Apelaciones no comparte lo argumentado por el apelante en cuanto a que el no haber nominado explícitamente las circunstancias agravantes susceptibles de deducir entre los hechos denunciados, no es relevante, porque de los hechos de la imputación delictiva, se puede extraer las circunstancias agravantes antes referidas; toda vez que, como ya se indicó anteriormente si bien es cierto, dichas circunstancias agravantes de premeditación y artificio para realizar el delito se encuentran acreditadas en el hecho punible, también lo es que las mismas no se pueden apreciar como tales, en virtud que las mismas constituyen de por sí el delito de extorsión, porque el a quo durante el debate estableció que en el hecho se dio la circunstancia agravante de premeditación y artificio para realizar el delito, al establecer el a quo que por actos externos como el hecho que por la realización de varias llamadas telefónicas por parte de una tercera persona de sexo masculino, al agraviado se le exigía dinero bajo amenaza de muerte, estableciendo también el a quo con las pruebas desarrolladas en el debate estableció que la procesada fue la persona que en el lugar, día y hora señalado en los hechos se presentó para recoger la supuesta cantidad de dinero exigida al agraviado, de lo cual se advierte que ambas circunstancias agravantes, como ya se dijo anteriormente, constituyen el delito de extorsión. Por lo antes referido esta Sala considera que el a quo al imponer la pena a la procesada y, establecer que la acusada no era peligrosa social, que carecía de antecedentes penales y, establecer esta Sala que no se podían apreciar como circunstancias agravantes las de premeditación y artificio para realizar el delito,

para imponer la pena correspondiente a la procesada, congruente resulta que el a quo imponga la pena mínima asignada, de conformidad con el hecho imputado a la procesada.-

Por lo antes analizado, el recurso de apelación especial por motivo de fondo en forma parcial planteado no procede acogerse.-

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 1, 2, 10, 11, 13, 35, 36, 261 del Código Penal; 1, 2, 3 y 1, 4, 141, 142, 142 Bis., 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala de la Corte de Apelaciones, con fundamento en lo considerado y leyes aplicables al resolver, por unanimidad, **DECLARA: I) NO ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por **ÚNICO SUBMOTIVO DE FONDO: INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 27, INCISOS 03 Y 09 DEL CÓDIGO PENAL, RELACIONADO CON EL ARTÍCULO 65 DEL MISMO CUERPO LEGAL**, interpuesto por el Ministerio Público por medio de Agente Fiscal Vicente Raúl Pérez Bámaca en contra de la Sentencia de fecha catorce de febrero del dos mil diecisiete, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente de del Departamento de Jalapa, **II)** En consecuencia se confirma en todos sus puntos la sentencia elevada en grado; **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes la soliciten y si el sentenciado estuviere preso y no haya sido posible su concurrencia a la audiencia de la lectura, se le deberá notificar la misma en el centro carcelario en donde se encuentre privado de su libertad; **IV)** Con certificación de lo resuelto, vuelvan las actuaciones al tribunal de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández.. Secretaria.

06/06/2017 - PENAL
94-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, SEIS DE JUNIO DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVO DE FONDO** por el procesado **SELVIN PEREZ ELIAS** con el auxilio de su Defensor Público Abogado **AXEL SAMAELE ESPINO MARTINEZ**, en contra de la sentencia condenatoria de fecha catorce de febrero de dos mil diecisiete, proferida por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogada Transito Vergelina Girón Díaz, dentro del proceso penal que por los delitos de **HOMICIDIO Y PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS** se le instruye a dicho procesado. **DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:** Interviene el procesado **SELVIN PEREZ ELIAS**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jalapa través del Agente Fiscal Abogado **Uldrich Adelmario Maaz Rodríguez**. La defensa del acusado corrió a cargo de los Abogados **Irene Beatriz Cisneros Flores** y **Axel Samael Espino Martínez**, ambos del Instituto de la Defensa Pública Penal del Departamento de Jalapa. No se constituyó Querellante Adhesivo, ni tampoco Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Usted **SELVIN PEREZ ELIAS**, el día veintidós de marzo del año dos mil dieciséis, siendo las quince horas con quince minutos aproximadamente, ingreso a la residencia de la señora **ILSIA YESENIA AGUIRRE Y AGUIRRE**, ubicada en **COLONIA LAS MARIAS, DEL MUNICIPIO DE JALAPA, DEPARTAMENTO DE JALAPA**, como referencia a la par de la Tienda con nombre **LA ESTACIÓN**, en dicha residencia en el primer ambiente funcionaba un negocio de venta de ropa americana de los conocidos como **PACA**, y en ese ambiente se encontraba la señora **ILSIA YESENIA AGUIRRE Y AGUIRRE**, y Usted al ingresar y observar que ella se encontraba allí, se acerca a ella y sin provocación alguna utilizando un arma de fuego

tipo revolver, marca **TAURUS**, modelo no visible, calibre **.38”** especial, con número de serie borrado, le dispara a la señora **ILSIA YESENIA AGUIRRE Y AGUIRRE**, provocándole una herida por proyectil de arma de fuego en región frontal derecha, sin orificio de salida; y, una herida por proyectil de arma de fuego en mejilla derecha, sin orificio de salida; heridas que por la gravedad de las mismas le provocan la muerte, y según necropsia médico legal, practicada por Perito del Instituto Nacional de Ciencias Forenses –**INACIF**–, la causa de muerte directa es laceraciones extensas en tejido cerebral; derrame sanguíneo epidural, subdural y subaracnoideo. Luego de disparar Usted sale y se va huyendo, sin embargo, el menor **MICHAEL JONSON ESPINA AGUIRRE**, hijo de la fallecida, que se encontraba en otro ambiente de la referida residencia, al escuchar los disparos, se dirige a observar que sucedía y a ver a su mamá tirada en el suelo, corre a avisarle lo sucedido a sus hermanos **LEVIN SAMIR ESPINA AGUIRRE** y **JIMMY HORMAN ESPINA AGUIRRE**, quienes se encontraban trabajando en un taller de mecánica que se ubica a pocos metros de la referida residencia, y éstos salen corriendo para detenerlo, y solicitan a la gente que se encontraba en la calle que los ayuden, por lo cual se reúne un grupo de personas y empiezan a perseguirlo, dándole alcance a la altura de la segunda calle “**A**”, entre sexta y séptima avenida de la zona uno, del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, y el grupo de personas empiezan a golpearlo, botándole el arma de fuego que llevaba consigo, momentos después pasa por el lugar la auto patrulla **JAL057**, con los agentes de policía nacional civil a bordo **JOSE ADONAY COLINDRES PEREZ**, **JOSE OBIDIO JIMENEZ PEREZ**, **ELBER LOPEZ MEDINA**, **RUTH EMILENA ASENCIO QUIÑONEZ** y **FROILAN DARIO JIMENEZ BALLINAS**, quienes dialogan con el grupo de personas que lo golpeaban a Usted y logran persuadirlos para que les sea entregado, y a Usted lo trasladan al Hospital Nacional **Nicolasa Cruz** del municipio de Jalapa para su curación, en virtud de los golpes sufridos; y el arma de fuego que dejó tirada, la cual es tipo revolver, marca **taurus**, calibre **.38”** especial, con número de serie borrado, fue resguardada por los agentes de la Policía Nacional Civil y posteriormente recolectada por técnicos en investigaciones criminalísticas del Ministerio Público quienes la embalaron y trasladaron para los peritajes respectivos.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

La Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente

del departamento de Jalapa, resuelve: **"I) SE CONDENA a SELVIN PÉREZ ELIAS**, en el hecho que en calidad de **AUTOR RESPONSABLE** por el delito de **HOMICIDIO**, delito por el que se le abriera a juicio penal, en agravio de la señora **ILSIA YESENIA AGUIRRE Y AGUIRRE**; **II) Por la comisión de tal ilícito, se le impone la pena de VEINTE AÑOS DE PRISIÓN**, pena que se fija con carácter inmutable, que deberá cumplir en el centro de detención penal que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión efectivamente padecida; **III) SE CONDENA a SELVIN PÉREZ ELIAS**, en el hecho que en calidad de **AUTOR RESPONSABLE** por el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, delito por el que se le abriera a juicio penal; **IV) Por la comisión de tal ilícito, se le impone la pena de OCHO AÑOS DE PRISIÓN**, pena que se fija con carácter inmutable, que deberá cumplir en el centro de detención penal que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión efectivamente padecida; **V) Se le suspende a SELVIN PÉREZ ELÍAS**, en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **VI) Al encontrarse firme el presente fallo, se ordena el comiso del arma de fuego que en la acusación se describe como tipo revolver, marca Taurus, calibre .38 de pulgada especial, con número de serie borrado, cuatro cartuchos útiles del mismo calibre, de los cuales tres fueron utilizados para prueba de disparo; dos casquillos calibre punto treinta y ocho de pulgada especial y dos proyectiles calibre punto treinta y ocho de pulgada; VII) En cuanto a la Reparación Digna SE DEJA EXPEDITA LA VÍA**, para hacerla valer según corresponda. **VIII) Se exime en el pago de las costas procesales derivadas de la tramitación del proceso, por lo anterior considerado; IX) Encontrándose el acusado guardando Prisión Preventiva, se le deja en la misma situación jurídica, en tanto cause firmeza el fallo; X) Al estar firme la presente sentencia, remítase las actuaciones al Juez de Ejecución correspondiente, para la ejecución de la presente sentencia, ordenándose las comunicaciones e inscripciones de ley; XI) Se hace saber a las partes procesales su derecho y plazo de diez días para interponer su recurso de apelación Especial correspondiente, al vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo; XII) Notifíquese."**

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha catorce de marzo de dos mil diecisiete, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente

descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veintitrés de mayo de dos mil diecisiete a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado SELVIN PEREZ ELIAS con el auxilio del Defensor Público Abogado Axel Samael

Espino Martínez interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo dividiéndolo en submotivos indicando:

PRIMER SUBMOTIVO DE FONDO:

Inobservancia, interpretación indebida y errónea aplicación de ley en cuanto al artículo 65 del Código Penal. Argumenta que la sentencia establece en el folio treinta, específicamente donde está contenida la parte resolutive y disposiciones aplicables y en cuanto a la comisión del tipo penal de Homicidio, literalmente indica: *“numeral romanos II) Por la comisión de tal ilícito, se le impone la pena de VEINTE AÑOS DE PRISION, pena que se fija con carácter inmutable, que deberá cumplir en el centro de detención penal que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente con abono a la prisión efectivamente padecida”*; que con la decisión judicial que pretende sancionar penalmente al sindicado con una pena superior a la pena mínima, se violenta el principio de humanidad de las penas, en el entendido que una sanción penal tiene como fin la reinserción a la sociedad por parte del condenado, en base a la rehabilitación que el mismo Estado se encuentra obligado a otorgarle, por lo tanto no es regla general imponer una sanción superior a la pena mínima, pues es de analizar en el presente caso que el juez sentenciador argumenta que para la comisión del tipo, el condenado actuó con premeditación y que surgió en la mente previamente la acción antijurídica; lo cual puede acreditarse en virtud que el artículo 123 del Código Penal regula que comete dicho delito “quien diere muerte a una persona”, es decir, el mismo tipo penal ya llevaba consigo los efectos que es ocasionar la muerte, entonces, no puede actuarse con premeditación o a través de una fase interna del sujeto activo. Que la sanción impuesta en su contra le causa agravio en virtud que el juez sentenciador, inobservó, interpretó indebidamente y aplicó erróneamente el artículo 65 del Código Penal, pues dicha normativa regula las condiciones en que debe fijarse una pena, dentro de ellas indica que deberá observarse los antecedentes personales de quien será sancionado, y por consiguiente en el presente caso no se valoró esos antecedentes y con ello se aplicó la fuerza represiva del Estado condenando con una pena de veinte años de prisión, superior a la pena mínima y sin existir argumentación técnica jurídica que respalde esa decisión judicial.

SEGUNDO SUBMOTIVO DE FONDO:

Alega la interpretación indebida y errónea aplicación del artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones. Argumenta que en la sentencia que recurre, dentro

de los hechos que el tribunal estima como acreditados literalmente establece en los folios del cuatro al seis, *“e) El arma de fuego que dejó tirada, la cual es tipo revolver, marca Taurus, calibre 38” especial, con número de serie borrado, fue resguardada por los agentes de Policía Nacional Civil y posteriormente recolectada por técnicos en investigaciones criminalísticas del Ministerio Público quienes la embalaron y trasladaron para los peritajes respectivos”*. Que es evidente que el juez sentenciador no puede acreditar que el portaba un arma de fuego, pues si bien se argumenta que al momento de su detención por un grupo de personas que le propiciaron una golpiza, es cuando aparentemente el arma en mención la observan a cierta distancia de donde él se encontraba, es decir aunado a que el mismo tribunal indicó que dicha arma se quedó tirada, es importante agregar que nunca le fue incautada portándola directamente, y con ello, no nacen a la vida jurídica los verbos rectores que establece el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones. Que la sentencia le causa agravio porque derivado de la aplicación indebida del artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones se le impone una pena de ocho años de prisión, lo cual es producto del exceso en la fuerza represiva del Estado, también es de considerar que no se pueden violentar sus derechos y garantías judiciales como lo regula el artículo ocho de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto de San José); toda vez que con tal decisión judicial se le perjudica directamente al recibir una sanción penal sin la debida fundamentación técnica jurídica.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial, presentado por el sindicado, en el cual se alegan dos submotivos de fondo, ambos por inobservancia de la ley, esta Sala para su resolución parte de la premisa que cuando se apela por **motivos de fondo**, o como **error in iudicando**, se parte de reconocer como valido el hecho tenido por acreditado por el juzgador el cual es incuestionable e inalterable, debiéndose revisar únicamente si la ley adjudicada a dicho hecho es la correcta o se cometieron errores o inobservancias en la aplicación. Partiendo de esa premisa, entramos a resolver el **primer submotivo de fondo**, relacionado con la inobservancia del artículo 65 del Código Penal, el cual establece la gradación de la pena, en el cual se señala como agravio el hecho de haber tenido como acreditada la agravante de premeditación, esta Sala luego de revisar la sentencia de mérito instituye que en efecto se acreditó para graduar la pena, la agravante de PREMEDITACIÓN, contrario a lo que indica el apelante que esta agravante esta subsumida

en el delito de homicidio, que la premeditación hace del homicidio simple, un homicidio calificado según el artículo 132 del mismo cuerpo legal, que establece como agravante para calificar el homicidio simple como asesinato la premeditación conocida, de ahí que si la juez tenía por acreditada esta premeditación tal como lo hizo, debió cambiar la calificación jurídica del hecho y condenar por el delito de Asesinato, que es la figura tipo que más se adecua al hecho, sin embargo al ser el procesado quien apela y no poder resolver contrario al interés del apelante, esta Sala establece que la pena de veinte años impuesta aunque solo fuese un agravante, se justifica en el hecho mismo, el cual como ya se indica es típico de un asesinato no de un homicidio, debiendo mantener la resolución incólume pues el agravio no justifica acoger el recurso ya que si se entra a analizar de nuevo el artículo 65 del Código Penal, se debería aumentar la pena impuesta al procesado. Del **segundo submotivo de fondo**, el apelante establece que no puede endilgarse el delito de Portación Ilegal de Arma de Fuego, aduciendo que en el hecho acreditado el arma estaba tirada, lo cual en apariencia es correcto, sin embargo al revisar la sentencia la juzgadora en la literal “e” tuvo por acreditado “el arma de fuego que dejo tirada...” y ya en la literal “c” la en la última oración de dicha literal “botándole el arma de fuego que llevaba consigo” al unir estos hechos acreditados, se establece con certeza jurídica que la juez acreditó de manera clara, precisa y circunstanciada que el procesado llevaba un arma de fuego la cual por los golpes recibidos por parte de la población la botó y esta arma fue recogida posteriormente por las autoridades, configurándose el hecho que el sindicado llevaba o portaba un arma de fuego y que el mismo no tiene licencia para portar dicha arma de fuego, de ahí que se configura el delito endilgado y se descarta la tesis del apelante en cuanto a que no se puede acreditar dicho delito, por lo que no existe agravio en el presente caso, razón por la cual se hará el pronunciamiento que en derecho corresponde.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) NO**

ACOG el recurso de Apelación Especial por **MOTIVO DE FONDO** interpuesto por el procesado **SELVIN PEREZ ELIAS** con el auxilio de su Defensor Público Abogado **AXEL SAMAEL ESPINO MARTINEZ**, en contra de la sentencia condenatoria de fecha catorce de febrero de dos mil diecisiete, proferida por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, por no adolecer la sentencia de los vicios denunciados. **II)** Como consecuencia se **CONFIRMA** la sentencia impugnada. **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV)** **NOTIFÍQUESE** y con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal de origen

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segunda. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

08/06/2017 - PENAL
105-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, OCHO DE JUNIO DEL AÑO DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial por motivo de FONDO interpuesto por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado **VICENTE RAUL PEREZ BAMACA**, en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de febrero del año dos mil diecisiete, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogada Tránsito Vergelina Girón Díaz, dentro del proceso que se instruyó en contra de **OLIBERIO SANTIAGO NAJERA** por el delito de **AGRESION SEXUAL**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **OLIBERIO SANTIAGO NAJERA**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jalapa a través de la

Agente Fiscal Dora Elizabeth Monzón Rivera. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo de los Abogados defensores Otto Haroldo Ramírez Vásquez e Irene Beatriz Cisneros Flores. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado el siguiente hecho punible: "Porque usted: OLIBERIO SANTIAGO NAJERA, en el mes de octubre del año dos mil catorce aproximadamente en horas de la madrugada, cuando usted se encontraba en el interior de la residencia ubicada en colonia Los Laureles, del municipio y departamento de Jalapa, estando encargado de cuidar a sus hijos biológicos, (...) de apellidos Arias Marroquín, de ocho, seis y dos años de edad respectivamente, usted llamó a su menor hija (...) de seis años de edad para que llegara a la cama en la que usted estaba; la menor se acercó y cuando llegó a donde usted estaba, la haló la acostó en la cama y le quitó el calzón y la blusa, usted se sacó el pene y lo puso encima de la vulva de su menor hija quien se puso a llorar, dejándole caer un líquido caliente y le dijo "SI LE CONTAS ALGO A TU MAMA TE VOY A ECHAR VENENO EN LA COMIDA". La acción ejercida por el acusado se puede establecer a través del Dictamen pericial identificado como CJAL-2015-000072, INACIF 2015-003064 de fecha Jalapa, 16 de enero de 2015, firmado por la doctora Ingrid Rosina Campos Rivera de Gutiérrez, Perito Profesional II del Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala, en el cual se concluye que la agraviada presenta himen íntegro al momento de la evaluación, no presenta lesiones genitales ni para genitales, no presenta signos clínicos de enfermedades de transmisión sexual. La acción ejercida por el acusado permite establecer que es autor del delito de AGRESIÓN SEXUAL contemplada en el artículo 173 Bis del Código Penal."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, al resolver declaró: "I) SE CONDENA a OLIBERIO SANTIAGO NÁJERA, en el hecho acreditado que en calidad de AUTOR

RESPONSABLE, por el delito de **AGRESIÓN SEXUAL**, por el que se le abriera a juicio penal, en agravio de (...), por el que se le abriera a Juicio Oral y Público y así se conoció en el debate; II) Por la comisión de tal ilícito, se le impone al procesado OLIBERIO SANTIAGO NÁJERA la pena de **CINCO AÑOS DE PRISIÓN**, pena que se fija de carácter **INCONMUTABLE**, según artículo 51, numeral 6 del Código Penal, la que deberá cumplir en el centro de detención penal que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión efectivamente padecida; III) Se le suspende al procesado en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; IV) En cuanto a la Reparación Digna, **SE DEJA EXPEDITA LA VÍA**, para hacerla valer según corresponda, si así se estimare procedente. Así mismo, al establecerse la necesidad de proteger la integridad de la agraviada, dícense las medidas de protección necesarias, a efecto de que el procesado no tenga contacto ni comunicación alguna con la agraviada; V) Se exime en el pago de las costas procesales derivadas de la tramitación del proceso, por lo anterior considerado; VI) Encontrándose el acusado guardando prisión preventiva, se ordena continúe en la misma situación jurídica, en tanto cause firmeza el fallo y sea el Juzgado de Ejecución que le de cumplimiento a la sentencia respectiva; VII) Al estar firme la presente sentencia, remítase las actuaciones al Juez de Ejecución correspondiente, para la ejecución de la misma, ordenándose las comunicaciones e inscripciones de ley; VIII) Se hace saber a las partes procesales su derecho y plazo de diez días para interponer su recurso de Apelación Especial correspondiente, al vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo; IX) **Notifíquese.**"

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha treinta de marzo del año dos mil diecisiete, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por motivo de FONDO por el procesado Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca, en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de febrero del año dos mil diecisiete, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogada TRANSITO VERGELINA GIRON DIAZ, mediante la cual se condenó al procesado mencionado por el delito de **AGRESIÓN SEXUAL**, por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite

el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veinticinco de mayo del año dos mil diecisiete, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA interpuso recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo por inobservancia del

artículo 174 numeral 5º del Código Penal, relacionado con los artículos 10, 13 y 36 inciso 1º del mismo cuerpo legal, indicando como agravio: “El agravio que se provoca con la emisión del fallo que se apela, es que el Honorable Juez Sentenciador deja de sancionar al procesado OLIBERIO SANTIAGO NAJERA por el delito de AGRESION SEXUAL CON AGRAVACIÓN DE LA PENA, cuando quedó probado en el debate que la víctima es hija biológica del acusado, por lo tanto esa circunstancia constituye la situación especial, que se encuadra perfectamente en el supuesto legal que contiene el numeral 5º del Artículo 174 del Código Penal, lo que repercute en la parte dispositiva del fallo, porque se omite sancionar una conducta antijurídica que se encuadra perfectamente en la figura del Delito de AGRESIÓN SEXUAL CON AGRAVACION DE LA PENA, de conformidad con lo que establecen los artículos 173 BIS Y 174, inciso 5 del Código Penal.”

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público por medio del Agente Fiscal Vicente Raúl Pérez Bámaca interpone Recurso de Apelación Especial por **MOTIVO DE FONDO** en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de febrero de dos mil diecisiete, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa.-

ÚNICO MOTIVO DE FONDO:

INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 174 NUMERAL 5º. DEL CÓDIGO PENAL, RELACIONADO CON LOS ARTÍCULOS 10, 13, Y 36 INCISO 1º. DEL MISMO CUERPO LEGAL.-

Argumenta el apelante que la a quo cometió la inobservancia del artículo 174, numeral 5º del Código Penal, relacionado con los artículos 10, 13 y 36 inciso 1º del mismo cuerpo legal, porque está acreditado en el proceso, que la pequeña víctima tenía tan solo seis años de edad, y que el acusado es el padre biológico y quien se encontraba a su cuidado, tal como la juzgadora lo afirma en su fallo, por lo que era legalmente obligatorio que hiciera aplicación del numeral 5º del artículo 174 de la ley sustantiva penal; por lo que la pena de privación de libertad debió ser aumentada en dos terceras partes. Que de conformidad con el artículo 388 del Código Procesal Penal, tiene la facultad de cambiar la calificación jurídica de los hechos que acreditó.-

Se considera pertinente transcribir la parte conducente del numeral romano **III. DE LA DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO**

QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADO, de la sentencia apelada: **“A) “Usted OLIBERIO SANTIAGO NÁJERA**, en el mes de octubre del año dos mil catorce aproximadamente en horas de estando encargado de cuidar a sus hijos biológicos, (...), de apellidos Arias Marroquín, de ocho, seis y dos años de edad respectivamente, usted llamó a su menor hija (...) de seis años de edad para que llegara a la cama en la que usted estaba;...la haló la acostó en la cama y le quitó el calzón y la blusa, usted se sacó el pene y lo puso encima de la vulva de su menor hija quien se puso a llorar, dejándole caer un líquido caliente...B)....C) La acción ejercida por el acusado.....es autor del delito de AGRESION SEXUAL contemplada en el artículo 173 del Código Penal ...”.

El artículo 10 del Código Penal establece: **“Relación de causalidad** Los hechos previstos en las figuras delictivas serán atribuidos al imputado, cuando fueren consecuencia de una acción u omisión normalmente idónea para producirlos, conforme a la naturaleza del respectivo delito y a las circunstancias concretas del caso o cuando la ley expresamente los establece como consecuencia de determinada conducta.”

El artículo 174 en su parte conducente establece: **“Agravación de la pena.** La pena a imponer por los delitos enunciados en los artículos anteriores, se aumentará en dos terceras partes en los siguientes casos:... 5°. Cuando el autor fuere pariente de la víctima, o responsable de su educación, guarda, custodia, cuidado,...dentro de los grados de Ley...” Esta Sala luego del análisis de la sentencia apelada, argumentos del apelante y lo antes transcrito, sin hacer mérito de la prueba por estarle vedado a éste Tribunal, conforme lo estipulado por el artículo 430 del ordenamiento penal adjetivo, procede a resolver el motivo de fondo planteado, considerando que la a quo en el numeral romano **III. DE LA DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADO**, de la sentencia apelada, en las literales A) y B) de dicha acreditación de hechos, con los diferentes medios de prueba desarrollados en el debate, la a quo acreditó que el acusado en el lugar, día y hora señalado en los hechos, a su hija menor de edad biológica (...), le quitó el calzón y la blusa, se sacó el pene y lo puso encima de la vulva de su menor hija quien se puso a llorar. De lo antes referido, esta Sala considera que, no obstante en las anteriores literales mencionadas, la a quo estableció la forma y modo que en la fecha y lugar señalado en los hechos el procesado agredió sexualmente a su menor hija biológica (...), en el numeral romano **III. DE LA DETERMINACIÓN PRECISA Y**

CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADO, literal C) de la acreditación de hechos, de la sentencia apelada, la a quo establece que la acción ejercida por el acusado permite establecer que es autor del delito de Agresión Sexual, y no como delito de Agresión Sexual con Agravación de la pena, toda vez que, como ya se dijo anteriormente, la a quo con los diferentes medios de prueba desarrollados en el debate tuvo por acreditado que el procesado al cometer el delito de agresión sexual, el mismo lo realizó a su hija biológica menor de edad (...), por lo que esta Sala considera que la a quo inobservó la relación de causalidad establecida en el artículo 10 y la agravación de la pena establecido en el artículo 174 numeral 5°. Del Código Penal.- Por lo antes analizado se deberá acoger el recurso planteado por este motivo de fondo.-

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 6), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, del Código Procesal Penal; 1,2,10,11,13,35, 36, 174 Y 174 numeral 5) del Código Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, de conformidad con lo considerado anteriormente y normas aplicables, por unanimidad, **DECLARA: I) ACOGE** Recurso de Apelación Especial por el **ÚNICO MOTIVO DE FONDO: INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 174 NUMERAL 5°. DEL CÓDIGO PENAL, RELACIONADO CON LOS ARTÍCULOS 10,13, y 36 INCISO 1°. DEL MISMO CUERPO LEGAL**, interpuesto por el Ministerio Público por medio del Agente Fiscal Vicente Raúl Pérez Bámaca en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de febrero de dos mil diecisiete, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, **II) En consecuencia** quedan sin efecto los anteriores numerales romanos **I) y II)**, de la parte resolutive de la sentencia elevada en grado y en aplicación de la ley y la doctrina se resuelve de la siguiente manera: **“ I) Que el acusado OLIBERIO SANTIAGO NÁJERA**, es autor responsable del delito de **AGRESION SEXUAL CON AGRAVACIÓN DE LA PENA**, regulado en el artículo 173 Bis y 174 numeral 5° del Código Penal, en contra de la

libertad e indemnidad sexual de la menor de edad (...). **II)** Por la comisión de tal ilícito penal, se le impone al procesado **OLIBERIO SANTIAGO NÁJERA**, la pena de **CINCO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**, la que aumentada en dos terceras partes, asciende a **OCHO AÑOS CON TRES MESES DE PRISIÓN INCONMUTABLES**, que deberá cumplir en el centro de detención penal que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión efectivamente padecida”, **III)** Los demás numerales de la parte resolutive de la sentencia apelada quedan incólumes, **IV)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes la soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una; **V)** Con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

13/06/2017 - PENAL
33-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, TRECE DE JUNIO DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación a los **Recursos de Apelación Especial por Motivo Absoluto de Anulación Formal y por Motivos de Fondo** interpuesto por la Abogado **DUNIAMARIBEL CASTRO AGUILAR DE TEJADA**, Defensora Pública de los procesados **ALVARO ORDOÑEZ GARCIA** y **FAUSTINO ORDOÑEZ GARCIA**, en contra de la sentencia de fecha diecinueve de octubre del año dos mil dieciséis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, dentro del proceso que se instruyó en contra de **ALVARO ORDOÑEZ GARCIA** y **FAUSTINO ORDOÑEZ GARCIA**, por los delitos de **FEMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA** y **ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen los procesados **ALVARO ORDOÑEZ GARCIA** y **FAUSTINO ORDOÑEZ GARCIA**, quienes son de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal, Licenciada Carmen Leonor Maldonado Cámara de Vásquez de la Fiscalía Distrital de Jutiapa. La defensa del acusado estuvo a cargo de las Abogadas Dunia Maribel Castro Aguilar y Rosa maría Taracena Pimentel, del Instituto de la Defensa Pública Penal de Jutiapa. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PUBLICO:

El Ministerio Público formuló al acusado **FAUSTINO ORDOÑEZ GARCIA** los siguientes hechos: “Porque, usted **FAUSTINO ORDOÑEZ GARCIA**, acompañado y con la participación e los señores Álvaro Ordóñez García y otra persona de sexo masculino conocida e identificada únicamente con el nombre de Clara, previo acuerdo y con el ánimo de quitarle la vida a la señora María Salguero y a sus hijos Lilian Lorena Gómez Salguero y Milton Salguero, se constituyeron el día ocho de diciembre de dos mil once aproximadamente a las cero horas con cuarenta y cinco minutos (08 de Diciembre de 2011, aproximadamente a las 00:45 horas) a la residencia de la señora María Salguero García, situada en Aldea Buena Vista, Cantón San José Buena Vista, Jutiapa; lugar al que ingresaron sin autorización alguna portando en sus manos machete corvo y al encontrarse en el lugar indicado sus co-participes se dirigieron a la habitación del señor Milton Salguero, quien también vivía en el referido lugar junto a sus conviviente Dora Alicia Paredes y sus dos menos hijos, personas que se encontraban dormidas; y usted **Faustino Ordóñez García** se dirigió a la habitación de la señora María Salguero García, quien en ese momento también se encontraba durmiendo en otra habitación acompañada de su menor hija Lilian Lorena Gómez Salguero; circunstancia que fue aprovechada por usted y violentamente le dio patadas a la puerta la cual logró abrir, momento en el cual la señora **MARIA SALGUERO GARCÍA**, se levantó, encendió la luz y caminó hacia la puerta de la habitación, lugar donde fue sorprendida por usted y con el machete corvo que portaba empezó a atacarla y le provocó heridas en la región temporal izquierda, en

cara posterior de antebrazo derecho, en cara interna de mano derecha, en el antebrazo izquierdo, en cara interna de pierna izquierda, en cara posterior de hombre derecho, según informa el Medico Forense en Oficio No. CJUT-2012-31, al momento de que usted provocaba las heridas a su víctima le gritó Faustino no seas ingrato, usted se detuvo en el momento que iba a provocarle otra herida, bajó el corvo y se quedó de pie un momento, mientras su víctima caía sobre la cama; instantes después usted se dirigió hacia donde se encontraba la menor Lilian Lorena Gómez Salguero quien presencié todo lo que usted había hecho en contra de su progenitora y con el mismo machete corvo y de igual forma empezó a darle de machetazos sin importarle su condición de mujer y de ser menor de edad, provocándole herida en región fractura expuesta grado III, hecho que provocó que la señora MARIA SALGUERO GARCÍA, al escuchar que usted también atacaba a su hija, se levantó y salió del cuarto pidiendo a gritos auxilio; pero usted al darse cuenta; rápidamente se fue detrás de ella y le dio un machetazo en su pierna izquierda y luego del hecho se dio a la fuga en compañía de sus otros co-partícipes que también había ingresado a la habitación de MILTON SALGUERO, con el ánimo de quitarle la vida, pero que por la alerta y la solicitud de auxilio realizada por las víctimas, fueron auxiliadas inmediatamente y trasladadas al Hospital Nacional de Jutiapa y por la gravedad de las heridas posteriormente al Hospital Nacional de Cuilapa, Santa Rosa, donde recibieron atención médica y les salvaron la vida. La conducta que se le atribuye a usted FAUSTINO ORDOÑEZ GARCIA, se denomina **FEMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA**, de conformidad con lo preceptuado en el Artículo 6 literales f) g) y h) DE LA LEY CONTRA EL FEMICIDIO Y OTRAS FORMAS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER Y 14 DEL CODIGO PENAL; acción cometida en agravio de la menor LILIAN LORENA GOMEZ SALGUERO. **El acusado ALVARO ORDOÑEZ GARCÍA, se atribuye el siguiente hecho:** “Porque usted ALVARO ORDOÑEZ GARCÍA, acompañado y con la participación de los señores Faustino Ordóñez García y otra persona de sexo masculino conocida e identificada únicamente con el nombre de Clara, previo acuerdo y con el ánimo e quitarle la vida al señor Milton Salguero, a la señora María Salguero y a la menor Lilian Lorena Gómez Salguero, se constituyeron el día ocho de diciembre de dos mil once, aproximadamente a las 00:45 horas) a la residencia de la señora María Salguero García, situada en Aldea Buena Vista, Cantón San José Buena Vista, Jutiapa, Jutiapa; lugar al que ingresaron sin autorización portando en sus manos machetes corvo

y al encontrarse en lugar indicado usted y su co-partícipe de sexo masculino conocido con el nombre de Clara se dirigieron a la habitación del señor Milton Salguero, la cual compartía su víctima con la señora Dora Alicia Día Paredes y sus dos menores hijos, personas que se encontraban dormidas; y su otro copartícipe Faustino Ordóñez García se dirigió a la habitación de la señora María Salguero García. quien en ese momento también se encontraban durmiendo en otra habitación acompañada de su menor hija Lilian Lorena Gómez Salguero; por lo que usted aprovechándose de la circunstancia que su víctima se encontraba dormida, abrió la puerta a patadas, ingreso con su co-partícipe, su víctima Milton Salguero al escuchar el ruido despertó pero no tuvo la oportunidad a de defenderse, porque fue atacado por usted y su co-partícipe de sexo masculino conocido e identificado con el nombre de clara, y con las armas blancas que portaban empezaron a darle de machetazos al señor Milton Salguero en hombro izquierdo, en región subclavicular izquierda, en dorso de dedo medio y anular izquierdo, en cara anterior de pierna izquierda y en primer dedo del pie izquierdo; según indica el Medico Forense en Oficio No. CJUT-2012-37, mientras usted y su co-partícipe atacaban al señor Milton Salguero, en la otra habitación en la misma residencia la señora María Salguero García y la menor Lilian Lorena Gómez Salguero eran atacadas con arma blanca por el señor Faustino Ordóñez García, gritando en ese momento la señora María Salguero García, Faustino no seas ingrato, hecho que provocó que usted y su co-partícipe, escaparan del lugar al que ingresaron con el ánimo de quitarle la vida al señor MILTON SALGUERO, acción que también realizó el señor Faustino Ordóñez García, luego de atacar a las dos mujeres en la otra habitación. El señor Milton Salguero y las otras víctimas recibieron auxilio inmediato y fueron trasladados al Hospital Nacional de Jutiapa, por la gravedad de las heridas posteriormente al Hospital Nacional de Cuilapa, Santa Rosa, donde recibieron atención médica y les salvaron la vida. La conducta que se le atribuye al señor Álvaro Ordóñez García encuadra en el tipo penal de **ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA**, de conformidad en lo que para el efecto establecen los artículos 132 y 14 DEL CÓDIGO PENAL.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, al resolver **DECLARA:** “I) Que el acusado **FAUSTINO ORDOÑEZ GARCÍA**, es

autor responsable del delito de **FEMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA**, regulado en el artículo 6 literales b, g y h (artículo 132 numeral 1, 4 y 5 del Código Penal) de la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia contra la Mujer y en el artículo 14 del Código Penal, delito cometido en agravio de la vida de la señora **MARIA SALGUERO GARCÍA**; por lo que se le impone al acusado referido la pena de **CUARENTA Y DOS AÑOS DE PRISIÓN**; la que rebajada en una tercera parte debido a lo antes considerado, queda en un total de **VEINTIOCHO AÑOS DE PRISIÓN**; II) Que el acusado **FAUSTINO ORDOÑEZ GARCÍA**, es autor responsable del delito de **FEMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA**, regulado en el artículo 6 literales b y h (artículo 132 numeral 1, 4 y 5 del Código Penal) de la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia contra la Mujer, y en el artículo 14 del Código Penal, delito cometido en agravio de la vida de la señora **LILIAN LORENA GOMEZ SALGUERO**; por lo que se le impone al acusado referido la pena de **CUARENTA Y CINCO AÑOS DE PRISIÓN**; la que rebajada en una tercera parte debido a lo antes considerado, queda en un total de **TREINTA AÑOS DE PRISIÓN**; III) Que las penas de prisión impuestas al acusado **FAUSTINO ORDOÑEZ GARCÍA**, en los numerales I) y II) romanos, de esta sentencia hacen un total de **TREINTA AÑOS DE PRISIÓN**; III) Que las penas de prisión impuestas al acusado **FAUSTINO ORDOÑEZ GARCÍA**, en los numerales I) y II) romanos, de esta sentencia hacen un total de **CINCUENTA Y OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**, imponiéndose dichas penas en **CONCURSO REAL**; que se imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; IV) Que el acusado **ALVARO ORDOÑEZ GARCÍA**, es autor responsable del delito de **ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA**, regulado en los artículos 14 y 132 numerales 1, 4 y 5 del Código Penal, delito cometido en agravio de la vida de **MILTON SALGUERO**, por lo que se le impone al acusado referido la pena de **CUARENTA Y DOS AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**; que se impone con abono e la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; V) Se suspende a los condenados en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; VI) Se exime a los condenados **FAUSTINO ORDOÑEZ GARCÍA Y ALVARO ODOÑEZ GARCÍA**, del pago total de las costas procesales, causadas en la tramitación de la presente causa penal, por lo ya considerado; VII) En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace pronunciamiento alguno debido a que no se ejerció

la acción conforme a la ley, dejando abierto tal derecho a quien pudiera corresponderle, para que lo ejerza en la vía civil correspondiente; VIII) Se ordena certificar la conducente al Ministerio Público par que inicie la persecución penal en contra de **FAUSTINO ORDOÑEZ GARCÍA**, por su posible participación en el delito de **ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA**, cometido en contra de **MILTON SALGUERO**, con base a lo anteriormente considerado; IX) Se ordena certificar lo conducente al Ministerio Público para que inicie la persecución penal en contra de **ALVARO ORDOÑEZ GARCÍA**, por su posible participación en los delitos de **FEMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA**, cometidos en contra de **MARIA SALGUERO GARCÍA y LILIAN LORENA GOMEZ SALGUERO**, con base a lo anteriormente considerado; X) Encontrándose el sentenciado **FAUSTINO ORDOÑEZ GARCÍA**, guardando prisión preventiva en el centro Preventivo de Detención para Hombres Álvaro Arzú; Caserío Los Jocotes, Aldea Trementina, del municipio y departamento de Zacapa, se le deja en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; XI) Encontrándose el sentenciado **ALVARO ORDOÑEZ GARCÍA**, guardado prisión preventiva en la Cárcel Para Hombres del municipio y departamento de Jalapa, se le deja en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria, pero debido al hacinamiento existente en la Cárcel Pública para hombres del departamento de Jalapa, se ordena su inmediato traslado al Centro de Reinstauración Constitucional Pavoncito, Aldea Pavón, municipio de Fraijanes, departamento de Guatemala; XII) Se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer el recurso e apelación especial en contra del mismo, si lo estiman conveniente. XIII) Al estar firme la presente sentencia háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal de la ciudad de Guatemala para el debido cumplimiento de lo resuelto. XIV) Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha veinte de enero de dos mil diecisiete en esta Sala el proceso penal supra identificado, por **Recursos de Apelación Especial** descritos al principio de la presente sentencia, y al haberse cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite

el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día treinta de mayo de dos mil diecisiete, a las doce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata que todas reemplazaron su participación a la misma mediante los memoriales respectivos, presentados dentro del término y con las formalidades que la ley establece, en donde expresaron respectivamente los argumentos relacionados con el recurso planteado los cuales corren agregados a la pieza de segunda instancia respectiva.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

La Abogada Dunia Maribel Castro Aguilar de Tejada, Defensora Pública del procesado Álvaro Ordóñez García, interpuso recurso de apelación

especial por motivo absoluto de Anulación Formal y por Motivos de Fondo, indicando como **UNICO MOTIVO ABSOLUTO DE ANULACION FORMAL la inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal**, manifestando concretamente que para arribar a conclusiones de certeza jurídica el Tribunal debió analizar y valorar las pruebas diligenciadas en el juicio, específicamente en las declaraciones de los peritos y de los testigos. El tribunal no le otorga valor probatorio al señor Virgilio López y López, por el simple hecho de ser un testigo de descargo del señor Faustino Ordóñez García, aún cuando su dicha da información importante útil para la averiguación de la verdad, declaración que es coincidente con la declaración de presta el acusado Faustino Ordóñez García en ejercicio de su defensa material, misma con la que se puede desvirtuar la participación del defendido en los hechos acusados. Aplicar las reglas del correcto entendimiento humano, al momento de valorar la prueba es un imperativo que obliga al órgano jurisdiccional, en el presente caso, tribunal sentenciador, entre otros, a seguir un Íter lógico en la exposición de los motivos que los llevaron a su convencimiento, valorando cada uno de los órganos de prueba en forma individual como en su conjunto. Al Comprender con claridad, que son los razonamientos que ha vertido el tribunal, al momento de exponer la justificación de la decisión probatoria, los que están sujetos a estudio, es necesario establecer, que la estructura del razonamiento está sujeto a las leyes fundamentales de la coherencia y derivación, y en ese entendido también a los principios lógicos de identidad, contradicción, tercero excluido y razón suficiente. Estima la defensa que el Tribunal Penal inobservó las reglas de la Sana Crítica en el presente caso porque no concurren los presupuestos para condenar por el Delito de Asesinato en grado de tentativa; considera la Defensa que lo argumentado es suficiente para que se conceda el reenvío correspondiente, para que otro Tribunal pueda conocer el caso en el que se aplique la sana crítica conforme a las reglas de la razón, la lógica y la psicología, un Debate en donde se pueda analizar la prueba sin los vicios denunciados. Al realizar un análisis objetivo, se establece que no se valoró la prueba en su conjunto y por considerar que no quedó desvirtuada en su totalidad la presunción de inocencia del acusado, el Tribunal debió considerar tales extremos conforme la Sana Crítica razonada y las reglas de la lógica y la razón en el principio de contradicción, y el principio de duda razonables sin embargo el tribunal faltó a la objetividad en la valoración de las pruebas dentro del proceso. Todo lo anterior integra elementos torales para que ese honorable Tribunal de Alzada acoja el presente

recurso con base en la aplicación de la ley ante la inobservancia de las reglas de la sana crítica y resuelva en definitiva anulando el fallo, dictando nueva sentencia conforme a derecho corresponde en atención a los argumentos que esgrimió **ABSOLVIENDO** al señor **ÁLVARO ORDÓÑEZ GARCÍA** del delito señalado. **AGRAVIO:** La violación al debido proceso en la sentencia impugnada causa desventaja procesal y agravio, porque al no apreciar las pruebas conforme al sistema de valoración que la ley procesal penal establece, se condenó sin cumplir las formalidades y garantías de la administración de justicia.

PRIMER SUBMOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación de los artículos 14 y 132 numerales 1, 4 y 5 del Código Penal, al encuadrar la conducta del Acusado **Álvaro Ordóñez García**, en el tipo penal de Asesinato en Grado de Tentativa, manifestando concretamente que para arribar a conclusiones de certeza jurídica el Tribunal debió analizar y valorar las pruebas diligenciadas en el juicio, específicamente en las declaraciones de los peritos y de los testigos, no existe certeza jurídica porque el Tribunal debió analizar y valorar las pruebas diligenciadas en debate, se desprende que los hechos probados no son congruentes con el delito reprochado; el tribunal, de conformidad con el contenido del artículo 388 del Código Procesal Penal, está investido para dar a los hechos una calificación jurídica distinta de aquella de la acusación o del auto de apertura del juicio o imponer penas mayores o menores que la pedida por el Ministerio Público; encontrando sustento para la fundamentación del fallo, específicamente las declaraciones de los peritos de la medicina forense y los correspondientes informes vertidos y ratificados en audiencia e integrados a la carpeta judicial como prueba documental. El tribunal dio por acreditado que **Álvaro Ordóñez García** cometió el delito de **ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA** en contra de **Milton Salguero** aún cuando de los informes médicos forenses se establece en primer lugar que las lesiones sufridas por el agraviado no puso en riesgo su vida porque dichas lesiones no tocaron órganos vitales. No obstante todo lo apuntado, considera la defensa que el Tribunal aplicó erróneamente la ley al encuadrar la conducta del Señor **Álvaro Ordóñez García** en el delito de Asesinato en grado de Tentativa, porque el artículo 14 de la ley penal establece que hay tentativa, cuando con el fin de cometer un delito, se comienza su ejecución por actos exteriores, idóneos y no se consuma por causas independientes de la voluntad del agente; en el presente caso, en primer lugar se tiene que es muy subjetivo asegurar que la intención del sindicado era darle muerte al agraviado,

es una situación que únicamente se encuentra en la mente del autor y nadie más puede asegurarlo, tenía que ser precisamente el acusado quien aclare si esa fue su intención; en segundo lugar, si en todo caso esa hubiere sido su intención, la defensa se pregunta qué se lo impidió?, no está lo suficientemente probado cuáles fueron esas causas independientes que lo impidieron, el Tribunal asegura lo que se lo impidió fue que la señora **María Salguero García** dijo “Faustino no seas ingrato”, pero es de hacer notar que tal circunstancia no puede ser fundamento serio con respecto a **Álvaro Ordóñez García**, porque él se encontraba en un lugar distinto donde se encontraba la señora **maría Salguero García**, en otra habitación, por lo que no es un motivo suficiente para dar por confirmados presupuestos contenidos para el artículo 14 de la ley penal, no obstante, sí se puede considerar que pudo haber participado en la comisión de otro hecho delictivo distinto, como lo es delito de Lesiones Graves. Estima la defensa que el Tribunal de Sentencia Penal aplicó erróneamente la ley en el presente caso porque no concurren los presupuestos para condenar por el delito de Asesinato en Grado de Tentativa; considera la Defensa de lo argumentado es suficiente para que se modifique la sentencia correspondiente, y se emita una nueva resolución sin los vicios denunciados. **AGRAVIO:** La imposición de una pena excesiva de veintiocho años de prisión incommutables, por haber aplicado erróneamente la ley al encuadrar la conducta del acusado en un tipo penal que no correspondía de acuerdo con los hechos probados en juicio.

SEGUNDO SUBMOTIVO DE FONDO:

Por la interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal, al inteporner una pena aumentada de la mínima por los delitos de **FEMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA** en agravio de **MARIA SALGUERO GARCÍA** y por el delito de **FEMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA**, en agravio de **LILIAN LORENA GÓMEZ SALGUERO**, tipificado en el artículo en el Artículo 6, literales b, g y h de la Ley Contra el Femicidio y otras formas de violencia contra la mujer, y en el artículo 14 del Código, al encuadrar la conducta del acusado en el tipo penal de Femicidio en Grado de Tentativa. El tribunal para justificar su fallo y cumplir con el principio de fundamentación, invoca como agravantes, elementos que ya se encuentran inmersos en la figura delictiva de Femicidio, delito que de por sí ya tiene contemplada una pena grave, porque para poder encuadrar la conducta típica, deben reunirse precisamente estas circunstancias, de lo contrario estaríamos frente a un delito menos graves, en este caso el delito de Lesiones Graves, que a

juicio de la defensa es el que correspondía. Advierte el tribunal en el apartado de LA PENA A IMPONER, "... haciendo una ponderación para la fijación de la pena, de conformidad con lo establecido en el artículo 65 del Código Penal, hace un análisis de cada uno de los supuestos contenidos en el mismo...", entendiéndose de esta manera que el Tribunal debe tomar en cuenta dicha normativa, e imponer al acusado la pena que corresponda dentro de los parámetros que establece la ley en el artículo 65 del Código Penal, por su parte establece que "el Tribunal Sentenciador al momento de Determinar la pena en la sentencia, debe tomar en consideración, la pena que corresponda dentro del máximo y el mínimo señalado por la ley, para cada delito teniéndose en cuenta la mayor o menor peligrosidad del culpable, los antecedentes personales de éste y de la víctima, el móvil del delito, la extensión e intensidad del daño causado y las circunstancias atenuante y agravantes que concurran en el hecho", en esa virtud la Defensa que el Tribunal de Sentencia, no realizó una adecuada interpretación del contenido de la normativa citada. A juicio de la defensa, en el presente caso, no concurren circunstancias agravantes más que las propias del tipo que de por sí son sumamente graves. Del Análisis de las circunstancias anteriores se desprende que no existe motivo para aumentar la pena impuesta de la mínima que corresponde al delito. **AGRAVIO:** La imposición de una pena de cincuenta años de prisión inmutables, sin haber tomado en cuenta los presupuestos aplicables al caso, lo que deviene en la indebida interpretación del artículo 65 del Código Penal.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: El apelante interpuso apelación especial por motivo de forma en contra de la sentencia de fecha diecinueve de octubre de dos mil dieciséis, en el cual manifiesta que *no se aplicó correctamente las reglas de la sana critica razonada, inobservando el artículo 385 código procesal penal*, en la apreciación de la prueba, conforme al sistema de la sana critica razonada, al violar la regla de la coherencia, en los principios o leyes de la lógica de no contradicción y razón suficiente o principio de la derivación; pues para arribar a conclusiones de certeza jurídica el Tribunal debió analizar y valorar las pruebas diligenciadas en el juicio, específicamente en las declaraciones de los peritos y de los testigos, se concreta el apelante a mencionar algunos aspectos que fueron tomados en consideración; en cuanto al perito Edgar Ricardo Arriola Barrios al referirse al informe de reconocimiento medico legal de Maria Salguero y Lilian Salguero, a las preguntas respondió

que la vida de Lilian Lorena Gómez Salguero hubiera estado en riesgo solo si no se hubiera realizado una transfusión de sangre; La Perito Lilians Herlinda De León Rodríguez, al ratificar su informe de reconocimiento medico legal en relación a Maria Salguero y Lilian Salguero informó que la vida de ambas evaluadas, en ningún momento estuvo en riesgo porque no tocó parte vital; En cuanto al perito Carlos Aníbal Rosal Barrios, al ratificar su informe de reconocimiento medico legal practicado a Maria Salguero y Lilian Salguero, al responder el interrogatorio informó que la vida de ambas agraviadas pudo estar en riesgo si hubiera tocado algún órgano del sistema nervioso.

Del análisis de la sentencia recurrida, esta Sala determina que, el tribunal sentenciador fue suficientemente explicativo en cuanto a su razonamiento de la existencia del delito y su calificación jurídica, concluyó el tribunal sentenciador que con las declaraciones de Maria Salguero García, Lilian Lorena Gómez Salguero y Dora Alicia Díaz Paredes, al ser valoradas positivamente y que se concatenan en forma lógica y congruente con las pericias rendidas y ratificadas por los Peritos Carlos Aníbal Rosal Barrios, Edgar Ricardo Arriola Barrios, Francisco Javier Mejia Milan y Lilians Herlinda de León Rodríguez, quienes realizaron reconocimiento medico legal a las agraviadas, quienes determinaron que la integridad física de dichas agraviadas estuvieron en riesgo. Esta Sala advierte que no podemos valorar prueba por la prohibición legal, únicamente hacemos referencia para aclararle al apelante que en la sentencia impugnada existen cinco dictámenes; de los cuales nos centraremos de los peritos que indica el apelante que no fueron tomados en consideración algunos aspectos, pero que al analizarlas el tribunal sentenciador lo realizó de conformidad con la sana critica razonada, en cuanto al perito Carlos Aníbal Rosal Barrios expreso que a la agraviada Maria Salguero García que por ser una herida con puntos de sutura en región temporal izquierda, por ser una zona de la cabeza y que provocó esa herida pudo haber sido dañado parte del buen funcionamiento del órgano central del sistema nervioso y afirma que si pudo estar en riesgo la vida de la persona, también para la agraviada Lilian Lorena Gómez Salguero que si estuvo en peligro la vida de la afectada...en lo que respecta al perito Edgar Ricardo Arriola Barrios en su dictamen indicó que en el caso de la agraviada Lilian Lorena Gómez Salguero...pues es un hospital se estabilizó porque sus signos vitales se habían disminuido, es lo que hace, si esto no se logra hacer hay riesgo de la vida. Así mismo la perito Lilians Herlinda De León Rodríguez, en sus dictámenes el objetivo fue de

establecer si quedará algún tipo de impedimento; no para estimar si pudo haber estado en riesgo la vida de dichas personas agraviadas, Maria Salguero y Lilian, Lorena Gómez Salguero por las lesiones provocadas por los procesados.

En cuanto a las declaraciones testimoniales de Dora Alicia Díaz Paredes indica que ella y su esposo Milton Salguero se encuentran en su habitación con sus dos hijos, cuando una persona cubierta con gorro pasamontañas ingresó a su habitación, atacó a su esposo y ella protegió a sus dos hijos, pero no conoció al atacante como una persona bajita y delgada, características que no identifican al señor Faustino Ordóñez García. Esta Sala estima que lo dicho por la testigo Dora Alicia Díaz Paredes es lógico y congruente la plataforma fáctica porque en la denuncia del ente investigador como en el hecho acreditado por el tribunal sentenciador establece que el señor Faustino Ordóñez García, acompañado y con la participación de los señores Alvaro Ordóñez García y otra persona de sexo masculino, conocida e identificada con el nombre de Clara... quiere decir que no fue específicamente el procesado Faustino Ordóñez García, que atacó al esposo de la Testigo Dora Alicia Díaz Paredes, porque quedó acreditado que el procesado fue acompañado de otras personas, además que cuando estaban atacando a su esposo Milton Salguero, este pidió auxilio a la mamá pero que la mamá estaba gritando; por lo que este tribunal de alzada estima que la declaración de la testigo Dora Alicia Díaz Paredes con la declaración en anticipo de prueba de Milton Salguero es coherente, porque dicha testigo identifica al sindicado Álvaro Ordóñez García en diligencia de anticipo de prueba y que la testigo indica que la persona que primero atacó a su esposo Milton Salguero fue una persona que conoce con el nombre de clara y mientras pelea con esta persona, interviene el sindicado Álvaro Ordóñez García; por lo que dicha declaración es coherente con la declaración de anticipo de prueba de Milton Salguero, porque este indica que del primero que se defendió fue de Clara, primo de Faustino Ordóñez García lo conoció porque le subió el gorro con el que se cubría la cara, que Álvaro Ordóñez García, le pego en sus extremidades inferiores y que conoció al sindicado Álvaro Ordóñez por la botas que estaba usando, por lo que el tribunal sentenciador al darle valor probatorio, lo realiza de conformidad con la Sana Crítica Razonada, porque las declaraciones se relacionan en forma directa con los hechos sometidos a juicio oral penal y se relaciona en forma lógica en atención al principio de identidad, por lo que esta Sala estima que los dictámenes de los peritos antes mencionados son idóneas para ser valorada porque no se contradicen unos con otros,

el examen estableció el tiempo que tardaría para su recuperación, por lo que el tribunal sentenciador, no inobservó el principio de razón suficiente, al otorgarle valor de probanza a los dictámenes de los peritos antes indicados, fundamentándose en que, al concatenarlas con el resto de los medios probatorios -principalmente la declaración de la testigo propuestos por el ente investigador; de esa forma se fue construyendo la tesis acusatoria, y que, las declaraciones de las agraviada Maria Salguero y Lilian Gómez García; Maria Salguero fue precisa en indicar que cuando el procesado le propinaba los machetazos en su integridad física, esta le grito "Faustino no seas ingrato" este se quedo perplejo (dejo de agredirle con el machete); así también Lilian Gómez García expreso que escucho cuando Maria Salguero le grito Faustino no seas ingrato y dejó de agredirla y siguió a la agraviada Lilian Gómez García alcanzándole cuando ella corría. Esta Sala, verifica el sustento de dichas afirmaciones, al revisar el fundamento del fallo condenatorio del Tribunal sentenciante. De la lectura de las valoraciones probatorias realizadas por el tribunal sentenciante, se confirma que el juicio que le permitió llegar a la decisión condenatoria, se construye con apego a las reglas de la Sana Crítica Razonada. Por virtud del "principio de razón suficiente", la conclusión a la que se arriba en un argumento jurídico o juicio lógico, debe ser precedido de premisas o elementos coherentes con dicha conclusión, de forma tal que todo el argumento judicial sea no solo comprensible si no que sus razonamientos confluyan en la decisión judicial y esto aunado a la congruencia en la prueba de cargo que contienen todos los elementos positivos que configuran el delito de Femicidio en grado de tentativa, justifica la decisión condenatoria; que todos los elementos de prueba fueron valoradas en conjunto por el tribunal sentenciador. Razón por la cual esta sala es del criterio de no acoger este motivo de forma.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: Con respecto al *primer sub motivo de fondo, de la errónea aplicación del artículo 6 literales b, g, y h, de la Ley contra el Femicidio y otras formas de violencia contra la mujer y en el artículo 14 del código penal al encuadrar la conducta del acusado en el tipo penal de femicidio en grado de tentativa.* Argumenta el apelante que el tribunal dio por acreditado que Faustino Ordóñez García cometió el delito de Femicidio en grado de Tentativa en contra de Maria Salguero García y Lilian Lorena Gómez Salguero, aún cuando de los informes médicos forenses se establece en primer lugar que las lesiones sufridas por las agraviadas no puso en riesgo sus

vidas porque dichas lesiones no tocaron órganos vitales. En cuanto a este motivo de fondo planteado por el apelante, esta Sala advierte que de las pruebas valoradas positivamente por el tribunal sentenciador se concatenan de forma lógica y coherente con la prueba documental y científica generada en audiencia de debate, dio certeza al tribunal sentenciador que los hechos imputados y acreditados en contra del acusado Faustino Ordóñez García dio elemento positivo que configuraron el delito de Femicidio en Grado de Tentativa, porque se determinó que el apelante trata de desvirtuar los dictámenes de los médicos legales porque ellos son claros y precisos que la vida de las agraviadas Maria Salguero García y de Lilian Lorena Gómez Salguero si estuvieron en peligro, al ser agredidas por arma blanca en partes del cuerpo, el perito Carlos Aníbal Rosal Barrios indicó que la contusión que describió en el numeral cuatro punto uno, es una herida con puntos de sutura en región temporal izquierda, por ser una zona de la cabeza y que provocó esa herida pudo haberle provocado algún vaivén cerebral y en ese vaivén cerebral pudo haber dañado parte del buen funcionamiento del órgano central del sistema nervioso; es claro también que si pudo estar en peligro la vida de la persona; y de Lilian Lorena Gómez Salguero el dictamen describió que estuvo en riesgo su vida con esas lesiones que le fueron causadas; además en cuanto al análisis victimológico la perito experto en la psicología determinó que clínicamente presenta un trastorno de ansiedad generalizada, un síntoma de ansiedad y preocupación excesiva, de carácter persistente y generalizado; así también los que conocemos en alzada advertimos que la calificación jurídica de Femicidio en Grado de Tentativa que determinó el tribunal sentenciador es correcta, como lo establece el artículo 6 literales b, g, y h de la ley contra el femicidio y otras formas de Violencia Contra la Mujer por existir razones suficientes que determinan que el acusado es responsable de dicho delito, porque en la relación del hecho existe la desigualdad de poder entre el hombre y la mujer, el sindicado portaba un arma cortante, que existe relaciones familiares al ser el acusado primo con la menor Lilian Lorena Gómez Salguero y sobrino de la señora Maria Salguero, que con toda la prueba relacionada anteriormente señalada se desprende que el acusado de mérito intentó segar la vida de la agraviada Maria Salguero García, que fue atacada dentro de su domicilio, y porque dicha agraviada le pronunció el nombre del sindicado ¡Faustino no seas ingrato; este dejo de atacarla; con esa actitud se puede ver que la intención del acusado Faustino Ordóñez García era quitar la vida de la señora Maria Salguero García, lo cual no lo logró porque la agraviada lo

reconoció. Por lo que no existe errónea aplicación del artículo 6 literales b), g) y h) de la ley Contra el Femicidio y otras formas de Violencia Contra la Mujer y artículo 14 del código penal. Así mismo en lo que respecta a la menor Lilian Lorena Gómez Salguero quien estaba en el mismo cuarto durmiendo con la mamá Maria Salguero García, observó todo lo acontecido del intento de dar muerte a la señora Maria Salguero, quien le grito Faustino no seas ingrato usted se quedó de pie un momento, mientras su victima caía sobre la cama, después usted Faustino Ordóñez García se dirigió donde se encontraba la menor Lilian Lorena Gómez Salguero, quien presencio todo lo que usted había hecho contra su progenitora y con el mismo machete corvo de igual forma empezó a darle machetazos sin importarle su condición de mujer y de ser menor de edad, entonces la señora Maria Salguero al escuchar que usted también atacaba su hija, se levanto y salio del cuarto pidiendo a gritos auxilio, situación por la cual se encuadra dentro del delito de Femicidio en Grado de Tentativa. Por tal razón no se acoge este motivo de fondo.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: En cuanto al segundo sub motivo de fondo en relación a la denuncia de errónea interpretación del artículo 65 del Código Penal, el recurrente argumenta que el tribunal para justificar su fallo y cumplir con el principio de fundamentación, invoca como agravante, elementos que ya se encuentran inmersos en la figura delictiva de Femicidio, delito que de por si ya tiene contemplada una pena grave, porque para poder encuadrar la conducta típica, deben reunirse precisamente estas circunstancias, de lo contrario estaríamos frente a un delito menos grave, en este caso el delito de Lesiones Graves, que a juicio de la defensa es el que correspondía, e imponer al acusado la pena que corresponda dentro de los parámetros que establece la ley del artículo 65 del código penal, por su parte establece que el tribunal sentenciador al momento de determinar la pena en la sentencia, debe de tomar en consideración, la pena que corresponda dentro del máximo y el mínimo señalado por la ley, para cada delito, teniéndose en cuenta la mayor o menor peligrosidad del culpable, los antecedentes personales de este y de la víctima, el móvil del delito, la extensión e intensidad del daño causado y las circunstancias atenuantes y agravantes que concurran en el hecho, por lo que el tribunal de sentencia no realizó una adecuada interpretación del contenido de las normas citadas. Esta Sala advierte que la determinación de la pena es una facultad del juez

que le da libertad para decidirla, pero deberá graduarla entre el máximo y mínimo señalado en la ley, tomando en cuenta los parámetros contemplados en el artículo 65 referido, y consignar expresamente los que ha considerado determinantes para medir la pena, apreciados todos esos elementos en su conjunto. No se trata de una elaboración subjetiva, sino de una verificación de los hechos acreditados, para establecer si de ellos se desprenden algunas de las circunstancias agravantes no contenidas en el tipo penal, o bien circunstancias graduadoras o ponderadoras de la pena. Al analizar la sentencia de primer grado, se establece que, para confirmar la pena impuesta por el Tribunal sentenciador, esta Sala verificó, si en efecto se había respetado las reglas establecidas en el artículo 65 del Código Penal para graduarla, al revisar la sentencia de primer grado encuentra que, se explica con detalle todas aquellas circunstancias agravantes que fueron consideradas para elevar la pena en los términos que lo hizo, a saber: indicando el tribunal sentenciador que para los dos delitos de Femicidio en grado de tentativa y para el delito de asesinato en grado de tentativa se aprecian las siguientes circunstancias se acreditó abuso de superioridad, Artificio para realizar el delito; Nocturnidad y Despoblado; Menosprecio al ofendido. Estas circunstancias son suficientemente robustas para fundamentar la determinación de la pena en los términos que la realizó el Tribunal sentenciador. Esta Sala advierte que las circunstancias agravantes de Alevosía, premeditación, ensañamiento, el Tribunal sentenciador solo las menciona e indica que aprecian como circunstancias agravantes propias de los dos delitos de Femicidio en grado de tentativa, esto conforme al artículo 6 literal h) de la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia contra la Mujer siendo estas las mencionadas anteriormente por esta Sala, por lo tanto el tribunal no ha interpretado indebidamente el artículo 65 del código penal. En relación con que no se tomó en cuenta la carencia de antecedentes penales y que la peligrosidad no fue acreditada, cabe advertir que el artículo 65 del Código Penal no regula la acreditación de antecedentes penales de manera específica, sino que se refiere a antecedentes personales, dentro de los cuales los primeros tienen sólo un mínimo nivel de relevancia, y lo más importantes son los factores psicosociales del sujeto activo que motivaron la comisión del ilícito, como la extensión e intensidad del delito. En cuanto a la peligrosidad, sólo debe considerarse para el efecto de aplicar medidas de seguridad, según su encuadramiento de estado peligroso conforme a lo regulado en el artículo 87 del Código Penal. Es por ello que el tribunal sentenciador no lo tomó en cuenta

para elevar la pena, por lo que alegar que tal extremo no se acreditó, no se convierte en una atenuante, idónea para fijar la pena. Por lo que no se acoge este submotivo de fondo por lo antes indicado.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 10, 11, 11Bis, 16, 20, 43 numeral 6), 49, 160, 178, 385, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429 y 430 del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) NO ACOGE** los Recursos de Apelación Especial por Motivo Absoluto de Anulación Formal y por Motivos de Fondo, interpuestos por **DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR DE TEJADA**, en su calidad de Abogada Defensora de los procesados **ALVARO ORDOÑEZ GARCIA y FAUSTINO ORDOÑEZ GARCÍA**, en contra de la sentencia de fecha diecinueve de octubre del año dos mil dieciséis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa; **II)** Consecuentemente, la sentencia penal venida en grado queda invariable en su íntegro contenido; **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV)** Notifíquese, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de origen.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

13/06/2017 - PENAL
117-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, TRECE DE JUNIO DEL AÑO DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación

Especial interpuesto por motivo de FORMA constitutivo de motivos absolutos de anulación formal, por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA, en contra de la sentencia absolutoria de fecha trece de febrero del año dos mil diecisiete, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Abogado VICTOR MANUEL CRUZ RIVERA, dentro del proceso Penal que se le instruye al procesado KELVIN ADALBERTO PARADA VASQUEZ por el delito de PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL y/o DEPORTIVAS.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO: Interviene el procesado KELVIN ADALBERTO PARADA VASQUEZ, quién es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público, del departamento de Jalapa a través de los Agentes Fiscales Abogados, Uldrich Adelmara Maaz Rodríguez y Félix Audel Gómez Carias. La defensa del acusado corrió a cargo de los Abogados Juan Enrique López Flores y Rudy Fernando Hicho Lima. No se constituyó Querellante Adhesivo y no existe tercero civilmente demandado. ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO: "Usted KELVIN ADALBERTO PARADA VASQUEZ, el día doce de marzo del año dos mil dieciséis, aproximadamente a las dos horas, fue aprehendido por una carretera de terracería a un costado de la Escuela Urbana Oficial Rural Mixta del Barrio Arriba del municipio de San Manuel Chaparrón, departamento de Jalapa, por los Agentes de Policía Nacional Civil Williams Alexander Morales Vega, José Abel Romero Marroquín y Edin Omar Cruz Lima, quienes realizaban un recorrido de seguridad ciudadana por el lugar ya referido, por lo cual, el Agente de Policía Nacional Civil, José Abel Romero Marroquín le efectuó un registro superficial en sus prendas de vestir, encontrándole a la altura del cinto lado derecho un arma de fuego tipo revólver, marca Ranger, modelo 102, calibre .38" especial, con número de serie 07855C, misma que en su interior no contenía ningún cartucho, y al solicitarle la Licencia para portar el arma de fuego indicó carecer de la misma, motivo por el cual fue consignado". Por lo anterior, se imputa a KELVIN ADALBERTO PARADA VASQUEZ, el delito de Portación Ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivo, regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones Decreto 15-2009 del Congreso de la República."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, resolvió: **I) SE ABSUELVE** a **KELVIN ADALBERTO PARADA VASQUEZ**, en el hecho que por el delito de **PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, se le abriera a juicio penal, entendiéndosele libre de todo cargo; **II)** No se hace pronunciamiento en cuanto ala Reparación Digna, por las razones ya consideradas. **III)** Por la naturaleza del fallo, las costas procesales las soporta el Estado; **IV)** Encontrándose el acusado privado de su libertad, en atención al principio de Favor Libertatis, se ordena su inmediata libertad, oficiando a donde corresponda; **V)** Se ordena el **COMISO** del arma de fuego tipo revolver marca Smith & Wesson, calibre treinta y ocho pulgadas especial, número de registro doscientos cuarenta mil doscientos treinta, a favor DEL ORGANISMO JUDICIAL, y tomando en consideración del estado que la misma se encuentra, se ordena **SU DESTRUCCIÓN**, para lo cual debe oficiarse a donde corresponda, así como la devolución de la terminal móvil debiendo acreditar la propiedad del mismo; **VI)** Se hace saber a las partes procesales su derecho y plazo de diez días para interponer su recurso de Apelación Especial correspondiente, al vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo; **VII)** Notifíquese.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día treinta de mayo del año dos mil diecisiete, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que el Ministerio Público y la defensa reemplazaron su participación por medio de los respectivos memoriales, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en el cual se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que

de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El apelante Ministerio Público a través del Agente Fiscal, Abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA interpuso Recurso de Apelación por motivos de Forma, primer motivo de forma por Inobservancia del artículo 385, en relación con los artículos 289 numeral 4), 394 numeral 3) IN FINE y 420 numeral 5) todos del Código Procesal Penal; indicando como agravio: "El ente acusador encargado por el Estado para la persecución penal, formuló acusación en contra de KELVIN ADALBERTO PARADA VÁSQUEZ, por el delito de PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, sin embargo, fue absuelto por el Juez Unipersonal de Sentencia, debido a que en la apreciación de la prueba de valor decisivo relacionada, no utilizó las reglas de la Sana Crítica Razonada, específicamente la ley de la lógica y la regla de la coherencia en su principio de razón suficiente, así como las leyes de la psicología y la experiencia común; violando con ello el sistema valorativo que exige el artículo 385 del Código Procesal Penal. Todo lo cual causa agravio a esta institución al dejar de sancionar un delito que atenta contra la tranquilidad social, limitando la función del Ministerio Público que por imperativo constitucional es el titular de la acción penal."

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público por medio del agente fiscal Vicente Raúl Pérez Bámaca interpone Recurso de Apelación Especial por **MOTIVO DE FORMA** en

contra de la sentencia de fecha trece de febrero del dos mil diecisiete dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa.-

ÚNICO MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385, relacionado con los artículos 389 numeral 4) 394 numeral in fine y 420 numeral 5), del Código Procesal Penal.-

Argumenta el apelante que el Honorable Juez Unipersonal inobservó el principio de razón suficiente al apreciar la prueba producida en el debate, lo cual se deduce de la decisión equivocada al absolver al sindicado del delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas. Que en la declaración de los agentes de Policía Nacional Civil, JOSE ABEL DE JESUS ROMERO MARROQUÍN Y WILLIAM ALEXANDER MORALES VEGA, a quienes no les otorgó valor probatorio, a pesar de que participaron en la aprehensión del procesado, el juzgador no les otorgó probanza argumentando que son contradictorios con el peritaje científico efectuado por el Instituto Nacional de Ciencias Forenses INACIF, pues los agentes aprehensores indican que el arma de fuego incautada no está en capacidad de disparar y el perito concluye que sí. Expresa que esta argumentación es arbitraria, ilógica e ilegal, pues seguramente el a quo no encontró argumentos para beneficiar al acusado, que jamás aprecia las declaraciones testimoniales en forma individual, y no analiza si son espontáneas o entendibles y no contradictorias, no valorándolas conforme a la Sana Crítica Razonada, que a dichos testigos se les puso a la vista durante el debate el arma de fuego incautada al acusado, la cual reconocieron como la misma que le incautaron, lo que se concatena con la demás prueba documental como el informe rendido por la Dirección General de Armas y Municiones, que informa que al acusado no se le ha extendido licencia para portar armas de fuego, y que el arma está registrada a nombre de tercera persona, documentos que el a quo desestima. Que el a quo no le otorga valor probatorio al perito quien dijo que el arma de fuego relacionada en autos está en capacidad de disparar y el a quo lo desestima con el argumento que se contradice con lo afirmado por los agentes de la policía nacional que aprehendieron al acusado, pues en ese momento intentaron percutir el arma y no lo lograron, siendo sus argumentos ilógicos y absurdos, con lo que se viola el principio de razón suficiente.-

Este Tribunal de Alzada establece lo siguiente: **La lógica**, estudia el pensamiento expresado en conceptos, juicios y raciocinios solamente desde el punto de vista de su estructura, es decir, desde su

estructura lógica; en el proceso penal, la sentencia es una operación lógica desde el momento en que se valora la prueba, se realiza inferencia y se llega a conclusiones. *El Principio de Razón Suficiente*, “dicen Goski y Tavants que para “considerar que una proposición es completamente cierta ha de ser demostrada, es decir se han de conocer suficientes fundamentos en virtud de los cuales dicha proposición se tiene por verdadera”. El proceso penal no admite que un hecho pueda tenerse por cierto cual axioma porque toda conclusión debe ser fundamentada. Cuando falta o es contradictoria la motivación del fallo, existe vicio en la sentencia que permite combatirla por la vía impugnativa (Vicios de la sentencia, artículo 394 del C.P.P.). Para valorar la prueba conforme al principio de razón suficiente, cada elemento aportado por un testigo, documento u otro medio, deber estar probados los restantes elementos en elenco. Es decir, cada elemento debe estar acreditado por otros; eslabonados. Cada elemento es prueba de otro y aquellos de éste. Quiere decir, que un medio de prueba valorado en forma aislada no acredita nada aunque goce de la confianza del juzgador.”

El recurso de apelación, aparece en nuestro ordenamiento legal, ligado al valor “seguridad jurídica”, como medio para subsanar los errores judiciales en el caso concreto, para satisfacer la necesidad social de la corrección de las decisiones judiciales y que el Derecho sea aplicado de un modo uniforme y equitativo. El derecho fundamental de recurrir el fallo ante un tribunal superior, consiste en la facultad de desencadenar el control, manifestado a través de mecanismos que permiten el dictado de un nuevo fallo integral o el control sobre la aplicación del Derecho y las condiciones de legitimidad del fallo, referidas a los límites impuestos por los principios dispositivos, de limitación del conocimiento y de no reforma en perjuicio, que lo limitan a cuestiones jurídicas sustantivas y procesales que afectan la sentencia dictada en primer grado.

Esta Sala considera necesario transcribir la siguiente parte conducente de la sentencia apelada: “**C) PRUEBA TESTIMONIAL OFRECIDA POR EL MINISTERIO PÚBLICO**, de la sentencia apelada: “**C.1 JOSE ABEL DE JESUS ROMERO MARROQUIN.....C.3) WILLIAMS ALEXANDER MORALES VEGA ... las dos declaraciones que anteceden se analizan en su conjunto y NO SE LES OTORGA VALOR PROBATORIO**, por las contradicciones que generan las mismas pues son incongruentes en el lugar de la comisión del delito y en el modo de su aprehensión, además las contradicciones que generan en cuanto a la prueba científica pues el objeto incautado o arma de fuego que figura como prueba material, no se encontraba en capacidad de percutir según los testigos y si bien es cierto el perito refiere tal extremo...por lo que dicha

contradicción le es favorable , ...” **B) PRUEBA PERICIAL OFRECIDA POR EL MINISTERIO PÚBLICO...B.1) INGENIERO JORGE FERNANDO FERNANDEZ PÉREZ.....**fue un revólver marca Ranger, calibre treinta y ocho pulgada.....y se encuentra en capacidad de disparar....solo hay que moverlo para que pueda liberar el tambor.... **La declaración y dictamen que anteceden, se analizan en su conjunto y el Juez Unipersonal NO LE OTORGA VALOR PROBATORIO**, toda vez que si efectivamente establece la capacidad de percutir, genera contradicción la declaración de los testigos propuestos...pues ellos.....sus relatos en que el objeto incautado al acusado no fue posible extraer el tambor y lo intentaron percutir y no funcionó y al examinar al perito en su dictamen científico refiere que el mismo si está en capacidad de percutir,...” Este Tribunal de Alzada luego del análisis de la sentencia apelada, argumentos del apelante y lo antes transcrito considera que el a quo al analizar la declaración de los testigos **JOSE ABEL DE JESUS ROMERO MARROQUIN y WILLIAMS ALEXANDER MORALES VEGA** en su motivación expresa que no les otorga valor probatorio, advirtiendo esta sala que si bien es cierto, el a quo expresa que en sus declaraciones existen contradicciones, por ser incongruentes en el lugar de la comisión del delito y en el modo de su aprehensión, esta Sala advierte que el a quo no motiva de manera alguna en que consiste la incongruencia que indica sobre el lugar de la comisión del delito y, tampoco indica en que consiste la incongruencia sobre el modo de la aprehensión del acusado por parte de dichos testigos, advirtiendo que únicamente se pronuncia en cuanto a la segunda contradicción que señala el a quo, en cuanto a que manifiesta las contradicciones que genera la prueba científica, expresando que el arma de fuego no se encontraba en capacidad de percutir según los testigos; motivación del a quo en la cual esta sala considera indudablemente el a quo hace caso omiso en relación a que los testigos Romero Marroquin y Morales Vega fueron propuestos para declarar en calidad de agentes captores sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar de los hechos y no para que declaren específicamente sobre la capacidad del arma de fuego relacionada en autos, advirtiendo que el a quo, no explica sobre lo que dichos testigos declararon durante el debate sobre el tiempo, modo y lugar de los hechos y, sin embargo los analiza como si fueran peritos expertos en balística, al indicar que ellos manifestaron que el arma de fuego relacionada no percutía. Por último esta Sala advierte que, no obstante el perito **INGENIERO JORGE FERNANDO FERNANDEZ PÉREZ** declaró durante el debate que el arma de fuego relacionada en los

hechos se encuentra en capacidad de disparar, el a quo no le otorga valor probatorio, argumentando que se contradice con la declaración de los testigos antes referidos, considerando esta Sala que dicho análisis carece de razón suficiente siendo su motivación contradictoria y no verdadera, considerando esta Sala que el a quo si hubiera podido argumentar contradicción hubiera analizado la declaración de dos peritos expertos en balística y no como en el presente caso, que el a quo no le da valor probatorio a la declaración del perito porque argumenta que su declaración se contradice con la de los testigos ya mencionados que, como ya se dijo anteriormente dichos testigos, fueron propuestos para declarar sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar de los hechos y no como peritos para establecer si el arma de fuego referida en autos se encuentra o no en capacidad de disparar. De lo antes referido esta Sala considera que el a quo inobservó la sana crítica razonada en su principio de razón suficiente. Por lo antes analizado se deberá acoger el recurso de apelación planteado por este motivo de forma.

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 123 de la Ley de Armas y Municiones; 1, 4, 141, 142, 142 Bis, 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala: Esta Sala de la Corte de Apelaciones, con fundamento en lo considerado y leyes aplicables al resolver, por unanimidad, **DECLARA: I) ACOGE el Recurso de Apelación Especial por ÚNICO MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385, relacionado con los artículos 389 numeral 4) 394 numeral in fine y 420 numeral 5), del Código Procesal Penal**, interpuesto por el Ministerio Público por medio del Agente Fiscal Vicente Raúl Pérez Bámaca, en contra de la sentencia de fecha trece de febrero del dos mil diecisiete dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa. **II) En consecuencia, se ANULA la sentencia venida en grado y se ordena el reenvío** de las actuaciones para que conforme el calendario de las audiencias programadas se realice nuevo debate oral y público, se dicte nueva sentencia con un juez distinto de conformidad con el Acuerdo Número 40-2015 de la

Corte Suprema de Justicia artículo 1 literal c.1). El expediente se remitirá para su diligenciamiento al Juez del mismo Tribunal de Sentencia que siga en el orden de designación interna de casos; **III).- Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurren a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una; IV).- Con certificación de lo resuelto vuelvan las actuaciones al tribunal de origen.**

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

14/06/2017 - PENAL
382-2014

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, CATORCE DE JUNIO DE DOS MIL DIECISIETE.

En cumplimiento con lo ordenado por la Honorable Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal, en sentencia de fecha quince de enero de dos mil dieciséis, que literalmente dice en el PORTANTO: **"I. PROCEDENTE** el recurso de casación por motivo de forma interpuesto por el Ministerio Público, contra la sentencia dictada por la Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Jalapa, el veinticinco de junio de dos mil quince. **II. En consecuencia anula el fallo recurrido y se ordena el reenvío para que se emita nueva sentencia resolviendo el primer y segundo motivo de forma planteado por el ente acusador. Notifíquese y con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes a donde corresponda."** por haberse otorgado el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Público según expediente número cero mil cuatro guión dos mil quince guión cero cero novecientos cincuenta y siete del registro de dicha cámara, esta Sala en base a lo ordenado procede a dictar nuevamente el fallo del recurso de apelación especial planteado por **EL MINISTERIO PÚBLICO** a través del Agente Fiscal de la unidad de Impugnaciones Abogado Erick Fernando Galván Ramazzini.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial que por **MOTIVOS DE FORMA constitutivo de motivos absolutos de anulación formal** interpuso

el **MINISTERIO PÚBLICO** a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado ERICK FERNANDO GALVAN RAMAZZINI, en contra de la sentencia de fecha veinticinco de agosto del año dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado HECTOR DAVID SANTOS MARQUEZ dentro del proceso que por el delito de **VIOLACION** se instruyó en contra del procesado JUAN FRANCISCO NAJERA Y NAJERA.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado JUAN FRANCISCO NAJERA Y NAJERA quien es de datos de identificación personal que constan en autos. ACUSÓ: El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Abogada Dora Elizabeth Monzón Rivera. DEFENSORES: Abogadas KELLY DEL PILAR RAMIREZ FALLAS y AMANDA ELVIRA CASTAÑEDA GUERRA DE RUANO. No se constituyo ninguna persona como Querellante adhesivo, ni hubo Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Porque usted, JUAN FRANCISCO NAJERA Y NAJERA, el día nueve de diciembre de dos mil trece, siendo aproximadamente las once horas, cuando la menor de edad (...) de catorce años, se dirigía en compañía de las menores de edad su prima (...) de diez años y su hermana (...) de seis años de edad, con rumbo hacia el Caserio el Astillerito, con el objeto de dejarle almuerzo a sus hermanos quienes se encontraban trabajando en dicho lugar, usted les sale al paso llama a la menor y le dice “quiero hablar contigo” a lo que la menor le responde que no y sale corriendo alejándose del lugar junto con su prima (...) y su hermana (...) dirigiéndose hacia el Caserio, el Astillerito, cuando las menores regresaban usted que las estaba esperando nuevamente les sale al encuentro a las menores, y hala a la menor (...), de las manos y a jalones la mete en un matorral que esta en el caserio el Astillerito de la Aldea Matasanos, del Municipio de San Carlos Alzatate, del departamento de Jalapa, por lo que la menor le gritaba a su hermana (...) que fuera a llamar a su papa, ya dentro del matorral la tiro al suelo y a la fuerza le bajo el pantalón y luego el blúmer, haciendo usted lo mismo bajándose el pantalón y su calzoncillo, y sin decirle nada comenzó a pasar su pene sobre la vagina de la menor y luego

penetro su pene en la vagina de la menor (...), manteniéndose encima de ella por un rato logrando así tener acceso carnal con la víctima, luego se levanto y se fue huyendo del lugar, la menor (...) se vistió y se fue corriendo del lugar con rumbo a su casa y al estar cerca de esta encuentra a su padre el señor Francisco Nájera González a quien le cuenta lo sucedido. .”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa resolvió: “**I)** Absuelve al acusado **JUAN FRANCISCO NAJERA Y NAJERA** del delito de **VIOLACION** que el Ministerio Público le imputó, dejándolo libre de todo cargo en cuanto al mencionado ilícito penal; **II)** Encontrándose el acusado **JUAN FRANCISCO NAJERA Y NAJERA**, gozando de medidas sustitutivas de la prisión otorgadas en su oportunidad por el Juez Contralor de la Investigación, y no obstante el sentido en que se dicta la sentencia, se ordena que continúe en la misma forma en tanto obtiene firmeza la presente sentencia; **III)** No se condena en cuanto a responsabilidades civiles y costas procesales, por la naturaleza de la presente sentencia, y por la misma razón tampoco se hace pronunciamiento alguno en cuanto a resarcimiento o reparación digna a la víctima; **IV)** Léase el presente veredicto en la sala de debates del tribunal, quedando así debidamente notificadas las partes, a quienes en su oportunidad se les entregará copia si lo requieren.”

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Procedente de la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal, fueron recibidas con fecha uno de junio de dos mil diecisiete, las piezas de primera y segunda instancia arriba identificadas, para dictar la sentencia respectiva conforme a lo indicado por dicha Corte.

CONSIDERANDO:

Que el recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos

de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

EL MINISTERIO PÚBLICO a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado ERICK FERNANDO GALVAN RAMAZZINI interpuso Recurso de Apelación Especial por motivos de Forma, constitutivo de motivos absolutos de anulación formal, indicando en el **PRIMER SUB MOTIVO DE FORMA**: Inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, por falta de fundamentación fáctica y jurídica de la sentencia, pues el a quo, incumplió con valorar individualmente cada órgano de prueba decisivo diligenciado en el debate, lo cual impide comprender y controlar el iter lógico aplicado para arribar a su fallo absolutorio, lo cual transgrede el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal. La sentencia adolece de una fundamentación clara precisa y completa, pues no posee razones fácticas y jurídicas respecto a cada órgano de prueba esencial de carácter testimonial y pericial. La sentencia, no posee los requisitos esenciales para su validez, tal como lo requiere el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, la cual dispone: “los autos y las sentencias contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión, su ausencia constituye un defecto absoluto de forma”. Mientras que en el segundo párrafo regula que “... **la fundamentación expresará los motivos de hecho y de derecho en que se basare la decisión, así como la indicación del valor que se le hubiere asignado a los medios de prueba...**”. **AGRAVIO CAUSADO**: El tribunal impugnado, emitió una sentencia carente

de fundamentación legal, lo cual violenta la tutela judicial efectiva y el derecho constitucional de la acción penal que legalmente le asiste a esta Institución como representante de la sociedad guatemalteca. **DEL SEGUNDO SUBMOTIVO DE FORMA**: Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, por violación al sistema de la sana crítica razonada, en su **principio lógico de razón suficiente**.

DEL AGRAVIO CAUSADO:

El a quo, mediante la mala interpretación de la prueba decisiva, le llevo a absolver al procesado, violentando el ejercicio de la acción penal que constitucionalmente le compete al Ministerio Público y el interés de la justicia, dejando de castigar conforme la ley penal una conducta prohibida.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso de Apelación Especial presentado por el Ministerio Público, presentado por dos sub motivos de forma, esta Sala entra a revisar cada uno de ellos; sobre el **primer sub motivo** de forma: referente a la fundamentación, esta Sala parte de establecer que la fundamentación de una sentencia es “...la obligación del juez de fundar sus sentencias en derecho consiste en mostrar que la solución que da para el caso individual “deriva” de las normas generales del sistema, “de acuerdo con las reglas de inferencia del sistema”. Explican que el juez tiene que dar una solución, i.e. formular un enunciado deóntico (Op, Pp, etc.), “pero, como lo que tiene que solucionar es un caso individual, la solución que figura en la conclusión (parte dispositiva) de una sentencia normativa tiene que ser una solución individual (...) La justificación de una solución individual consiste en mostrar que ella deriva de una solución genérica. Por lo tanto, la fundamentación de una sentencia normativa es su derivación del sistema normativo (sistema que correlaciona casos genéricos con soluciones genéricas)”, [Zuleta, Hugo, LA FUNDAMENTACIÓN DE LAS SENTENCIAS JUDICIALES UNA CRÍTICA A LA TEORÍA DEDUCTIVISTA] en el presente caso el Ministerio Público establece en su agravio que el juez no valoró la prueba, al revisar la sentencia venia en grado, encontramos que el tribunal a quo, en la pagina diecinueve de la sentencia indica “...como la prueba de un debate se analiza de forma integral y no aislada, tal extremo se ve reforzado con el contenido del apartado Historia del Problema, del informe que rindió la licenciada Silvia Yuvitza Duarte Orellana,

en cuanto allí se describe que efectivamente la menor, a la entrevista, manifestó que “ya antes había tenido relaciones sexuales con el acusado”, la conclusión lógica que se obtiene en tal caso, es que en la época que se menciona que ocurrió la supuesta violación, si existía una relación de noviazgo entre ellos, y por lo tanto carece de veracidad la respuesta negativa en tal sentido de la menor en su declaración en el debate...” este extracto de la sentencia nos lleva a inferir que el tribunal a quo, fundamentó su resolución, de forma indebida, ya que tal como lo ha indicado la Honorable Corte Suprema de Justicia, se debió analizar no solo de forma conjunta la prueba si no que cada una en lo individual, pues el análisis del a quo es carente de la sana crítica pues al analizar toda la prueba en su conjunto y desvalorizar la misma, deja de hacer un análisis real de la misma, pues solo indica que la misma no se le da valor probatorio, desechando la misma sin una explicación real, sin hacerlo de forma expresa si la valora una por una, tal así que cuando quita valor a la declaración de la supuesta agravada, menciona una contradicción entre dicho relato y la fecha que aparece en la acusación, llevando al juzgador a establecer como el lo explica, es mas el mismo Ministerio Público en su apelación en el segundo motivo plantea en la pagina nueve y diez en las cuales indica “...el tribunal de primer grado para determinar la prueba directa y decisiva diligenciada en el debate, **constituye una mala interpretación y tergiversación de la prueba**” (las negrillas son de la Sala) o sea que no valora la prueba, aspecto que al revisar la sentencia nuevamente bajo la perspectiva de la resolución emitida por la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal, se verifica que el agravio existe, pues se excluye prueba fundamental, sin una razón real, sin realizar ese ejercicio intelectual del juzgador, que valora en lo individual cada prueba y luego la concatena realizando un razonamiento general, por lo que el presente motivo debe declararse con lugar y ordenar el reenvío. Del **segundo sub motivo** habiendo acogido el primer motivo de forma, y siendo que como consecuencia del mismo se ordena el reenvío, esta Sala no entra a resolver el segundo sub motivo de forma planteado.

LEYES APLICABLES:

1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis, 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, del Código Procesal Penal; 141, 142, 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.-

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes aplicables, al resolver, por unanimidad, **DECLARA: I) ACOGE** el recurso de Apelación Especial interpuesto por el primer sub motivo de forma por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado ERICK FERNANDO GALVAN RAMAZZINI, en contra de la sentencia de fecha veinticinco de agosto del año dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa. **II) Como consecuencia se ANULA** la sentencia venida en grado, y ordena el reenvío de la causa para que conforme el calendario de las audiencias programadas se realice nuevo debate oral y público, y se dicte nueva sentencia con un juez distinto de conformidad con el Acuerdo Número 18-2012 de la Corte Suprema de Justicia artículo 1 literal c.1). El expediente se remitirá para su diligenciamiento al Juez del mismo Tribunal de Sentencia que siga en el orden de designación interna de casos. **III) NO SE ENTRA A CONOCER** el segundo sub motivo de forma por lo antes considerado. **IV) Notifíquese** y con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al tribunal de origen.

Uriás Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segunda. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

15/06/2017 - PENAL
123-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, QUINCE DE JUNIO DEL AÑO DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por motivo de FORMA que implica un motivo absoluto de anulación formal, por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA, en contra de la sentencia absolutoria de fecha seis de febrero del año dos mil diecisiete, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Abogado

VICTOR MANUEL CRUZ RIVERA, dentro del proceso Penal que se le instruye al procesado JOSUE EFRAIN VASQUEZ ZELAYA por el delito de POSESION PARA EL CONSUMO.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado Josué Efraín Vásquez Zelaya, quién es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público, del departamento de Jalapa a través de los Agentes Fiscales Abogados, Uldrich Adelmarr Maaz Rodríguez y Félix Audel Gómez Carias. La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Erixon Magdiel Contreras Lemus. No se constituyó Querellante Adhesivo y no existe tercero civilmente demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“A Usted **JOSUE EFRAIN VASQUEZ ZELAYA**, el día veintiocho de abril del año dos mil dieciséis, siendo las veintiún horas con cincuenta minutos, fue aprehendido en el interior de su residencia ubicada en tercera avenida y sexta calle zona uno del Barrio La Libertad, del municipio de Monjas, departamento de Jalapa, en virtud de que, ese mismo día, siendo las catorce horas con cincuenta minutos, se inició diligencia de allanamiento, inspección, registro y secuestro de evidencias, en su residencia ya indicada, diligencia a cargo del Auxiliar Fiscal Manuel Alberto Ramos Sarceño, de la Fiscalía De Distrito De Jalapa, quien designó como responsables de realizar el registro en la vivienda a los Agentes de Policía Nacional Civil Henry Alexander de la Cruz López, y Mynor Esau López Ramírez, y al momento en que se realizaba el registro, el agente de policía nacional civil MYNOR ESAU LOPEZ RAMIREZ, encuentra en uno de los ambientes, el cual era utilizado como dormitorio, específicamente en el interior de un gavetero de madera, UNA BOLSA DE NAILON TRANSPARENTE CONTENIENDO EN SU INTERIOR HIERVA SECA, y de acuerdo al análisis realizado en audiencia en calidad de anticipo de prueba, reconocimiento judicial, análisis e incineración, de fecha veinte de mayo del año dos mil dieciséis, audiencia a cargo de la Jueza de Primera Instancia Penal de Narcoactividad para Incineraciones de la República de Guatemala, la misma dio como resultado positivo para MARIHUANA, con un peso de TRES PUNTO CINCO GRAMOS, es decir, que la hierba seca incautada pertenece a la droga

denominada MARIHUANA, así mismo, en el mismo gavetero se le encontró un objeto de metal conocido como pipa, motivo por el cual fue aprehendido y puesto a disposición de Juez competente. Por el anterior hecho, su conducta encuadra en el tipo penal de POSESIÓN PARA EL CONSUMO, tipo penal regulado en el artículo 39, de la Ley Contra la Narcoactividad.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, resolvió: “**I) SE ABSUELVE a JOSUE EFRAIN VASQUEZ ZELAYA**, en el hecho que por el delito de: **POSESION PARA EL CONSUMO**, se le abriera a juicio penal, entendiéndosele libre de todo cargo, en agravio de: **LA SOCIEDAD**; **II)** No se hace pronunciamiento en cuanto a la Reparación Digna, por las razones ya consideradas; **III)** Por la naturaleza del fallo, las costas procesales las soporta el Estado; **IV)** Encontrándose el acusado privado de su libertad, en atención al principio de Favor Libertatis, se ordena su inmediata libertad, oficiando a donde corresponda; **V)** Se hace saber a las partes procesales su derecho y plazo de diez días para interponer su recurso de Apelación Especial correspondiente, al vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo; **VI)** Notifíquese.”

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día uno de junio del año dos mil diecisiete, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que el Ministerio Público y la defensa reemplazaron su participación por medio de los respectivos memoriales, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en el cual se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregados a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes,

definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El apelante Ministerio Público a través del Agente Fiscal, Abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA interpuso Recurso de Apelación por motivo de Forma, que implica un motivo Absoluto de Anulación Formal por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, relacionado con los artículos 389 numeral 4), 394 numeral 3) IN FINE y 420 numeral 5) que constituye un motivo Absoluto de Anulación Formal, relativo a la no aplicación de la Sana Crítica Razonada en cuanto a la regla de la Coherencia y de la Derivación en su Principio de la Razón Suficiente y la Ley de la Experiencia en la Apreciación de medios o elementos probatorios de valor decisivo; indicando como agravio: "Al no emplear la Ley de la Lógica, Regla de la Derivación en su Principio de Razón Suficiente, las cuales pertenecen a las Reglas de la Sana Crítica Razonada, no permite el control del proceso que siguió el Honorable Juez en la valoración de medios probatorios de valor decisivo, para dictar la sentencia absolutoria que se recurre, lo cual vulnera el derecho a la acción penal que le corresponde al Ministerio Público, dejándolo en la indefensión tanto a dicho ente como a la sociedad, porque no puede comprender las razones del pensamiento y legales que tuvo el Juez Sentenciador para absolver al procesado, toda vez que incumplió con apreciar la prueba de conformidad con la norma que lo obliga a ello y evita que se sancione un hecho ilícito cometido en agravio de la Sociedad."

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público por medio del agente fiscal Vicente Raúl Pérez Bámaca interpone Recurso de Apelación Especial por **MOTIVO DE FORMA** en contra de la sentencia de fecha seis de febrero del dos mil diecisiete dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa.-

ÚNICO MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385, relacionado con los artículos 389 numeral 4) 394 numeral in fine y 420 numeral 5), del Código Procesal Penal que constituye motivos absolutos de anulación formal.- Argumenta el apelante que durante el debate el a quo recibió la declaración e informe de la perito Rossana Beatriz Cordon López quien depuso sobre la pericia efectuada, la evidencia material, concluyendo que se trata de droga marihuana con un peso total de tres punto cinco gramos, indicando el a quo que conforme la ley se entiende que es para su consumo inmediato, y que el "único agraviado del delito es el procesado". Qué tanto la declaración de la perito, como al acta de Reconocimiento Judicial, Análisis e Incineración llevada a cabo en calidad de anticipo de prueba, fueron valorados positivamente por el Tribunal Sentenciador. Asimismo fue recibida la declaración de los agentes de la Policía Nacional Civil, Henry Alexander De la Cruz López y Mynor Esaú López Ramírez, declaraciones que el a quo les otorgó valor probatorio, y que finalmente establecen que el acusado tenía en su poder droga marihuana, quizás para su propio consumo, atendiendo a la cantidad que le fue incautado finalmente el sentenciante le otorga valor probatorio positivo a la prueba documental consistente en acta ministerial que documenta la diligencia de allanamiento, inspección y registro, efectuado en el inmueble en donde reside el acusado, un acta de inspección ocular, elaborado por el Ministerio Público, un álbum fotográfico, el que documenta la evidencia material incautada y un álbum fotográfico que documenta el interior del inmueble donde fue incautada la evidencia material y en el que reside el acusado. Expresa el apelante que por lo anterior no comparte la decisión del a quo de absolver al acusado, para lo cual decide que no se acreditan los hechos, pero contradictoriamente, le otorga valor probatorio positivo a todos los órganos de prueba propuestos, con lo que el apelante considera se tiene demostrado los hechos imputados al acusado, que no indica si la prueba fue insuficiente, le quedó alguna duda en cuanto a extremos de los hechos imputados, estimando que sus argumentos

son *ad misericordiam* pues indica que la pena que le correspondería imponerle, ya lo ha sufrido, expresando que este pensamiento del juzgador es incoherente, porque valora positivamente los órganos de prueba, luego decide no acreditar los hechos, y como consciencia absuelve al acusado, con el argumento que ya había cumplido la pena. Que el a quo violó el **principio de Razón Suficiente** tratándose de las declaraciones e informes del perito, cuyo dictamen y declaraciones se devienen de profesionales objetivos e imparciales y agentes de policía que apoyan las actividades profesionales objetivos e imparciales que no podrían tener ningún interés en beneficiar o perjudicar al procesado. Que contraviene la **regla de la derivación** cuando infiere conclusiones equivocadas, pues los órganos de prueba aportaron información que corroboran los hechos endilgados, en tanto el sentenciador realiza argumentos que no se derivan de la prueba producida en el juicio pues contradictoriamente decir absolver al acusado, cuando le otorga valor probatorio a todos los órganos de prueba diligenciados. Finalmente manifiesta el apelante que conforme a la **experiencia**, se entiende que el acusado que llevaba un aproximado de tres meses de residir en el inmueble del cual es arrendatario, debería saber que objetos y materiales se almacenan en el y es suficiente tiempo para darse cuenta que en el habían sustancias ilegales. Que la única consecuencia lógica al momento de establecer la responsabilidad del procesado, era declararlo autor responsable del delito consumado de Posesión para el Consumo, puesto que ese razonamiento se deduce lógicamente de la valoración de la prueba pericial de cargo y de la prueba testimonial producida en el debate, no justificándose que el juzgador se limite a indicar que como el procesado ya sufrió la pena que le correspondería, se le absuelva, es decir, decide como circunstancia fundante para absolver al acusado y no dar por acreditado los hechos, porque sencillamente el procesado ha estado un tiempo considerable en prisión, razonamiento que estima ilegal, pues por ese motivo no procede dejar impune un hecho plenamente demostrado con los órganos de prueba producidos.

Este Tribunal de Alzada establece lo siguiente: **La lógica**, estudia el pensamiento expresado en conceptos, juicios y raciocinios solamente desde el punto de vista de su estructura, es decir, desde su estructura lógica; en el proceso penal, la sentencia es una operación lógica desde el momento en que se valora la prueba, se realiza inferencia y se llega a conclusiones. *El Principio de Razón Suficiente*, “dicen Goski y Tavants que para “considerar que una proposición es completamente cierta ha de ser demostrada, es decir se han de conocer suficientes fundamentos en virtud de los

cuales dicha proposición se tiene por verdadera”. El proceso penal no admite que un hecho pueda tenerse por cierto cual axioma porque toda conclusión debe ser fundamentada. Cuando falta o es contradictoria la motivación del fallo, existe vicio en la sentencia que permite combatirla por la vía impugnativa (Vicios de la sentencia, artículo 394 del C.P.P.). Para valorar la prueba conforme al principio de razón suficiente, cada elemento aportado por un testigo, documento u otro medio, deber estar probados los restantes elementos en elenco. Es decir, cada elemento debe estar acreditado por otros; eslabonados. Cada elemento es prueba de otro y aquellos de éste. Quiere decir, que un medio de prueba valorado en forma aislada no acredita nada aunque goce de la confianza del juzgador.” **Principio De No Contradicción:** Este principio a veces es llamado **principio de contradicción**, es un principio clásico de la lógica y la filosofía, según el cual una proposición y su negación no pueden ser ambas verdaderas al mismo tiempo y en el mismo sentido. La autora Yolanda Pérez Ruiz en el libro de “Recurso de Apelación Especial” expresa: “dos juicios opuestos entre sí en forma contradictoria no pueden ser verdaderos. La autora Pérez Ruiz en relación a la **regla de la derivación** expresa en su parte conducente: “Todo razonamiento para ser verdadero debe estar conformado por deducciones razonables a partir de la prueba producida en juicio, así como de las sucesivas conclusiones que sobre la base de ellas se vayan estableciendo...” -

El recurso de apelación, aparece en nuestro ordenamiento legal, ligado al valor “seguridad jurídica”, como medio para subsanar los errores judiciales en el caso concreto, para satisfacer la necesidad social de la corrección de las decisiones judiciales y que el Derecho sea aplicado de un modo uniforme y equitativo. El derecho fundamental de recurrir el fallo ante un tribunal superior, consiste en la facultad de desencadenar el control, manifestado a través de mecanismos que permiten el dictado de un nuevo fallo integral o el control sobre la aplicación del Derecho y las condiciones de legitimidad del fallo, referidas a los límites impuestos por los principios dispositivos, de limitación del conocimiento y de no reforma en perjuicio, que lo limitan a cuestiones jurídicas sustantivas y procesales que afectan la sentencia dictada en primer grado.

Esta Sala luego del análisis de la sentencia apelada y argumentos del apelante advierte que el a quo en el numeral romano III) **DE LA DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADO** de la sentencia apelada establece que no se acredita la responsabilidad penal de **JOSUE EFRAIN**

VASQUEZ ZELAYA, en cuanto a la plataforma de acusación fiscal por el delito de **POSESION PARA EL CONSUMO**. Así también esta Sala advierte que el a quo al valorar la prueba desarrollada en el debate, no obstante le otorga valor probatorio a declaración e informe de la perito Rossana Beatriz Cordón López, quien depuso sobre la pericia efectuada, la evidencia material, expresa el a quo que con la misma se prueba que el acusado tenía en su poder la cantidad de droga denominada marihuana con peso de tres punto cinco gramos, razonando también que el único agraviado directo en el proceso es el acusado y, que también le otorga valor probatorio a las declaraciones de los agentes de la Policía Nacional Civil, Henry Alexander De la Cruz López y Mynor Esaú López Ramírez, expresando que con la misma establece que en la diligencia de allanamiento, inspección y registro que dio como resultado la detención legal del acusado, motiva también que la pena que se espera imponer supera lo ya sufrido en prisión preventiva, estableciendo que ya se ha cumplido una posible pena. De lo antes referido, esta Sala reflexiona que el a quo, específicamente en el apartado del numeral romano III) antes descrito en su parte conducente de la sentencia apelada, establece que no se acredita la responsabilidad penal del procesado en el hecho imputado de posesión para el consumo, considerando que dicha motivación realizada por el a quo en dicho apartado de acreditación de los hechos, evidentemente no se encuentra conformada por deducciones razonables a partir de la prueba producida en el juicio, como lo es toda la prueba pericial, testimonial y documental desarrollada en el debate, a la cual el a quo le otorgó valor de certeza positiva, por lo que con los medios de prueba ya referidos el juez sentenciador tendría que haber acreditado el hecho imputado al procesado para que la acreditación pudiera ser coherente con la prueba desarrollada en el debate o bien, a contrario sensu, si el a quo consideraba que con la prueba desarrollada en el debate debía dictar una sentencia de carácter absolutorio, tendría que haber realizado otro tipo de razonamiento constituido por deducciones razonables de la prueba desarrollada durante el debate, advirtiendo esta Sala que la acreditación de los hechos imputados al procesado no se encuentra fundamentada en la prueba desarrollada en el debate, por lo que el a quo inobservó la sana crítica razonada, en cuanto a la regla de la derivación y principio de razón suficiente.-

Por lo antes analizado se deberá acoger el recurso de apelación planteado por este motivo de forma.

NORMAS APLICABLES:

Leyes y Artículos citados: 1°, 2°, 3°, 7°, 8°, 10, 12, 13, 14, 16, 17, 28, 29, 203, de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 2, 3, 5, 8, 11, 11 Bis., 14, 377, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 10, 11, 13, 19, 20, 35, 36, 41, 42, 44, 50, 51, 56, 59, 62, 65 y 66 del Código Penal; 1, 2, 9, 13, 14, 19, 39 de la Ley Contra la Narcoactividad; 1, 4, 141, 142, 142 Bis, 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala: Esta Sala de la Corte de Apelaciones, con fundamento en lo considerado y leyes aplicables al resolver, por unanimidad, **DECLARA: I) ACOGE el Recurso de Apelación Especial por ÚNICO MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385, relacionado con los artículos 389 numeral 4) 394 numeral in fine y 420 numeral 5), del Código Procesal Penal que constituye motivos absolutos de anulación formal**, interpuesto por el Ministerio Público por medio del agente fiscal Vicente Raúl Pérez Bámaca en contra de la sentencia de fecha seis de febrero del dos mil diecisiete dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa. **II) En consecuencia, se ANULA la sentencia venida en grado y se ordena el reenvío** de las actuaciones para que conforme el calendario de las audiencias programadas se realice nuevo debate oral y público, se dicte nueva sentencia con un juez distinto de conformidad con el Acuerdo Número 40-2015 de la Corte Suprema de Justicia artículo 1 literal c.1). El expediente se remitirá para su diligenciamiento al Juez del mismo Tribunal de Sentencia que siga en el orden de designación interna de casos; **III).- Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una; IV).- Con certificación de lo resuelto vuelvan las actuaciones al tribunal de origen.**

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

15/06/2017 - PENAL
10-2017

**SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE
DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA,
QUINCE DE JUNIO DE DOS MIL DIECISIETE.**

En nombre del pueblo de la República de Guatemala se dicta sentencia en relación a los recursos de Apelación Especial siguientes: por **MOTIVOS DE FONDO** por el procesado **RONY DE JESUS ESQUIVEL MENDEZ** con el auxilio de la defensora pública abogada Seydy Johanna Recinos Florian; por **MOTIVOS DE FONDO** por el procesado **EDIN HUMBERTO ESCOBAR ZUÑIGA** con el auxilio de la defensora pública abogada Rosa María Taracena Pimentel; por **MOTIVOS DE FORMA Y DE FONDO** por el defensor público abogado CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS a favor del procesado **HENRY GEOVANNI LOPEZ FLORES**; por **MOTIVOS DE FORMA Y DE FONDO** por el abogado defensor público CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS a favor del procesado **JOSE REMBERTO ZUÑIGA SALGUERO**; en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa el diecisiete de agosto de dos mil dieciséis, dentro del proceso penal que por el delito de **COMERCIO, TRAFICO Y ALMACENAMIENTO ILICITO** se instruye en contra de dichos procesados.

**DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL
PROCESO:**

Los procesados **RONY DE JESUS ESQUIVEL MENDEZ**, **EDIN HUMBERTO ESCOBAR ZUÑIGA**, **HENRY GEOVANNI LOPEZ FLORES** y **JOSE REMBERTO ZUÑIGA SALGUERO**, quienes son de datos de identificación personal que constan en autos. ACUSÓ: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Gerson Fabrizio Melgar Ajiatas. DEFENSORES: Abogados Carlos Alberto Cámara Santos, Rosa María Taracena Pimentel, Dunia Maribel Castro Aguilar, Seydy Johanna Recinos Florian y Moisés Vivar Orellana, todos del Instituto de la Defensa Pública Penal. No se constituyó querellante adhesivo, actor civil, ni tercero civilmente demandado.

**ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y
CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA
ACUSACION FORMULADA POR EL
MINISTERIO PÚBLICO:**

“Porque usted **RONY DE JESUS ESQUIVEL MENDEZ** fue aprehendido el día veintidós de marzo de dos mil trece, a eso de las catorce horas con cinco minutos en Aldea Cerro Gordo del municipio y departamento de Jutiapa, por los agentes de Policía Nacional Civil **MELVIN FERNANDO RODRIGUEZ GARCIA**, **MARVIN RENE GUERRA FLORES**, **HECTOR GREGORIO CHOC TIUL**, **ROGER DANI SAMAYOA CORADO**, **RANDY VENTURA BARCO**, **IVAN UVALDO MIJANGOS SAZO**, **NELSON OSMILDO BARAHONA JIMENEZ**, ya que cuando dichos agentes se disponían a realizar la diligencia de **ALLANAMIENTO, INSPECCION Y REGISTRO**, con autorización judicial, en la casa de habitación y en el momento en el que los Agentes de Policía Nacional Civil que rodeaban su casa de habitación, del interior de la misma trataron de darse a la fuga los señores **JOSE REMBERTO ZUÑIGA SALGUERO**, **HENRY GEOVANNY LOPEZ FLORES** y **EDIN HUMBERTO ESCOBAR ZUÑIGA**, a quienes se les incautó droga posiblemente marihuana, y en el momento en que se inspeccionaba y registraba uno de los ambientes el cual usted utilizaba como dormitorio, sobre un televisor se localizó una mochila color negro con anaranjado, conteniendo en su interior varias bolsas de nylon transparente la cuales contenían dinero en efectivo procedente posiblemente de la venta de droga, con las siguientes denominaciones: Tres billetes de la denominación de doscientos quetzales; cuarenta y dos billetes de cien quetzales; veinticinco billetes de cincuenta quetzales; noventa billetes de veinte quetzales; doscientos ochenta y tres billetes de diez quetzales; cuatrocientos billetes de cinco quetzales; doscientos setenta y siete billetes de un quetzal, seiscientos noventa y tres monedas de un quetzal; doscientas cincuenta y dos monedas de cincuenta centavos y ciento veintiocho monedas de veinticinco centavos”.

“Porque usted **EDIN HUMBERTO ESCOBAR ZUÑIGA**, fue aprehendido el día veintidós de marzo de dos mil trece, a eso de las catorce horas con cinco minutos, en Aldea Cerro Gordo del municipio y departamento de Jutiapa, por los agentes de Policía Nacional Civil **MELVIN FERNANDO RODRIGUEZ GARCIA**, **MARVIN RENE GUERRA FLORES**, **HECTOR GREGORIO CHOC TIUL**, **ROGER DANI SAMAYOA CORADO**, **RANDY VENTURA BARCO**, **IVAN UVALDO MIJANGOS SAZO**, **NELSON OSMILDO BARAHONA JIMENEZ**, ya que cuando dichos agentes se disponían a realizar la diligencia

de ALLANAMIENTO, INSPECCION Y REGISTRO, con autorización judicial, en la casa de habitación del señor RONY DE JESUS ESQUIVEL MENDEZ y en el momento en el que los Agentes rodeaban la casa de habitación usted quien se encontraba en el interior de la misma, intentó darse a la fuga sin lograr su objetivo, incautándosele a usted una bolsa de nylon color negro conteniendo en su interior droga que diera positivo para MARIHUANA, según consta en el acta de audiencia en calidad de anticipo de prueba de reconocimiento judicial, análisis e incineración número cuatrocientos veinticinco guión dos mil trece, practicado dentro de la causa doscientos veinte mil quince guión dos mil trece guión cero un mil veinticinco, en las cantidades de trescientos sesenta gramos de peso neto”.

“Porque usted HENRY GEOVANNI LOPEZ FLORES, fue aprehendido el día veintidós de marzo de dos mil trece, a eso de las catorce horas con cuarenta y cinco minutos, en Aldea Cerro Gordo del municipio y departamento de Jutiapa, por los agentes de Policía Nacional Civil MELVIN FERNANDO RODRIGUEZ GARCIA, MARVIN RENE GUERRA FLORES, HECTOR GREGORIO CHOC TIUL, ROGER DANI SAMAYOA CORADO, RANDY VENTURA BARCO, IVAN UVALDO MIJANGOS SAZO, NELSON OSMILDO BARAHONA JIMENEZ, ya que cuando dichos agentes se disponían a realizar la diligencia de ALLANAMIENTO, INSPECCION Y REGISTRO, con autorización judicial, en la casa de habitación del señor RONY DE JESUS ESQUIVEL MENDEZ y en el momento en el que los Agentes rodeaban la casa de habitación usted quien se encontraba en el interior de la misma, intentó darse a la fuga portando una bolsa de nylon color negro, sin lograr su objetivo, incautándosele a usted dicha bolsa de nylon conteniendo en su interior droga que diera positivo para MARIHUANA, según consta en el acta de audiencia en calidad de anticipo de prueba de reconocimiento judicial, análisis e incineración número cuatrocientos veinticinco guión dos mil trece, practicado dentro de la causa doscientos veinte mil quince guión dos mil trece guión cero un mil veinticinco, en la cantidad de doscientos veinte gramos de peso neto”.

“Porque usted JOSE REMBERTO ZUÑIGA SALGUERO, fue aprehendido el día veintidós de marzo de dos mil trece, a eso de las catorce horas con cuarenta y cinco minutos, en Aldea Cerro Gordo del municipio y departamento de Jutiapa, por los agentes de Policía Nacional Civil MELVIN FERNANDO RODRIGUEZ GARCIA, MARVIN RENE GUERRA FLORES, HECTOR GREGORIO CHOC TIUL, ROGER DANI SAMAYOA CORADO, RANDY VENTURA BARCO, IVAN UVALDO MIJANGOS

SAZO, NELSON OSMILDO BARAHONA JIMENEZ, ya que cuando dichos agentes se disponían a realizar la diligencia de ALLANAMIENTO, INSPECCION Y REGISTRO, con autorización judicial, en la casa de habitación del señor RONY DE JESUS ESQUIVEL MENDEZ y en el momento en el que los Agentes rodeaban la casa de habitación usted quien se encontraba en el interior de la misma, intentó darse a la fuga sin lograr su objetivo, incautándosele a usted una bolsa de nylon color negro conteniendo en su interior droga que diera positivo para MARIHUANA, según consta en el acta de audiencia en calidad de anticipo de prueba de reconocimiento judicial, análisis e incineración número cuatrocientos veinticinco guión dos mil trece, practicado dentro de la causa doscientos veinte mil quince guión dos mil trece guión cero un mil veinticinco, en las cantidades de ciento ochenta gramos y dos gramos de peso neto respectivamente”.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver por unanimidad declaró: “I) Que el acusado RONY DE JESUS ESQUIVEL MENDEZ, es autor responsable del delito de COMERCIO, TRAFICO Y ALMACENAMIENTO ILICITO, regulado en el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad, delito cometido en contra de la Sociedad; en consecuencia se impone al acusado referido la pena de TRECE AÑOS DE PRISION incommutables que se imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención y se impone una multa de SESENTA Y SEIS MIL QUETZALES, suma que deberá ingresar oportunamente a la tesorería del Organismo Judicial y que de no ser pagada por el condenado dentro de un plazo no mayor de tres días, a contar de la fecha en que la sentencia quede ejecutoriada se convertirá en prisión a razón de CIEN QUETZALES DIARIOS; II) Que el acusado JOSE REMBERTO ZUÑIGA SALGUERO, es autor responsable del delito de COMERCIO, TRAFICO Y ALMACENAMIENTO ILICITO, regulado en el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad, cometido en contra de la Sociedad; en consecuencia se impone al acusado referido la pena de DOCE AÑOS DE PRISION incommutables y una multa de CINCUENTA MIL QUETZALES, suma que deberá ingresar oportunamente a la tesorería del Organismo Judicial y que de no ser pagada por el condenado dentro de un plazo no mayor de tres días, a contar de la fecha en que la sentencia quede ejecutoriada se convertirá en prisión a razón de CIEN QUETZALES

DIARIOS; III) Que el acusado HENRY GEOVANNI LOPEZ FLORES, es autor responsable del delito de COMERCIO, TRAFICO Y ALMACENAMIENTO ILICITO, regulado en el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad, cometido en contra de la Sociedad; en consecuencia se impone al acusado referido la pena de DOCE AÑOS DE PRISION incommutables y una multa de CINCUENTA MIL QUETZALES, suma que deberá ingresar oportunamente a la tesorería del Organismo Judicial y que de no ser pagada por el condenado dentro de un plazo no mayor de tres días, a contar de la fecha en que la sentencia quede ejecutoriada se convertirá en prisión a razón de CIEN QUETZALES DIARIOS; IV) Que el acusado EDIN HUMBERTO ESCOBAR ZUÑIGA es autor responsable del delito de COMERCIO, TRAFICO Y ALMACENAMIENTO ILICITO, regulado en el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad, cometido en contra de la Sociedad; en consecuencia se impone al acusado referido la pena de DOCE AÑOS DE PRISION incommutables y una multa de CINCUENTA MIL QUETZALES, suma que deberá ingresar oportunamente a la tesorería del Organismo Judicial y que de no ser pagada por el condenado dentro de un plazo no mayor de tres días, a contar de la fecha en que la sentencia quede ejecutoriada se convertirá en prisión a razón de CIEN QUETZALES DIARIOS; V) Se suspende a los condenados en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condenada que les fue impuesta; VI) Se exime a los acusados del pago de costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal, por lo ya considerado; VII) En concepto de responsabilidades civiles, se condena al acusado RONY DE JESUS ESQUIVEL MENDEZ al pago de OCHO MIL QUETZALES, suma que deberá depositar a favor del Organismo Judicial en la Tesorería de dicho organismo. La declaración de responsabilidad civil será ejecutable cuando la sentencia condenatoria quede firme. VIII) En concepto de responsabilidades civiles, se condena a los acusados JOSE REMBERTO ZUÑIGA SALGUERO, HENRY GEOVANNI LOPEZ FLORES y EDIN HUMBERTO ESCOBAR ZUÑIGA, a que cada uno de ellos realice el pago de la cantidad de SEIS MIL TRESCIENTOS QUETZALES, suma que deberá depositar cada uno de ellos a favor del Organismo Judicial en la Tesorería de dicho organismo. La declaración de responsabilidad civil será ejecutable cuando la sentencia condenatoria quede firme. IX) Al estar firme el presente fallo, se ordena el comiso, a favor del Organismo Judicial, de la prueba material consistente en: Tres billetes de la denominación de doscientos quetzales cada uno, cuarenta y dos billetes de cien quetzales cada uno, veinticinco billetes de cincuenta quetzales cada

uno, noventa billetes de veinte quetzales cada uno, doscientos ochenta y tres billetes de diez quetzales cada uno, cuatrocientos billetes de cinco quetzales cada uno, doscientos setenta y siete billetes de un quetzal cada uno, seiscientos noventa y tres monedas de un quetzal cada una, doscientas cincuenta y dos monedas de cincuenta centavos cada una y ciento veintiocho monedas de veinticinco centavos cada una. X Encontrándose los sentenciados mencionados guardando prisión preventiva, se les deja en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria, ordenándose el inmediato traslado del procesado JOSE REMBERTO ZUÑIGA SALGUERO, debido al hacinamiento existente en la Cárcel Pública para Hombres de esta localidad, hacia el Centro de Reinstauración Constitucional "Pavoncito", en el municipio de Fraijanes, del departamento de Guatemala; en cuanto a los demás procesados permanecerán en el centro de detención en el que se encuentran, es decir, en el caso del acusado HENRY GEOVANNI LOPEZ FLORES, en el Centro de Detención Para Hombres Álvaro Arzú, Caserío Los Jocotes, aldea Trementina, del municipio de Zacapa, departamento de Zacapa; el acusado EDIN HUMBERTO ESCOBAR ZUÑIGA, recluido en el Centro de Reinstauración Constitucional "Pavoncito", en el municipio de Fraijanes, del departamento de Guatemala y el acusado RONY DE JESUS ESQUIVEL MENDEZ, en la Cárcel Pública para Hombres, de la ciudad de Jalapa; XI) Se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra del mismo, si lo estiman conveniente. XII) Al estar firme la presente sentencia háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal, competente para el debido cumplimiento de lo resuelto. XIII) Notifíquese".

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha trece de enero de dos mil diecisiete fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado por los recursos de apelación especial planteados y que se describieron al inicio de esta sentencia.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACION DEL DEBATE DE APELACION ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate para el uno de junio del año en curso a las doce horas, a la cual no

asistieron las partes, pero se establece que presentaron sus respectivos memoriales de reemplazo con las formalidades que la ley establece, los cuales corren agregados a la pieza de segunda instancia.

CONSIDERANDO:

De conformidad con lo establecido en el artículo 421 del Código Procesal Penal, el tribunal de apelación especial conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada. En caso de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y pronunciará la que corresponda. Si se trata de motivos de forma, anulará la sentencia impugnada y ordenará el reenvío para la renovación del trámite por el tribunal de sentencia respectivo, desde el momento que corresponda, debiendo hacer el nuevo pronunciamiento con jueces distintos.

CONSIDERANDO:

Como se puntualizó al principio, los procesados **RONY DEJESUSESQUIVELMENDEZ** y **EDINHUMBERTO ESCOBAR ZUÑIGA** plantearon recurso de apelación especial por **MOTIVOS DE FONDO** y el defensor público abogado **CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS** planteó recurso de apelación especial por **MOTIVOS DE FORMA Y DE FONDO** a favor de los procesados **HENRY GEOVANNI LOPEZ FLORES** y **JOSE REMBERTO ZUÑIGA SALGUERO**, impugnando la sentencia condenatoria dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa el diecisiete de agosto de dos mil dieciséis, dentro del proceso penal que por el delito de **COMERCIO, TRAFICO Y ALMACENAMIENTO ILICITO** se instruyó en contra de cada uno de los referidos procesados. Por técnica procesal se resolverá en primer lugar lo referente a los recursos de apelación especial planteados por motivo de forma a favor de los procesados Henry Giovanni López Flores y José Remberto Zúñiga Salguero, realizando esta sala un solo razonamiento para ambos recursos en virtud de establecer que es la misma fundamentación y norma señalada como inobservada la que se denuncia. El apelante señala como inobservado el artículo 20 del Código Procesal Penal, indicando que el tribunal de sentencia al dictar su fallo inobservó el derecho de defensa del procesado, habiendo sido condenado, vencido en un proceso y que no se respetaron sus derechos relacionados con el debido proceso. Argumenta que en la sentencia impugnada en lo que se refiere a la existencia del delito y su calificación jurídica, en relación al procesado Henry Giovanni López Flores se indica que si bien la fiscalía “podría

haber realizado una mejor labor” en la acusación se indica que a dicho procesado se le incautó una bolsa de nylon color negro conteniendo en su interior droga que dio positivo para marihuana, constando en el auto de audiencia de reconocimiento judicial, análisis e incineración, que se acreditó la existencia de tres bolsas de nylon que contenían la materia vegetal indicada con diferentes pesos en gramos, acumulándole al procesado la bolsa que contenía doscientos veinte gramos (aproximadamente siete onzas y media). Que si bien no existe duda en cuanto a que la evidencia material incautada dio resultado positivo para marihuana, debe de considerarse que en forma arbitraria se le imputó al procesado que portaba una bolsa de nylon color negro que en su interior contenía marihuana con un peso de ciento ochenta y dos gramos. Que al ser embalada dicha droga no se cumplió con el protocolo de empaquetarse. Que el perito Walter Esaú Salguero y Salguero quien elaboró el álbum fotográfico de la diligencia de allanamiento del lugar de los hechos y embalaje de la droga indicó que él solo documentó las tres bolsas que aparecen en las fotografías, que no sabe quien las tenía, no tenían ningún nombre. Como conclusión indica que la defensa arriba a la certeza jurídica de que la acusación imputada a su defendido no es clara, concreta ni precisa, existiendo una violación al procedimiento de la cadena de custodia. Que no existe ninguna evidencia en el proceso que la droga que portaba el procesado haya sido la que se indica en la acusación. Que no se cumplió con el debido proceso de embalar correctamente la evidencia incautada a cada uno de los tres procesados a quienes se les incautó la droga el día, hora y lugar de los hechos, derivando todo lo anterior en una violación al derecho de defensa en juicio del procesado.

Al respecto esta Sala considera necesario señalar en primer lugar que según la fundamentación y argumentación efectuada por el apelante en este único motivo de forma planteado, lo que pretende indirectamente es que este tribunal de alzada valore la prueba producida y valorada en primera instancia, lo que según el artículo 430 del Código Procesal Penal le está terminantemente prohibido. Con respecto a la inobservancia del artículo 20 del Código Procesal Penal denunciado por el impugnante, el cual preceptúa que: “La defensa de la persona o de sus derechos es inviolable en el proceso penal. Nadie podrá ser condenado sin haber sido citado, oído y vencido en procedimiento preestablecido y ante tribunal competente, en el que se hayan observado las formalidades y garantías de ley”, esta Sala al realizar el estudio y análisis de la sentencia recurrida establece que esta norma adjetiva penal no fue inobservada

por el tribunal sentenciador, porque los procesados tuvieron suficiente oportunidad de defenderse dentro del presente proceso, fueron respetadas y observadas las garantías y procedimientos legales y fueron juzgados por jueces competentes, quienes después de comprobar y declarar concretamente la existencia del delito que se les imputó, les impusieron las sanción correspondiente. Con respecto al embalaje mencionado por el apelante, se advierte que los juzgadores quienes según la ley son los únicos autorizados para percibir las pruebas a través de sus sentidos, son claros y específicos en indicar que fue ofrecida acta de audiencia en calidad de anticipo de prueba de reconocimiento judicial, análisis e incineración en la cual se acredita que con la autorización judicial correspondiente se extrajo de la bodega respectiva la droga incautada a los acusados Edin Humberto Escobar Zúñiga, Henry Giovanni López Flores y José Remberto Zúñiga Salguero, misma que se encontraba debidamente embalada, que se abrió el embalaje encontrando en su interior de una bolsa de evidencia de nylon transparente la cual contiene ficha de cadena de custodia del Ministerio Público y la Policía Nacional Civil con cinta de seguridad color azul con el número de inventario trescientos noventa y tres guión dos mil trece, folio diez trescientos treinta, la cual contiene tres sobres de papel manila de color amarillo embalados con cinta de evidencia del Ministerio Público, señalando demás pormenores como lo que se lee en el apartado del lugar donde se embala la evidencia y/o indicios, qué contienen en su interior los referidos sobres (bolsas de nylon color negro y en su interior material vegetal), y que al ser sometidas al análisis científico respectivo en presencia de los sujetos procesales el resultado que dio con respecto a la droga marihuana y su peso, enfatizando que el documento que valoran cumple con las reglas de los actos definitivos e irreproducibles porque se realizó en calidad de anticipo de prueba. Por último cabe agregar además que si los procesados o su defensa consideraban que no se había embalado correctamente la evidencia material aludida, debieron haberlo protestado conforme la ley en su momento procesal oportuno y no pretender que esta Sala a través del recurso planteado retrotraiga el proceso a una etapa legalmente precluida. Con lo anteriormente analizado esta Sala establece que no se ha violado la norma procesal penal denunciada por el impugnante y como consecuencia de ello no se acoge el recurso de apelación especial por motivos de forma planteado por el abogado defensor público abogado Carlos Alberto Cámara Santos a favor de los procesados Henry Geovanni López Flores y José Remberto Zúñiga Salguero.

CONSIDERANDO:

Al no haberse acogido el recurso de apelación especial por motivos de forma planteado, se procede al análisis en primer lugar de los recursos de apelación especial por MOTIVOS DE FONDO planteados por el abogado defensor público Carlos Alberto Cámara Santos a favor de los procesados HENRY GEOVANNI LÓPEZ FLORES Y JOSÉ REMBERTO ZÚÑIGA SALGUERO, realizando esta sala al igual que los anteriores motivos de forma un solo razonamiento para los dos recursos planteados, en virtud de establecer que es la misma argumentación y normas señaladas las que se denuncian violadas. El apelante plantea dos sub motivos: el primero inobservancia del artículo 10 del Código Penal y el segundo errónea aplicación del artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad. Con respecto al primer sub motivo, es decir la inobservancia del artículo 10 del Código Penal, se verifica que el apelante prácticamente utiliza la misma fundamentación y argumentación que en los motivos de forma, lo que no es correcto, la única variación que hace es al final, indicando que esa argumentación la relaciona con la relación de causalidad. Que a su defendido se le ha atribuido una figura delictiva tipificada como Comercio, Tráfico y Almacenamiento Ilícito, sin determinarse la acción normalmente idónea para producirse el delito. Que si bien como ya se dijo reiteradamente que a su defendido se le incautó una bolsa de nylon conteniendo en su interior hierba marihuana, como parte de una acción idónea para producir el delito, debe de tomarse en cuenta que esta acción imputada no está suficientemente sustentada porque el embalaje producido en las tres bolsas de nylon conteniendo en su interior hierba seca de la denominada Marihuana, en ningún momento se indica de que una de ellas haya sido incautada a su patrocinado. Solo se enumeran las tres bolsas que se dicen incautadas, sin nombre y a quien se le incautó, por lo que la acción atribuida no se ha extraído de un hecho debidamente acreditado conforme el embalaje realizado y documentado en el que se manifieste de que el procesado es el responsable de esa acción concreta atribuida. Que al considerarse que el embalaje producido en la droga incautada no se efectuó conforme a un debido proceso, lógicamente no existe una acción idónea imputada al procesado para determinar su responsabilidad sobre el ilícito penal contenido en la acusación por la cual fue condenado.

Con respecto a este primer motivo de fondo planteado, esta Sala considera que el tribunal sentenciador condenó a los procesados por el delito de COMERCIO, TRAFICO Y ALMACENAMIENTO

ILÍCITO, porque no solo fue el delito por el cual se les juzgó, sino porque le quedó debida y legalmente acreditada durante el debate la acción ejecutada por éstos en la fecha, hora, lugar y modo que se describe en la acusación fiscal y auto de apertura a juicio, es decir que fueron encontrados en el interior del inmueble pretendiendo huir por la parte trasera del mismo portando cada uno bolsas negras, que al verificar su contenido se presumió que era droga denominada Marihuana y que su peso sobrepasaba la cantidad que podría considerarse apta para el consumo inmediato de una persona. Se verifica que con el elemento probatorio ofrecido por el Ministerio Público en la audiencia de debate, es decir pericial, testimonial, documental y material, el tribunal de primer grado constató las actividades ilícitas, entre otras, como comercio y almacenamiento, que se realizaban en el interior del inmueble en donde fueron aprehendidos los procesados, por eso de la calificación del delito efectuada por dicho tribunal y que por lo considerado no era posible dar a los hechos una calificación distinta como lo pretende la defensa. Consecuentemente el presente recurso en este primer motivo de fondo planteado no se acoge.

Con respecto al segundo sub motivo de fondo, el apelante denuncia la errónea aplicación del artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad, indicando que se condenó a su defendido por el delito de Comercio, Tráfico y Almacenamiento Ilícito a la pena de doce años de prisión incommutables y multa de cincuenta mil quetzales, la cual se considera desproporcionada en relación a la acusación imputada. Que el comercio, tráfico y almacenamiento a que se refiere el artículo erróneamente aplicado se refiere a grandes transacciones de drogas de carácter nacional e internacional, con una infraestructura organizada y determinada a ese fin y consecuentemente con utilidades millonarias, casi siempre en la droga denominada cocaína, lo cual no se da en el presente caso, tomando en cuenta el peso, la naturaleza y el precio de la droga incautada que es la denominada marihuana. Que en el remoto caso podría subsumirse su acción en lo establecido en el artículo 40 de la Ley contra la Narcoactividad, Promoción y Fomento, pero como ya se dijo, la droga fue obtenida para su consumo personal y lo incautado permite presumir a favor del procesado que la droga fue obtenida para el consumo inmediato, siendo cantidad razonable por el precio y naturaleza de la droga. Que su defendido no ha efectuado lo que establecen los deudos (sic) rectores del delito que se estima erróneamente aplicado, pues no consta ningún elemento probatorio que les indique importación, exportación, expendio o actividades relacionadas con el tráfico, manteniéndose la convicción de que

la droga presuntamente incautada tiene naturaleza de consumo personal.

Esta Sala estima con respecto a este segundo sub motivo de fondo planteado, que el tribunal sentenciador no aplicó erróneamente el artículo 38 de la Ley contrala Narcoactividad como lo pretende hacer valer la defensa de los procesados Henry Giovanni López Flores y José Remberto Zúñiga Salguero en el recurso de apelación planteado a favor de éstos, y que se aplique el artículo 40 de la citada ley que contiene el delito de Promoción y Fomento, porque al descender a los hechos imputados en la acusación y a los acreditados por el tribunal a quo durante el debate encontramos que el Ministerio Público les acusó la comisión del delito de Comercio, Tráfico y Almacenamiento Ilícito porque al realizarse la diligencia de allanamiento, inspección y registro en el inmueble objeto de dicha diligencia, se les incautó a los procesados tres bolsas de nylon color negro conteniendo en su interior droga que diera positivo a la denominada Marihuana, en la forma en que se detalló en la acusación, lo que originó la aprehensión de los sindicados, hechos que el tribunal como ya se indicó tuvo por acreditados. Esta Sala al efectuar el análisis de la norma destaca que el artículo 38 de la Ley contrala Narcoactividad establece que: quien sin autorización legal almacene o realice cualquier otra actividad de tráfico de hojas o productos calificados como drogas, estupefacientes, psicotrópicas o precursores, comete el delito de Comercio, Tráfico y Almacenamiento Ilícito. Al confrontarla con la norma contenida en el artículo 40 de la citada ley que regula: El que de alguna forma promueva el cultivo, tráfico ilícito de semillas, hojas, florescencias, plantas o drogas, o la fabricación, extracción, procesamiento o elaboración de éstas, o fomente su uso indebido, comete el delito de Promoción y Fomento. Al cotejar los supuestos de hecho de cada norma relacionada con lo realizado por los sindicados Henry Giovanni López Flores y José Remberto Zúñiga Salguero, esta Sala establece que la norma que subsume estos hechos es la que se refiere a quien sin una autorización legal, almacene hojas o productos clasificados como drogas (artículo 38 Ley contra la Narcoactividad), orientada por el verbo rector de almacenar. En cuanto al verbo rector de la otra norma invocada por los apelantes (Promoción y Fomento), en el caso concreto no tiene sustento, pues ésta se refiere a promover o fomentar de alguna forma el cultivo, tráfico ilícito de semillas, hojas, florescencias, plantas o drogas, o su uso indebido; lo que en ninguna parte de la acusación como en la de la determinación precisa y circunstanciada de los hechos que el tribunal sentenciador estimó como acreditados, se indica que los procesados estuvieran promoviendo el cultivo,

el tráfico ilícito o fomentando el uso indebido de la droga. De lo anterior analizado y confrontado con las normas penales en cuestión a los hechos realizados, esta sala concluye que es evidente que no concurre la vulneración del artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad denunciado, pues se establece que el tribunal a quo no incurrió en error de derecho al tipificar los hechos de la forma en que lo hizo pues para ello se basó en los hechos formulados en la acusación y los acreditados legalmente por el tribunal sentenciador. Consecuentemente este otro sub motivo de fondo planteado no se acoge.

CONSIDERANDO:

Se entra a conocer el recurso de apelación especial por MOTIVOS DE FONDO planteado por el procesado RONY DE JESUS ESQUIVEL MENDEZ, el cual lo divide en tres sub motivos:

Con respecto al primer sub motivo denuncia la Interpretación Indebida del artículo 38 de la Ley contra la Narcoactividad relacionado con el artículo 49 de la misma ley citada y argumenta al respecto que en la sentencia objeto del presente recurso se debe analizar las circunstancias que el Ministerio Público hacer ver en su acusación y también lo que establece el numeral romano DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADOS. Que El tribunal de sentencia realiza un razonamiento en el cual induce al mismo a condenar según los medios de prueba producidos en el debate, al hacer el encuadramiento respectivo de la conducta que el Ministerio Público acusa, los hechos que el tribunal estima acreditados conforme al razonamiento, establece la existencia del delito y su calificación jurídica, pero interpreta indebidamente el artículo 38 de la Ley contra la Narcoactividad que los hechos que se le están juzgando consecuencia de una acción ilícita no podrían encuadrarse en ese tipo penal y el tribunal al establecer los hechos que da por acreditados no lo puede encuadrar en el delito de Comercio, Tráfico y Almacenamiento Ilícito, ya que en ningún momento se establece que su persona se encontrara comercializando o distribuyendo algún tipo de droga. Que no se comprobó ni demostró con ningún medio de prueba que él haya almacenado droga, ya que no se encontró ninguna cantidad de droga dentro de la casa o que existieran espacios específicos para almacenarla, por lo tanto no se podían dar los verbos rectores establecidos en el artículo 38 de la Ley contra la Narcoactividad. Que dentro de este artículo se establecen los perfiles del tipo penal, presupuestos dentro de los cuales no se encuentra contenida ninguna acción de su conducta, es decir

que no se logró demostrar que él se dedicara a la importación, exportación, almacenamiento, transporte, distribución, suministro, venta o expendio de cualquier sustancia considerada como droga. Que en lo relativo al comercio, tráfico y almacenamiento debió de tomarse en consideración las declaraciones de los agentes captores de que él no se encontraba realizando alguna acción comprometedoras en el lugar donde fue aprehendido, razón suficiente para confirmar que no se cumple con el presupuesto del tipo penal, pues no es lo mismo poseer que comercializar, traficar o almacenar. Que en cuanto al delito de comercio, tráfico y almacenamiento ilícito tampoco se encontró evidencia de dinero proveniente del comercio de droga, ya que cuando se realizó el allanamiento, inspección y registro de la casa en ninguno de los ambientes se encontró alguna cantidad de droga. Que debió de habersele juzgado por el delito de Promoción o Estímulo a la Drogadicción establecido en el artículo 49 de la Ley contra la Narcoactividad.

Al respecto esta Sala estima que el artículo 38 de la Ley contra la Narcoactividad preceptúa que comete el delito de comercio, tráfico y almacenamiento ilícito quien sin autorización legal almacene, distribuya, venda, expendia... Nótese que en ningún momento esta norma señala o hace referencia a cantidad alguna de droga, pues el ilícito allí regulado se configura con la actuación del sujeto activo que toma parte directa o realiza cualquier acción tendiente a almacenar o transportar, vender, distribuir, expender, entendido en el rol o contexto del negocio ilícito del narcotráfico. El tribunal a quo determinó darle esta calificación jurídica al hecho ejecutado por el procesado Rony de Jesús Esquivel Méndez porque la cantidad de droga que se pretende extraer de su residencia que tenía almacenada, al escuchar la presencia de los agentes de la Policía Nacional Civil como del Ministerio Público, donde incautaron a los procesados José Remberto Zúñiga Salguero, Henry Giovanni López Flores y Edin Humberto Escobar Zúñiga, bolsas de nylon que contenían en su interior hierba denominada Marihuana para esconderla o evitar que fuera encontrada por los agentes de la Policía Nacional Civil y Ministerio Público en dicho allanamiento. Conforme a los hechos acreditados no existe la vulneración invocada por el apelante, pues la acción del sindicado encuadra en la figura delictiva de comercio, tráfico y almacenamiento ilícito, porque dicha droga fue incautada a los procesados antes mencionados que pretendían extraerla de la residencia del apelante y que fue adquirida de manera ilícita y estaba siendo almacenada para su venta, porque fue evidente la cantidad de dinero que fue incautado en el allanamiento, inspección y registro en la residencia

del procesado, que es imposible que se haya ahorrado fácilmente por las personas que se dedican a la venta de tortillas. Esta Sala al efectuar el análisis de la norma reclamada, destaca que el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad establece: Quien sin autorización legal almacene... o realice cualquier otra actividad de tráfico de hojas o productos clasificados como drogas, estupefacientes, psicotrópicas o precursores, comete el delito de Comercio, tráfico y almacenamiento ilícito. Contra la norma aplicada por el sentenciador (artículo 49 de la Ley contra la Narcoactividad) que regula: El que de alguna forma estimule, promueva o induzca por cualquier medio el consumo no autorizado de drogas..., comete el delito de promoción o estímulo a la drogadicción; y al cotejarlos contra lo realizado por el sindicado Rony de Jesús Esquivel Méndez, esta Sala establece que la norma que subsume estos hechos es la que se refiere a quien sin una autorización legal, almacene, transporte hojas o productos clasificados como drogas; orientada por el verbo rector de almacenar. En cuanto al verbo rector de la norma que el apelante pretende que se aplique (de promoción o estímulo a la drogadicción) no tiene el sustento fáctico y jurídico, pues, se refiere específicamente a promover o inducir por cualquier medio el consumo no autorizado de drogas y no se refiere en ningún aspecto al verbo rector de almacenar. Tampoco la defensa pudo sustentar su tesis de que su defendido no se dedicara a la importación, exportación... de cualquier sustancia considerada como droga. De esa cuenta, en cambio, tenemos que en el artículo 38 Ibid se configura con la actuación del sujeto activo que toma parte directa o realiza cualquier actuación de almacenar en el rol o contexto del negocio ilícito del narcotráfico. De lo analizado y confrontado entre las normas penales en cuestión, con los hechos realizados, esta Sala concluye en que es evidente y correcta la calificación jurídica por parte del tribunal a quo del artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad, pues los hechos cometidos por el sindicado Rony de Jesús Esquivel Méndez encuadran en esta figura delictiva de almacenar droga y con ello el tribunal a quo no incurrió en error al darle esa calificación jurídica, además los hechos los subsume la norma aplicada del delito de Comercio, Tráfico y Almacenamiento Ilícito, que es lo que sucede en el presente caso. De ahí que la conducta del sindicado la encuadra en el figura delictiva señalada en el artículo 38 de la Ley contra la Narcoactividad y no en el que pretende el apelante. Consecuentemente el recurso de apelación especial por este primer sub motivo de fondo no se acoge.

Con respecto al segundo sub motivo denuncia la errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal -fijación de la pena- y al respecto argumental que

la fijación de la pena en el rango determinado en la ley penal no queda a discreción de los jueces, sino debe fijarse con precisión, justicia, legalidad y fundamentación. Que el análisis realizado por el tribunal para imponerle la pena de trece años de prisión inconvertibles y multa de sesenta y seis mil quetzales, que de no hacerse efectiva dentro del un plazo no mayor de tres días, a contar de la fecha que la sentencia se encuentre firme, se convertirá en prisión a razón de cien quetzales diarios, es evidente la incongruencia que existe entre lo plasmado en la norma penal y lo analizado por el tribunal de sentencia, pues el artículo 65 del código penal establece que se debe tomar en cuenta varios supuestos para la imposición de la pena siendo los siguientes: La mayor o menor peligrosidad: en él no existe ningún estado peligroso. Los antecedentes personales de éste y de la víctima: Como se pudo establecer él carece de antecedentes penales. Circunstancias atenuantes y agravantes: el tribunal de sentencia argumentó que no se observan circunstancias agravantes ni atenuantes. Que se le causa agravio porque antes de la perpetración del delito él observó buena conducta y no demostró ninguna circunstancia agravante por lo que al imponérsele la pena de prisión y multa descrita se le restringe su libertad, pena que se considera alta e impuesta sin fundamento, pues se estableció conforme las respectivas pruebas que él carece de antecedentes penales, que no refleja peligrosidad y no se observó ninguna circunstancia agravante.

A este respecto esta Sala estima que la determinación de la pena es una facultad del juez que le da libertad para decidirla, graduándola entre el máximo y mínimo señalado en la ley y tomando en cuenta los parámetros contemplados en el artículo 65 referido, debiéndose consignar expresamente los que ha considerado determinante para medir la pena, apreciados todos esos elementos en su conjunto. No se trata de una elaboración subjetiva sino de una verificación de los hechos acreditados para establecer si de ellos se desprenden algunas de las circunstancias agravantes no contenidas en el tipo penal o bien circunstancias grabadoras o ponderadoras de la pena. Para confirmar lo indicado por el apelante esta Sala analiza la sentencia impugnada, encontrando que el tribunal sentenciador explica con detalle todas las circunstancias que consideró para elevar la pena en los términos que lo hizo, a saber: se acreditó antecedentes personales de la víctima, el tribunal a quo estableció que la víctima en este caso es la sociedad y en cuanto al delito de Comercio, Tráfico y Almacenamiento Ilícito, que se les imputa al procesado de mérito, quedó establecido que tuvo participación directa en el ilícito penal que se acreditó. En cuanto a la extensión o intensidad del delito el

tribunal indicó que no puede dejar de observarse como evidentemente hace parte del negocio ilícito que maneja a su misma familia compuesta según lo acreditado por su esposa e hijos menores de edad, quienes conviven con la situación de que el referido acusado comercia con droga, poniendo además en grave riesgo a su familia. Esta circunstancia fue suficientemente robustecida para fundamentar la determinación de la pena en los términos que la realizó el tribunal sentenciador al acusado Rony de Jesús Esquivel Méndez. En relación a que no se tomó en cuenta la carencia de antecedentes penales y que la peligrosidad no fue acreditada, cabe advertir que el artículo 65 del Código Penal no regula la acreditación de antecedentes penales de manera específica, sino que se refiere a antecedentes personales, dentro de los cuales los primeros tienen solo un mínimo nivel de relevancia y lo más importante son los factores psicosociales del sujeto activo que motivaron la comisión del ilícito. En cuanto a la peligrosidad sólo debe considerarse para el efecto de aplicar medidas de seguridad, según su encuadramiento de estado peligroso conforme a lo regulado en el artículo 87 del Código Penal. Es por ello que el tribunal no lo tomó en cuenta para elevar la pena, por lo que alegar que tal extremo no se acreditó no se convierte en una atenuante idónea para fijar la pena. Esta Sala concluye en que el aumento de la pena de la mínima a un año más se debe a la extensión e intensidad del delito donde ya fue argumentado dicho aumento. Consecuentemente el recurso de apelación especial por este segundo sub motivo de fondo planteado, no se acoge.

Con respecto al tercer sub motivo el apelante denuncia la interpretación indebida del artículo 10 del Código Penal relacionado con el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad, argumenta al respecto que en los hechos justiciables que el Ministerio Público le atribuyó en la acusación, no se describe ningún verbo rector del delito de Comercio, Tráfico y Almacenamiento Ilícito, es decir Comercializar, traficar y almacenar y al establecer que en la sentencia en consecuencia el tribunal sentenciador no dio por acreditados la existencia de los verbos rectores indicados propios del delito acusado, no existía tipicidad y no hay una relación de causalidad como para atribuirle responsabilidad penal, pues al no acreditarse que él comercializó, traficó y almacenó marihuana, no hay acción idónea para la comisión de dicho ilícito, ni participación y por lo tanto no podría atribuírsele responsabilidad penal por lo que se le debió de absolverse por el delito acusado.

En cuanto a este último sub motivo de fondo planteado por el apelante, esta Sala estima que los hechos establecidos en la acusación planteada por

el Ministerio Público y lo que tuvo por acreditado el tribunal a quo, se concluyó que el acusado Rony de Jesús Esquivel Méndez cometió el delito de Comercio, Tráfico y Almacenamiento Ilícito, porque en la casa donde el referido sindicado habita, en uno de los ambientes se encontró una mochila color negro con anaranjado conteniendo en su interior varias bolsas de nylon transparente las cuales contenían dinero en efectivo, procedente de la venta de droga, así también las pruebas directas de las actividades ilícitas que se realizaban en esa residencia lo es el hallazgo de tres personas en el interior de la misma, que al ver rodeada la residencia salen corriendo con bolsas que contenían marihuana, que en dichas bolsas de color negras plásticas se encontraban bolsitas plásticas evidentemente para la venta al menudeo. Al realizar el allanamiento, inspección y registro, los acusados José Remberto Zúñiga Salguero, Henry Giovanni López Flores y Edin Humberto Escobar Zúñiga, no iban de la calle pública hacia adentro de la residencia del apelante, sino al ver a la autoridad los acusados van de adentro de la residencia hacia la calle pública con intención de huir del lugar con las bolsas de nylon color negro cada una, lo que demuestra que dicha droga de marihuana estaba almacenada para su venta, pero ante la presencia policial trataban de huir del lugar, lo cual fue infructuoso. Esta Sala al efectuar el análisis de la norma destaca que el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad establece que quien sin autorización legal almacene o realice cualquier otra actividad de tráfico de hojas o productos clasificados como drogas, estupefacientes psicotrópicas o precursores, comete el delito de Comercio, Tráfico y Almacenamiento Ilícito. Al confrontar la acusación y la determinación precisa y circunstanciada de los hechos que tuvo por acreditado el tribunal a quo, se establece que la norma que subsume estos hechos es la que se refiere a quien sin autorización legal, almacene hojas o productos clasificados como droga, artículo 38 de la Ley Contrala Narcoactividad, orientada por el verbo rector de almacenar, por lo que este último sub motivo de fondo planteado no se acoge.

CONSIDERANDO:

El procesado EDIN HUMBERTO ESCOBAR ZUÑIGA planteó Recurso de Apelación Especial por motivos de fondo, sub dividiéndolo en dos:

En el primer sub motivo denuncia la errónea aplicación del artículo 39 de la Ley Contra la Narcoactividad, argumentando que se aplica erróneamente esta norma al decir los juzgadores que “la conducta de los acusados, materializa los verbos rectores del delito de Comercio, Tráfico y Almacenamiento Ilícito, dándose todos los elementos

típicos positivos que conforman dicho delito". Que esta norma indica que comete el referido delito el que sin autorización legal adquiera, enajene a cualquier título, importe, exporte, almacene, transporte, venda, expendi, o realice cualquier otra actividad de tráfico de semillas, hojas, plantas, florescencias o sustancias o productos clasificados como drogas, estupefacientes, psicotrópicos o precursores, sin embargo en el presente caso estas acciones no se le ha imputado a él, pues en la acusación no se le ha señalado que comercie, trafique o almacene algún tipo de drogas sin autorización legal, por lo que no le asiste la razón al tribunal, ya que comerciar se refiere a la compra y venta, traficar, al transporte y traslado de mercancías y almacenar a colocar en un almacén cierto producto para su guarda durante determinado tiempo.

Esta Sala al realizar el análisis de lo argumentado por el apelante en este primer motivo de fondo, advierte que éste señala la errónea aplicación del artículo 39 de la Ley contra la Narcoactividad, pero al revisar la sentencia impugnada sobre este aspecto se establece que el tribunal sentenciador para condenarlo por el delito de Comercio, Tráfico y Almacenamiento Ilícito no lo hizo basado en esta norma adjetiva penal denunciada, sino aplicó el artículo 38 de la citada ley. Consecuentemente esta Sala se ve imposibilitada de hacer la confrontación lógica de lo argumentado por el juez en la sentencia impugnada con la norma invocada por el apelante, circunstancia por la cual este primer motivo de fondo planteado por el procesado Edin Humberto Escobar Zúñiga no se acoge.

Como segundo sub motivo el apelante denuncia la inobservancia del artículo 49 de la Ley Contra la Narcoactividad, argumentando que se considera que se ha inobservado esta norma porque aunque los verbos rectores de dicha norma no están incluidos de forma directa en la acusación, dicho documento tampoco incluye los verbos rectores de comerciar, traficar o almacenar como se refirió en el motivo anterior, consecuentemente y en aplicación del principio que la duda favorece al imputado se considera aplicable al presente caso el delito de Promoción o Estímulo a la drogadicción, el cual fue inobservado por los jueces del tribunal. Que la acusación hace alusión a que el acusado llevaba consigo una bolsa con droga marihuana pero no señala la realización de ninguna conducta con ella y el tipo penal de la Ley Contra la Narcoactividad que no implica la realización de mayor acción de parte del sujeto activo, es el de Posesión para el Consumo, pero a criterio de la defensa y tal como lo refieren los juzgadores en la sentencia, la cantidad de droga que se les sindicó haber tenido a los acusados, sobrepasa la cantidad que podría considerarse apta para el consumo inmediato de una persona, en el caso de

él (apelante) se trata de trescientos sesenta gramos. Al analizar el agravio planteado, esta sala advierte que conforme el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad, comete el delito de Comercio, Tráfico y Almacenamiento Ilícito, quien sin autorización legal almacene, distribuya, venda, expendi... Nótese bien que en ningún momento esta norma señala o hace referencia a cantidad alguna de droga, pues el ilícito allí regulado se configura con la actuación del sujeto activo que toma parte directa o realiza cualquier acción tendiente a almacenar o transportar, vender, distribuir, expender, entendido en el rol o contexto del negocio ilícito del narcotráfico. El tribunal a quo determinó darle esta calificación jurídica al hecho ejecutado por el procesado Edin Huberto Escobar Zúñiga porque la cantidad de droga que se pretende extraer de la residencia donde se encontró y que se tenía almacenada, al escuchar la presencia de los agentes de la Policía Nacional Civil como del Ministerio Público, donde le incautaron a él y a los procesados José Remberto Zúñiga Salguero, Henry Giovanni López Flores, bolsas de nylon que contenían en su interior hierba denominada Marihuana para esconderla o evitar que fuera encontrada por los agentes de la Policía Nacional Civil.. Conforme a los hechos acreditados no existe la vulneración invocada por el apelante, pues la acción del sindicado encuadra en la figura delictiva de comercio, tráfico y almacenamiento ilícito, porque dicha droga fue incautada a los procesados antes mencionados que pretendían extraerla de la residencia donde se encontraba y que fue adquirida de manera ilícita y estaba siendo almacenada para su venta, porque fue evidente la cantidad de dinero que fue incautado en el allanamiento, inspección y registro en la residencia del procesado, que es imposible que se haya ahorrado fácilmente por las personas que se dedican a la venta de tortillas. Esta Sala al efectuar el análisis de la norma reclamada, destaca que el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad establece: Quien sin autorización legal almacene... o realice cualquier otra actividad de tráfico de hojas o productos clasificados como drogas, estupefacientes, psicotrópicas o precursores, comete el delito de Comercio, tráfico y almacenamiento ilícito. Contra la norma aplicada por el sentenciador (artículo 49 de la Ley contra la Narcoactividad) que regula: El que de alguna forma estimule, promueva o induzca por cualquier medio el consumo no autorizado de drogas..., comete el delito de promoción o estímulo a la drogadicción; y al cotejarlos contra lo realizado por el sindicado Edin Humberto Escobar Zúñiga, esta Sala establece que la norma que subsume estos hechos es la que se refiere a quien sin una autorización legal, almacene, transporte hojas o productos clasificados como

drogas; orientada por el verbo rector de almacenar. En cuanto al verbo rector de la norma que el apelante pretende que se aplique (de promoción o estímulo a la drogadicción) no tiene el sustento fáctico y jurídico, pues, se refiere específicamente a promover o inducir por cualquier medio el consumo no autorizado de drogas y no se refiere en ningún aspecto al verbo rector de almacenar. Tampoco la defensa pudo sustentar su tesis de que su defendido no se dedicara a la importación, exportación... de cualquier sustancia considerada como droga. De esa cuenta, en cambio, tenemos que en el artículo 38 *Ibid* se configura con la actuación del sujeto activo que toma parte directa o realiza cualquier actuación de almacenar en el rol o contexto del negocio ilícito del narcotráfico. De lo analizado y confrontado entre las normas penales en cuestión, con los hechos realizados, esta Sala concluye en que es evidente y correcta la calificación jurídica por parte del tribunal a quo del artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad, pues los hechos cometidos por el sindicado encuadran en esta figura delictiva de almacenar droga y con ello el tribunal a quo no incurrió en error al darle esa calificación jurídica, además los hechos los subsume la norma aplicada del delito de Comercio, Tráfico y Almacenamiento Ilícito, que es lo que sucede en el presente caso. De ahí que la conducta del sindicado la encuadra en la figura delictiva señalada en el artículo 38 de la Ley contra la Narcoactividad y no en la que pretende el apelante. Consecuentemente el recurso de apelación especial por este segundo sub motivo de fondo no se acoge, debiéndose en consecuencia hacer la pronunciación de esta sentencia de segundo grado que en derecho corresponde en la parte resolutive respectiva.

LEYES APLICABLES:

Artículos 4, 12, 19, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 4, 5, 7, 9, 10, 11, 16, 20, 21, 49, 108, 116, 129, 160, 162, 385, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 426, 427, 429, 430, 431 del Código Procesal Penal; 8 literal h) y 25 numeral 1) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 13, 88, 141 y 142 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD DECLARA: **I) NO ACOGE** los recursos de Apelación Especial por ninguno de los MOTIVOS DE FONDO Y FORMA planteado indistintamente por el abogado defensor público **CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS** a favor de los procesados **HENRY**

GEOVANNI LOPEZ FLORES y JOSE REMBERTO ZUÑIGA SALGUERO. II) NO ACOGE el recurso de Apelación Especial por ninguno de los MOTIVOS DE FONDO planteado por el procesado **RONY DE JESUS ESQUIVEL MENDEZ. III) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por ninguno de los MOTIVOS DE FONDO planteado por el procesado **EDIN HUMBERTO ESCOBAR ZUNIGA. IV) Consecuentemente se CONFIRMA** la sentencia apelada por las razones consideradas. **V) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten, si no fue posible la concurrencia de las partes a la audiencia de lectura deberá notificárseles en el lugar que hayan señalado para el efecto. VI) Con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.**

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

20/06/2017 - PENAL
79-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTE DE JUNIO DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVO DE FORMA** por el procesado **BENBENUTO AGUSTIN SIMON** con el auxilio de su Defensora Pública Abogada **IRENE BEATRIZ CISNEROS FLORES**, en contra de la sentencia de fecha veintisiete de enero de dos mil diecisiete, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado Mario Efraín García Quevedo, dentro del proceso penal que por el delito de **ATENTADO CON AGRAVACIONES ESPECIFICAS** se le instruye a dicho procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **BENBENUTO AGUSTIN SIMON**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jalapa través de la

Agente Fiscal Abogada Silvia Patricia Lainfiesta Arevalo. La defensa del acusado corrió a cargo de los Abogados Otto Haroldo Ramírez Vásquez e Irene Beatriz Cisneros Flores, ambos del Instituto de la Defensa Pública Penal del Departamento de Jalapa. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni tampoco Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Usted **BEMBENUTO AGUSTIN SIMON**; se le indica que con fecha veintiséis de septiembre del año dos mil quince, como a las diecisiete horas treinta minutos (cinco de la tarde), en el Barrio los Izotes del Municipio de San Luis Jilotepeque, del Departamento de Jalapa, fue aprehendido por Agentes de Policía Nacional Civil **MANUEL JUVENIO LOPEZ HERNANDEZ, RAUL ANTONIO RAYMUNDO GARCIA, MARVIN SABINO HERNANDEZ AGUSTIN, MARIO AMILDO ESTEBAN, CARLOS RONADY HERNANDEZ OLIVEROS Y MOISES DANILO GOMEZ PEÑATE**, tripulantes de la Unidad Policial número **JAL CERO CUARENTA Y CINCO**, al servicio de la Sub Estación del Municipio de San Luis Jilotepeque, en virtud de que a dicha sede policial se hizo presente la señora **IRMA ROSELIA PEREZ DAMIAN**, solicitando auxilio toda vez que usted, que es su ex conviviente se encontraba en el interior del domicilio de la agraviada, desde horas de la mañana a quien estaba amenazando con eliminarla físicamente, razón por la cual los elementos de Policía Nacional Civil, se constituyeron al lugar anteriormente indicado donde reside la agraviada, y al tocar la puerta usted comenzó a disparar en contra de los elementos de Policía Nacional Civil, con un arma de fuego que portaba, por lo que el Agente **MARIO AMILDO ESTEBAN**, desenfundó su arma de fuego y disparó en contra de su humanidad, ocasionándole heridas en ambas piernas para neutralizarlo, al ver que usted estaba herido el Agente **CARLOS RODANY HERNANDEZ OLIVEROS**, le quito el arma de fuego que usted portaba y con la cual había disparado en contra de los elementos de la Policía Nacional Civil, posteriormente usted fue trasladado a un centro asistencial, para que se le brindara atención médica, y puesto a disposición de juez competente.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, resuelve: “**I)** Que el acusado **BENBENUTO**

AGUSTIN SIMON, es autor responsable del delito de **ATENTADO CON AGRAVACIONES ESPECIFICAS**, tipificado en los artículos 408 y 410 del Código Penal; delito cometido en contra de la Administración Pública; **II)** Por tal acción antijurídica penal se impone al acusado referido la pena de **DOS AÑOS DE PRISIÓN** la que aumentada en una tercera parte por las **AGRAVACIONES ESPECIFICAS** hacen un total de **DOS AÑOS CON OCHO MESES DE PRISIÓN INCONMUTABLES** con abono de la prisión ya sufrida; **III)** Se suspende al culpable referido en el goce de sus derechos políticos, durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Con relación a las costas procesales causadas, se exime a dicho culpable al pago de las mismas por haber sido asistido por Abogado del Instituto de la Defensa Pública Penal del departamento de Jalapa; **V)** No se hace pronunciamiento en cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del ilícito penal cometido, por no haberse ejercitado la acción reparadora, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho por quien resulte legitimado para ello; **VI)** Encontrándose el culpable mencionado guardando prisión preventiva en las cárcel para hombres de esta ciudad, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VII)** Se ordena certificar lo conducente en contra de Bembenuto Agustín Simón, para que el Ministerio Público inicie en contra del mismo persecución penal por el delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas; por lo ya considerado; **VIII)** Se deja a disposición del Ministerio Público la evidencia material para los efectos legales consiguientes determinados en el punto anterior, la cual consiste en: **a) Un arma** de fuego, tipo revolver, marca Ranger, modelo ciento dos, calibre punto treinta y ocho pulgadas Especial, número de serie cero siete mil novecientos cincuenta y ocho E; **b) Dos Cartuchos** de arma de fuego calibre punto treinta y ocho Especial; **c) Cuatro Casquillos** de arma de fuego calibre punto treinta y ocho Especial; **IX)** Al estar firme la sentencia háganse las comunicaciones que procedan y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **X)** Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días para interponer el recurso de apelación especial en contra del fallo, si lo consideran necesario; **XI)** Notifíquese.”

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha tres de marzo de dos mil diecisiete, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fuera debidamente

descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día seis de junio de dos mil diecisiete a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación al recurso planteado y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado BENBENUTO AGUSTIN SIMON con el auxilio de su Defensora Pública Abogada Irene Beatriz Cisneros Flores, interpuso recurso de apelación especial por **motivo de forma, motivo absoluto de anulación formal por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal relacionado con el artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala**, argumenta concretamente que en las paginas 9, 10, 11 y 12 de la sentencia recurrida es más que evidente la injusticia notoria. Que a pesar de las contradicciones que son evidentes ya que los testimonios de los Agentes de la Policía Nacional Civil todos se contradicen en cuanto a que todos indican haber andado con personas distintas el día de los hechos, otros indican que estaban en lugares distintos a la misma vez y otros indican que les dispararon mientras viajaban a bordo de la patrulla y otros al tocar la puerta de la casa de don Benedicto Lima Solórzano, a pesar de todas estas contradicciones es ilógico que se les pudiera dar valor probatorio a estas declaraciones, sin embargo el juzgador indica en la pagina 13 de la sentencia recurrida (“...SE LES OTORGA VALOR PROBATORIO en virtud que con dichos medios de prueba se acredita, que el día, hora, lugar y formas descritas...””) es más que evidente la total ausencia de una tutela judicial efectiva y de la sana crítica razonada establecida en el artículo 385 del Código Procesal Penal. Que es incomprensible con todas las contradicciones que el juzgador pueda arribar a la conclusión que hace en la página 29 de la sentencia recurrida siendo más que evidente que ningún testimonio concuerda y que los agentes de Policía Nacional Civil mintieron por lo cual existe duda razonable en cuanto a los demás medios de prueba.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver la apelación especial por motivo de forma, presentada por el procesado, en el cual se aduce un único motivo, el cual se dirige a señalar una injusticia notoria, esta Sala luego de revisar las actuaciones, especialmente la sentencia impugnada y compararla con la apelación presentada, para verificar en ella el agravio señalado, establece que: el apelante señala como agravio, el haberle dado valor probatorio a los tres agentes, presuntamente ofendidos y a la vez captores, pese a las contradicciones en su declaración; partiendo que la excepción a la intangibilidad de la prueba es cuando se conoce por injusticia notoria una apelación, esta Sala sin valorar la prueba entra a revisar la misma y el dicho de los agentes, del proceso se desprende que se está apelando una sentencia por

el delito de atentado con agravación específica y para probar esto, el juzgador tuvo a la vista prueba pericial que indica que el arma incautada es el arma que percutió los cartuchos, que precisamente se encontraron dentro del tambor de dicha arma, existe reconocimiento del lugar y los informes médicos del procesado, no existiendo ninguna prueba científica que permita establecer que el procesado disparó en contra de los agentes de la Policía Nacional Civil, existiendo únicamente el testimonio de los mismos, quienes se constituyen finalmente en la prueba elemental, pues pese a indicar que les dispararon, no existe evidencia de ello, más que un arma en la cual se encontraron cuatro cartuchos percutidos y que por ser un arma tipo revolver, estos quedan siempre en el tambor, por lo que no fueron recogidos de la escena del crimen, de ahí que tal como ya se expresó se convierten en fundamentales las declaraciones de los agentes captores; al revisar estas declaraciones se establece que: a) el testigo **Raúl Antonio Raymundo García**, declara que “cuando efectuábamos un recorrido ciudadano..., ...con mi compañero Manuel Hernandez y Marvin Saúl Hernandez..., ...a la sede de la policía nacional..., ...llegó la señora Irma Roselia Pérez Damián..., mis compañeros bajaron rápidamente a acercarse al domicilio y tocar la puerta solo vi que un señor salió haciendo disparos de arma de fuego, fue cuando mi compañero Mario Méndez Esteban desenfundó su arma...” el testigo **Mario Amildo Esteban** declaro que “se hizo presente la señora Roselia Pérez Damián, informando a la subestación de San Luis Jilotepeque..., ..y al tocar la puerta salió el señor Benbenuto Simón disparando con arma de fuego en contra de nosotros..., ...los agentes que iban conmigo son Carlos Hernandez Olivero y Raymundo García...” el testigo **Carlos Rodany Hernandez Oliveros** declaró “ese día estábamos de recorrido en la población patrullando y a la subestación se presentó la señora..., ... cuando se tocó a la puerta del domicilio salió a la puerta don Benbenuto haciendo disparos...” a estos tres testimonios de manera conjunta sin analizar a cada uno por separado, el juzgador les da valor probatorio, siendo ese el agravio señalado, por las contradicciones, las cuales al revisar la forma como se enteran del hecho, encontramos que dos de ellos dicen que andaban en un recorrido ciudadano y el tercero que estaba en la sede policial, siendo esa la primera contradicción encontrada, posteriormente determina que un agente indica que quienes iban con el eran Manuel Hernandez y Marvin Saúl Hernandez y el otro testigo indica que agentes que iban conmigo son Carlos Hernandez Olivero y Raymundo García, esto último declarado por Mario Amildo Esteban quien el primer testigo no estaba con ellos, pues no

lo menciona, de ahí que esta Sala determine que en efecto se está dando valor probatorio y condenando por testimonios que a simple vista se contradicen entre si y los cuales no solo son contradictorios entre sí, sino que se analizan en su conjunto no por separado, a lo que se suma que dichos testimonios no son robustecidos por ningún otro elemento de prueba, pues tal como ya si indicó los casquillos son encontrados en el arma de fuego, no son recogidos en una escena de crimen, de ahí que al establecer claramente que existe una injusticia notoria y el agravio señalado es fundamental en la sentencia, la apelación presentada debe ser acogida.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) ACOGE** el recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVO DE FORMA** por el procesado **BENBENUTO AGUSTIN SIMON** con el auxilio de su Defensora Pública Abogada **IRENE BEATRIZ CISNEROS FLORES**, en contra de la sentencia de fecha veintisiete de enero de dos mil diecisiete, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa. **II)** Como consecuencia se **ANULA** la sentencia venida en grado, y ordena el reenvío de la causa para que conforme el calendario de las audiencias programadas se realice nuevo debate oral y público, y se dicte nueva sentencia con un juez distinto de conformidad con el Acuerdo Número 18-2012 de la Corte Suprema de Justicia artículo 1 literal c.1). El expediente se remitirá para su diligenciamiento al Juez del mismo Tribunal de Sentencia que siga en el orden de designación interna de casos. **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV)** Con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al tribunal de origen.

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segunda. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

20/06/2017 - PENAL
118-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTE DE JUNIO DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al **Recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma** interpuesto por el **MINISTERIO PÚBLICO a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA**, en contra de la sentencia de fecha tres de marzo de dos mil diecisiete, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Abogado Mario Efraín García Quevedo, dentro del proceso que se instruyó en contra de **BRENDA MARITZA VÁSQUEZ**, por el delito de **HURTO AGRAVADO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen la procesada **BRENDA MARITZA VÁSQUEZ**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal, Licenciado Félix Audel Gómez Carias, Coordinador de la Fiscalía Distrital de Jalapa. La defensa de las acusadas estuvo a cargo de la Abogada Irene Beatriz Cisneros Flores y el Abogado Otto Haroldo Ramírez Vásquez, ambos del Instituto de la Defensa Pública Penal, del Departamento de Jalapa. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

El Ministerio Público formuló al acusado el siguiente hecho: “A usted **BRENDA MARITZA VÁSQUEZ**, se le atribuye que el veintiocho de agosto del año dos mil trece, a las dieciséis horas, aproximadamente, **ingreso a la residencia** de

la señora, **LILIAN AMPARO HERNANDEZ DE MATA DE CARIAS**, ubicada en aldea El Pinalito del municipio de San Pedro Pinula, del departamento de Jalapa, cuando se hacia acompañar de una persona de sexo femenino, **lugar del cual tomaron, sin la debida autorización de su propietaria señora LILIAN AMPARO HERNANDEZ DE MATA DE CARIAS**, los siguientes objetos: a) cuatro pares de zapatos, tipo tenis, marca Champions, valorados todos en tres mil doscientos quetzales; b) dos anillos de graduación de oro de diez quilates, valorados los dos en cuatro mil cuatrocientos quetzales; c) ropa de mujer, valorada en quinientos quetzales; **asimismo sustrajeron sin la debida autorización del señor MARIO ELI FRANCISCO CARIAS HERNANDEZ**, la cantidad de un mil quetzales en efectivo; por lo que el siete de septiembre del año dos mil trece, a las siete horas con veintiocho minutos, al realizarse **diligencia de allanamiento, inspección, registro**, por orden del Juez de Paz competente, según causa 578-2013 Oficial 3º. de la vivienda en la que Usted **BRENDA MARITZA VÁSQUEZ** reside, ubicada en barrio San José, del municipio de San Pedro Pinula, del departamento de Jalapa, **fue incautado** a) un par de zapatos color blanco, con franjas negras, marca Champions, b) un par de zapatos color gris, franjas moradas, marca Champions; y los demás objetos, no fueron incautados. La acción ilícita realizada por Usted **BRENDA MARITZA VÁSQUEZ**, se adecua tipo de **HURTO AGRAVADO** regulado en el artículo 247 numeral 1º. Y 3º. del Código Penal.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, al resolver DECLARA: “**I) Se ABSUELVE** a la acusada **BRENDA MARITZA VÁSQUEZ**, del delito de **HURTO AGRAVADO** tipificado en el artículo 247, numerales 1º. Y 3º. del Código Penal; que el Ministerio Público le imputo, en agravio del patrimonio de Mario Eli Francisco Carias Hernández y Lilian Amparo Hernández de Mata de Carias; dejando libre a la acusada de todo cargo con relación a dicho delito, por falta de prueba; **II) Encontrándose** la acusada mencionada bajo la aplicación de medidas sustitutivas se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **III) No se hace pronunciamiento alguno** con relación a las responsabilidades civiles ni a las costas procesales causadas en el presente proceso, en virtud, de la naturaleza del fallo; **IV) Se ordena** al ministerio público para que con las formalidades

legales procesa a la devolución a quien acredite la legítima propiedad de la siguiente evidencia material: **a)** Un par de zapatos, color blanco con franjas negras, marca Champions; **b)** un par de zapatos, color gris, franjas moradas, marca Champions; **c)** un par de zapatos, de color gris, con planta color turquesa, marca Champions; por la ya considerado; **V)** Se hace saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días contados a partir de la notificación íntegra del presente fallo para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra del mismo, si lo consideraran necesario; **VI)** Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha cinco de abril de dos mil diecisiete, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial planteado y que fue debidamente descrito al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día seis de junio de dos mil diecisiete a las doce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata que todas reemplazaron su participación a la misma mediante los memoriales respectivos, presentados dentro del término y con las formalidades que la ley establece, en donde expresaron respectivamente los argumentos relacionados con el recurso planteado los cuales corren agregados a la pieza de segunda instancia respectiva.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el

derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado **VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA**, interpuso Recurso de Apelación Especial por **MOTIVOS DE FORMA**, por **INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 385 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL** relacionado con la inobservancia de las Reglas de la Sana Crítica Razonada específicamente en relación a la lógica con su Principio de Razón Suficiente y la Experiencia. Manifestando concretamente que la valoración efectuada por el A quo, no es conforme a la Sana Crítica Razonada, porque es ilógico y no es Razón Suficiente para descartar los órganos de prueba; en ese mismo sentido no es posible señalar que el oficio remitido por una iglesia es falso, porque no es idóneo el pastor que lo ha emitido, a contrario sensu si lo confrontamos con uno emitido por una agencia bancaria, ello si es idónea porque lo emitió una entidad de crédito, es decir es ilógico ese pensamiento. Como se puede constatar de lo antes relacionado se deduce la participación y responsabilidad de la acusada, pues es coincidente el iter criminis hasta el momento de su captura y es que hay que utilizar las Reglas de la Sana Crítica Razonada como es la Regla de la Lógica con su Principio de Razón Suficiente y lógicamente hay elementos esenciales que la incriminan, con el simple hecho de localizársele en posición de los bienes denunciados que fueron sustraídos ilegalmente de la residencia de las víctimas, los bienes fueron incautados al momento de efectuarse la diligencia de allanamiento, inspección y registro, en la residencia de la acusada. En el presente caso el

Ministerio Público considera que se malinterpretó el contenido y significado de las declaraciones y demás prueba ya mencionadas lo que afectó el principio de Razón suficiente conforme de la Lógica el cual es necesariamente concordante y verdadero y que el Tribunal Sentenciador no obstante de contar con varias pruebas tanto testimoniales, documentales y materiales no estableció la responsabilidad de la procesada, no obstante que está clara la participación en el delito indagado y en donde debe existir un razonamiento verdadero basado por deducciones razonables a partir de la prueba producida en juicio pues la sentencia dictada no es congruente, contrariando las disposiciones que regula al respecto la ley procesal, puesto que hay que tomar en cuenta todo el razonamiento y análisis lógico que se hizo en el presente memorial y que el Tribunal Sentenciador debió hacer, para no dejar casos impunes, como sucede en el presente caso donde se absuelve a la procesada, a pesar que es sorprendida de forma flagrante, pues se localizó en su residencia los objetos que ilegalmente tomó de la residencia de la víctimas. Del análisis de los conceptos anteriores el Ministerio Público arriba a la conclusión que en el fallo apelado, el Tribunal Sentenciador no aplicó las máximas de la experiencia como parte de las reglas de la Sana Crítica Razonada, toda vez que como juzgadores esa experiencia les ha demostrado que en éste tipo de casos, no se tiene los documentos que acreditan la propiedad, de los bienes, tampoco una iglesia emite facturas, o lleve libros de contabilidad o tenga contratados auditores para el manejo de sus finanzas, y que conforme a la experiencia es normal que uno de sus miembros, lleve le control simple del efectivo que maneja, y es por ello que se limita a extender un simple oficio, en el que manifiesta que en efecto cierta persona lleva esa cantidad de dinero que le corresponde. El Tribunal Sentenciador no aplica el sistema valorativo en mención que le impone el artículo 385 del Código Procesal Penal y todo porque aquellas reglas integrantes del mismo, no necesariamente hacen arribar a las conclusiones que han servido para fundamentar la sentencia que se impugna.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. Con relación al único Sub Motivo de forma por interpretación indebida del artículo 385 del código Procesal Penal, violando la regla de la derivación en su principio de razón suficiente.

Esta Sala previamente al análisis de las argumentaciones del apelante, es menester mencionar lo siguiente; La Lógica: *“Es el estudio del pensamiento, expresado en conceptos, juicios y raciocinios únicamente desde el punto de vista de su estructura, es decir desde su estructura lógica”*, en el proceso penal, la sentencia es una operación lógica desde el momento en que se valora la prueba, se realiza inferencia y se llega a conclusiones: Principio de Razón Suficiente: *“la razón suficiente es un principio lógico que implica la construcción intelectual de las causas de un concepto o juicio que determinan su propia naturaleza y le distinguen de otros. Cuando se trata de juicios esta construcción intelectual puede ser formulada a priori y explicada por sí sola. Sin embargo para que este juicio resulte verdadero, debe ser comprobado mediante razonamientos estructurados. Según Shopenhauer, la raíz principal de este principio es la “forma lógica” que implica que los juicios que fundamentan la conclusión son las razones de ésta.”* (Sentencia de fecha veinticinco de julio de dos mil once en casación número 131-2011). La autora Yolanda Pérez en el libro de “Apelación Especial” manifiesta: “...La experiencia humana o conocimiento común siempre corresponde a conceptos de cultura compartidos por el grupo social y que nuestra inteligencia los hace suyos como la verdad”. Argumenta el apelante que el a quo no valoró de conformidad con las reglas de la Sana Crítica Razonada específicamente en cuanto a que no utilizó la Lógica ni el Principio de Razón Suficiente en la apreciación de las respectivas pruebas especialmente en relación a las declaraciones testimoniales entre ellas las que Mario Eli Francisco Carias Hernández y Raquela Hernández y Hernández... y que en efecto la acusada tomó los bienes muebles en distintas fechas, pues ella laborara en la residencia de la agraviada, el apelante indica que el a quo no otorgó valor probatorio, al documento consistente en acta de Declaración Jurada de fecha dos de octubre de dos mil trece, suscrita por Lilian Amparo Hernández de Mata de Carias. Esta Sala luego del análisis de la sentencia apelada y argumentaciones del apelante considera que el a quo al no otorgar valor probatorio a las declaraciones testimoniales, lo esta realizando de conformidad con la Sana Crítica Razonada, la lógica y razón suficiente en virtud que las declaraciones testimoniales de los testigos Mario Eli Francisco Carias Hernández y Raquela Hernández y Hernández quienes en el debate oral y público, solo brindaron una información parcial de dichos hechos, es decir no hay congruencia ni precisión en algunos datos de importancia para esclarecer el hecho, específicamente

en cuanto a la fecha y el lugar exacto del supuesto hurto agravado, se analiza también la contradicción con la acusación porque se indica en la plataforma factica que la acusada iba en compañía de otra persona de sexo femenino sustrajeron del inmueble en cuestión, los diversos objetos de ajena pertenencia, además que dichas declaraciones no son precisas ni congruentes entre si porque a dichos testigos no les consta personalmente ningún hecho imputado. En el caso de la señora Raquela Hernández y Hernández expresó que no recuerda cuando fue eso, se refiere a los hechos imputados, no recordó de la hora en que sucedieron los hechos; que la acusada llegaba a la casa ayudarle y que en la casa de Raquela Hernández y Hernández hay un pasadero a la casa de sus nietos; ellos dijeron que se había entrado la acusada y que se había llevado unos tenis, y que tenía mil quetzales, debajo el colchón que era de la ofrenda de la iglesia... por lo que esta Sala advierte que el a quo fue claro en su razonamiento al indicar que no hubo congruencia ni precisión en cuanto a la fecha, el lugar, y objetos supuestamente hurtados, además el a quo establece que a los testigos no les consta personalmente ninguno de los hechos indagados. De lo antes referido esta Sala considera que el a quo no se basa en suposiciones sino en lo declarado por los testigos antes referidos. Aunado a lo anterior sobre el acta notarial de declaración jurada que fue autorizada por un notario público, pero que en el fondo de la investigación no se puede lograr establecer la propiedad de los bienes muebles que fueron extraídos de la casa de la señora Raquela Hernandez y Hernandez ni tampoco puede darse la participación de la acusada; así mismo respecto al oficio firmado por el Pastor General de la Iglesia Emanuel de San Pedro Pinula, al a quo le asiste la razón que debe constar en un libro contable para determinar de que dicha persona es el tesorero de la iglesia, por lo que al no otorgarle valor probatorio el a quo lo realizó de conformidad con la Sana Crítica Razonada, la lógica y la experiencia, toda vez que para responsabilizar a una persona se debe tener la seriedad de la investigación y de acompañar elementos que sustenten la acusación, y en el presente caso se corrobora que no se acompañó el acta de allanamiento, inspección y registro como lo expresa el Ministerio Público. Por lo que esta Sala establece que no existe ningún vicio en la sentencia ni mucho menos se han dejado de observar en ella la aplicación de las Reglas de la Derivación y el Principio de Razón Suficiente y la Experiencia, procediéndose de igual manera a efectuar el pronunciamiento que corresponde en la parte resolutive de éste fallo al estimar que el único Submotivo de Forma enunciado no debe acogerse.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política dela República de Guatemala; 3, 5, 10, 11, 11Bis, 16, 20, 43 numeral 6), 49, 160, 178, 385, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429 y 430 del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) NO ACOGE** el recurso de apelación especial por motivo de forma interpuesto por el **MINISTERIO PÚBLICO** a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado **VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA**, en contra de la sentencia de fecha tres de marzo del año dos mil diecisiete, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa; **II)** Consecuentemente, la sentencia penal venida en grado queda invariable en su íntegro contenido; **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **V)** Notifíquese, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de origen.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrado Vocal Segundo; Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

22/06/2017 - PENAL
34-2017

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTIDÓS DE JUNIO DE DOS MIL DIECISIETE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación a los Recursos de Apelación Especial interpuestos de la siguiente manera: a) por **MOTIVOS DE FONDO Y FORMA** por el procesado **ANGEL ANTONIO ZUÑIGA CARRILLO**, quien actúa bajo el auxilio de su Abogada Defensora Pública **SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIAN**; b) por **MOTIVO DE**

FONDO por la Abogada **DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR**, Defensora Pública del procesado **JUAN JOSÉ MENDES BIRULA**; c) por **MOTIVOS DE FONDO Y FORMA** por el procesado **VICTOR MANUEL RAMIREZ GIRON**, quien actúa bajo el auxilio de su Abogado Defensor Público **MOISES VIVAR ORELLANA** y d) por **MOTIVOS DE FORMA Y FONDO** por el procesado **CARLOS DONALDO RAMIREZ PEÑA**, quien actúa bajo el auxilio de su Abogada Defensora Pública **ROSA MARIA TARACENA PIMENTEL**; todos los recursos en contra de la sentencia de fecha dos de noviembre de dos mil dieciséis, proferida por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, dentro del proceso que se instruyó en contra de los procesados **CARLOS DONALDO RAMÍREZ PEÑA** y **VICTOR MANUEL RAMÍREZ GIRÓN**, por los delitos de **ASESINATO Y ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA**, de **ANGEL ANTONIO ZUÑIGA CARRILLO** por los delitos de **ASESINATO, ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA y PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, y **JUAN JOSÉ MENDES BIRULA** por el delito de **ENCUBRIMIENTO PROPIO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen los procesados **CARLOS DONALDO RAMIREZ PEÑA**, **VÍCTOR MANUEL RAMÍREZ GIRÓN**, **ANGEL ANTONIO ZUÑIGA CARRILLO** y **JUAN JOSÉ MENDES BIRULA**, quienes son de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público Fiscalía Distrital de Jalapa, a través del Agente Fiscal Abogada **SILVIA PATRICIA LAINFIESTA AREVALO**. La defensa del procesado **CARLOS DONALDO RAMÍREZ PEÑA**, corrió a cargo de los Abogados del Instituto de la Defensa Pública Penal Abogados **Carlos Alberto Cambara Santos** y **Rosa María Taracena Pimentel**; la defensa del procesado **VÍCTOR MANUEL RAMÍREZ GIRÓN** corrió a cargo del Abogado Defensor Público **Moises Vivar Orellana**; la defensa del procesado **ANGEL ANTONIO ZUÑIGA CARRILLO**, corrió a cargo de la Abogada de la Defensa Pública Penal, **Seydy Johanna Recinos Florian** y la defensa del procesado **JUAN JOSÉ MENDES BIRULA** estuvo a cargo de los Abogados Defensores Públicos **Carlos Alberto Cambara Santos** y **Dunia Maribel Castro Aguilar**. No se constituyo Querellante Adhesivo, ni Tercero Civilmente Demandado.”

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Porqué Usted **CARLOS DONALDO RAMIREZ PEÑA** (apodado **PATA DE DIABLO**), el día dos de abril del año dos mil doce, aproximadamente a las catorce horas con quince minutos, en la aldea Paxte, Cantón Amayo Sítido del Municipio de Jutiapa del Departamento de Jutiapa, al momento cuando el señor **ISRAEL RAMIREZ ALAY**, se conducía en el vehículo tipo pick-up con placas de circulación **P786DXC**, color blanco, llevando como copiloto a su menor hijo **LIDMAR ISRAEL RAMIREZ JIMENEZ**, y usted junto con dos individuos conocidos como **VICTOR MANUEL GIRON** conocido como “**VITIO**” y **ANGEL ANTONIO ZUÑIGA RAMOS** apodado “**CHANGEL**”, utilizando gorros pasamontañas en sus rostros y portando armas de fuego en sus manos le salieron a su paso, ubicándose a los lados de la carretera, siendo que al lado derecho de la carretera portando arma de fuego se encontraba el señor **VICTOR MANUEL RAMIREZ GIRON** apodado como “**VITIO**” quien disparo en contra del señor **ISRAEL RAMIREZ ALAY** y su menor hijo **LIDMAR ISRAEL RAMIREZ JIMENEZ**, acertando un impacto en la humanidad del menor **LIDMAR ISRAEL RAMIREZ JIMENEZ**; así también el señor **ANGEL ANTONIO ZUÑIGA RAMOS**, alias “**CHANGEL**” quien portaba una escopeta, parado en medio de la cinta asfáltica realizo disparos también hacia el vehículo, donde se conducían dichas personas, así también oculto en ese mismo lugar se encontraba usted **CARLOS DONALDO RAMIREZ PEÑA**, portando un arma de fuego, con la que también efectuó disparos, impactando los mismos en la parte de a tras del vehículo en el que se conducían las victimas y como resultado de tales acciones, mataron al menor **LIDMAR ISRAEL RAMIREZ JIMENEZ**, falleció como consecuencia de una herida penetrante de cráneo, secundario a proyectil de arma de fuego, según establece el dictamen pericial identificado como **PJUT-2012-000132 INACIF 2012-016824**, de fecha diez de mayo del año dos mil doce, practicado por el Doctor **JOSE SAMUEL DERAS GUTIERREZ**, Perito Profesional de la Medicina Área Patológica y Clinica Forense del Instituto Nacional de Ciencias Forenses **INACIF** del departamento de Jutiapa”, Por lo que se establece que usted **CARLOS DONALDO RAMIREZ PEÑA**, ha cometido los delitos de: **ASESINATO** en agravio del menor **LIDMAR ISRAEL RAMIREZ JIMENEZ**, Y **ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA** en agravio del señor **ISRAEL RAMIREZ ALAY**, tipificado en el artículo 132 y 14 del código Penal.”

“Porqué Usted ANGEL ANTONIO ZUÑIGA CARRILLO (apodado “CHANGEL”), El día dos de abril del año dos mil doce, aproximadamente a las catorce horas con quince minutos, en la aldea Pataxte, Cantón Amayo Sitio del Municipio de Jutiapa del Departamento de Jutiapa, al momento cuando el señor ISRAEL RAMIREZ ALAY, se conducía en el vehículo tipo pick-up con placas de circulación P786DXC, color blanco, llevando como copiloto a su menor hijo LIDMAR ISRAEL RAMIREZ JIMENEZ, usted junto con dos individuos conocidos como VICTOR MANUEL GIRON conocido como “VITIO” Y CARLOS DONALDO RAMIREZ PEÑA (apodado PATA DE DIABLO), utilizando gorros pasamontañas en sus rostros y portando armas de fuego en sus manos le salieron a su paso, ubicándose a los lados de la carretera, usted portando un arma de fuego tipo escopeta, parado en medio de la cinta asfáltica realizo disparos hacia el vehículo en el que se conducía el señor ISRAEL RAMIREZ ALAY y su menor hijo LIDMAR ISRAEL RAMIREZ JIMENEZ, así mismo en el lado derecho de la carretera portando arma de fuego se encontraba el señor VICTOR MANUEL RAMIREZ GIRON apodado como “VITIO”, quien también disparo en contra del señor ISRAEL RAMIREZ ALAY y su menor hijo LIDMAR ISRAEL RAMIREZ JIMENEZ, acertando un impacto en la humanidad del menor LIDMAR ISRAEL RAMIREZ JIMENEZ; también oculto en ese mismo lugar se encontraba el señor CARLOS DONALDO RAMIREZ PEÑA, portando un arma de fuego, con la que también efectuó disparos, impactando los mismos en la parte de a tras del vehículo en el que se conducían las víctimas, y como resultado de tales acciones, le ocasionaron la muerte al menor LIDMAR ISRAEL RAMIREZ JIMENEZ, quien falleció como consecuencia de una herida penetrante de cráneo, secundario a proyectil de arma de fuego, según establece el dictamen pericial identificado como PJUT-2012-000132 INACIF 2012-016824, de fecha diez de mayo del año dos mil doce, practicado por el Doctor JOSE MANUEL DERAS GUTIERREZ, Perito Profesional de la Medicina Área Patológica y Clínica Forense del Instituto Nacional de Ciencias Forenses INACIF del Departamento de Jutiapa”, Por lo que se establece que usted ANGEL ANTONIO ZUÑIGA CARRILLO (apodado “CHANGEL”), ha cometido los delitos en calidad de autor de: ASESINATO en agravio del menor LIDMAR ISRAEL RAMIREZ JIMENEZ, Y ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA en agravio del señor ISRAEL RAMIREZ ALAY, tipificados en los artículos 14, 36 y 132 del código Penal.”

“Porqué Usted JUAN JOSE MENDES BIRULA, el día dos de abril del año dos mil doce, aproximadamente

a las catorce horas con quince minutos, en la Aldea Paxte, Cantón Amayo Sitio del Municipio de Jutiapa del Departamento de Jutiapa, al momento cuando el señor ISRAEL RAMIREZ ALAY, se conducía en el vehículo tipo pick-up con placas de circulación P786DXC, color blanco, llevando como copiloto a su menor hijo LIDMAR ISRAEL RAMIREZ JIMENEZ, los señores CARLOS DONALDO RAMIREZ PEÑA (apodado PATA DE DIABLO), junto con los individuos conocidos como VICTOR MANUEL RAMIREZ GIRON conocido como “VITIO” y ANGEL ANTONIO ZUÑIGA CARRILLO apodado “CHANGEL”, utilizando gorros pasamontañas en sus rostros y portando armas de fuego en sus manos le salieron a su paso, ubicándose a los lados de la carretera, portando armas de fuego dispararon en contra del señor ISRAEL RAMIREZ ALAY y su menor hijo LIDMAR ISRAEL RAMIREZ JIMENEZ, acertando un impacto en la humanidad del menor LIDMAR ISRAEL RAMIREZ JIMENEZ, lo cual le produjo la muerte, ante los disparos el señor ISRAEL RAMIREZ ALAY, falleciendo el menor a consecuencia de una herida penetrante de cráneo, secundario a proyectil de arma de fuego, según establece el dictamen pericial identificado como PJUT-2012-000132 INACIF 2012-016824, de fecha diez de mayo del año dos mil doce, practicado por el Doctor JOSE SAMUEL DERAS GUTIERREZ, Perito Profesional de la Medicina Área Patológica y Clínica Forense del Instituto Nacional de Ciencias Forenses INACIF del Departamento de Jutiapa, de acuerdo a las investigaciones realizadas y específicamente con la declaración testimonial del señor HUMBERTO FALLA GRIJALVA, testigo presencial del hecho, se establece que usted, posteriormente a la comisión del delito, recogió varios casquillos que habían quedado esparcidos en la cinta asfáltica, hecho que usted cometió con el objeto de encubrir a los responsables del hecho delictivo, y ocultar cualquier evidencia que pudiera demostrar la participación y responsabilidad penal de los sindicados por los delitos de ASESINATO Y ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA”. Por lo que se establece que usted JUAN JOSE MENDES BIRULA ha cometido el delito de: ENCUBRIMIENTO PROPIO en agravio del menor LIDMAR ISRAEL RAMIREZ JIMENEZ, y su progenitor el señor ISRAEL RAMIREZ ALAY, tipificado en el artículo 474 del código Penal.”

“Porqué usted VICTOR MANUEL RAMIREZ GIRON (apodado “VITIO”), El día dos de abril del año dos mil doce, aproximadamente a las catorce horas con quince minutos, en la Aldea Pataxte, Cantón Amayo Sitio, del Municipio y Departamento de Jutiapa, al momento de que el señor ISRAEL RAMIREZ ALAY, se conducía en el vehículo tipo pick-up con placas

de circulación P0786DXC, color blanco, llevando como copiloto a su menor hijo LIDMAR ISRAEL RAMIREZ JIMENEZ, usted junto con dos individuos mas conocidos como ANGEL ANTONIO ZUÑIGA CARILLO apodado como "CHANGEL" y CARLOS DONALDO RAMIREZ PEÑA apodado "PATA DE DIABLO", utilizando gorros pasamontañas en sus rostros y portando armas de fuego en sus manos, le salieron a su paso, y usted VICTOR MANUEL RAMIREZ GIRON (apodado "VITIO"), portando un arma de fuego tipo pistola, marca Jericho, modelo 94 1F, calibre 9 x 19 milímetros, con número de serie 34308130, parado a la orilla de la carretera del lado del copiloto realizo varios disparos hacia el vehículo en el que se conducía el señor ISRAEL RAMIREZ ALAY y su menor hijo LIDMAR ISRAEL RAMIREZ JIMENEZ, impactando un disparo sobre la humanidad del menor víctima LIDMAR ISRAEL RAMIREZ JIMENEZ, quien por ese disparo que usted efectuó, falleció a consecuencia de HERIDA PENETRANTE DE CRANEO, SECUNDARIO A PROYECTIL DE ARMA DE FUEGO, según establece el dictamen pericial identificado como PJUT-2012-000132 INACIF 2012-016824, de fecha diez de mayo del año dos mil doce, practicado por el Doctor JOSE SAMUEL DERAS GUTIERREZ, Perito Profesional de la Medicina Área Patológica y Clínica Forense del Instituto Nacional de Ciencias Forenses INACIF del Departamento de Jutiapa, arma de fuego que el dos de abril del año dos mil doce, día en que sucedió el hecho que se le imputa, pertenecía a su propiedad como lo establece la copia simple de la TARJETA DETENENCIA DE ARMA DE FUEGO NUMERO 2120466, de fecha quince de febrero del año dos mil once, en la cual se consignan los datos del arma que según el dictamen identificado como BAL-13-6551 INACIF-13-28265, de fecha veinticuatro de junio del año dos mil trece, signado por EDGAR GEOVANNY AJQUEJAY SALOJ, Perito Especialista I Balística del Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala, se puede establecer que el proyectil metálico de color dorado, que se localizó dentro de la cavidad craneal del menor víctima LIDMAR ISRAEL RAMIREZ JIMENEZ, al momento de practicarle la necropsia medico legal, fue disparado por el arma de fuego tipo pistola, marca Jericho, modelo 941F, con número de serie 34308130, calibre 9X19 milímetros, arma que era de su propiedad el dos de abril del año dos mil doce, día en que falleció el menor víctima; así mismo el coopartícipe CARLOS DONALDO RAMIREZ PEÑA apodado el "PATA DEL DIABLO", parado sobre la cinta asfáltica en la parte trasera del vehículo en que se conducían las víctimas portando un arma de fuego disparó en contra del vehículo impactando en la parte trasera de la cabina de éste y el otro coopartícipe

ANGEL ANTONIO ZUÑIGA CARRILLO apodado "CHANGEL" parado sobre en medio de la cinta asfáltica en la parte delantera del vehículo en que se conducían las víctimas, y portando una arma de fuego tipo escopeta, disparo en contra del vehículo impactando en la parte delantera de éste. Por lo que se establece que usted VICTOR MANUEL RAMIREZ GIRON (apodado "VITIO"), ha cometido los delitos de: ASESINATO en agravio del menor LIDMAR ISRAEL RAMIREZ JIMENEZ y ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA en agravio del señor ISRAEL RAMIREZ ALAY, tipificados en los artículos 14, y 132 del Código Penal."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resuelve: "I) Que el acusado **CARLOS DONALDO RAMIREZ PEÑA**, es autor responsable del delito de **ASESINATO**, delito cometido en contra de la vida de LIDMAR ISRAEL RAMIREZ JIMENEZ, delito regulado en el artículo 132 numerales 1, 4 y 5 del Código Penal, por tal razón se impone al acusado la pena de CUARENTA Y CINCO AÑOS de prisión. II) Que el acusado **CARLOS DONALDO RAMIREZ PEÑA**, es autor responsable del delito de **ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA**, cometido en contra de la vida de ISRAEL RAMIREZ ALAY, delito tipificado en los artículos 14 y 132 numerales 1, 4 y 5 del Código Penal, por la comisión de tal hecho antijurídico, se impone al acusado mencionado, la pena de CUARENTA Y DOS AÑOS de prisión, la que rebajada en una tercera parte al tenor del artículo 63 del código penal queda en VEINTIOCHO AÑOS, de prisión; III) Las penas de prisión antes mencionadas se imponen al acusado **CARLOS DONALDO RAMIREZ PEÑA** en concurso real haciendo un total de SETENTA Y TRES años de prisión, pena que es inmutable y que se impone con abono de la prisión ya sufrida por el acusado a partir del momento de su detención. IV) Que el acusado **VICTOR MANUEL RAMIREZ GIRON**, es autor responsable del delito de **ASESINATO**, delito cometido en contra de la vida de LIDMAR ISRAEL RAMIREZ JIMENEZ, delito regulado en el artículo 132 numerales 1, 4 y 5 del Código Penal, por tal razón se impone al acusado la pena de CUARENTA Y CINCO años de prisión. V) Que el acusado **VICTOR MANUEL RAMIREZ GIRON**, es autor responsable del delito de **ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA**, delito cometido en contra de la vida de ISRAEL RAMIREZ ALAY, delito tipificado en los

artículos 14 y 132 numerales 1, 4 y 5 del Código Penal, por la comisión de tal hecho antijurídico, se impone al acusado mencionado, la pena de **CUARENTA Y DOS AÑOS** de prisión, la que rebajada en una tercera parte al tenor del artículo 63 del código penal queda en **VEINTIOCHO AÑOS**, de prisión; **VI)** Las penas de prisión antes mencionadas se imponen al acusado **VICTOR MANUEL RAMIREZ GIRON** en concurso real haciendo un total de **SETENTA Y TRES** años de prisión, pena que es inmutable y que se impone con abono de la prisión ya sufrida por el acusado a partir del momento de su detención. **VII)** Que el acusado **ANGEL ANTONIO ZUÑIGA CARRILLO**, es autor responsable del delito de **ASESINATO**, delito cometido en contra de la vida de **LIDMAR ISRAEL RAMIREZ JIMENEZ**, delito regulado en el artículo 132 numerales 1, 4 y 5 del Código Penal, por tal razón se impone al acusado la pena de **CUARENTA Y CINCO** años de prisión. **VIII)** Que el acusado **ANGEL ANTONIO ZUÑIGA CARRILLO**, es autor responsable del delito de **ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA**, cometido en contra de la vida de **ISRAEL RAMIREZ ALAY**, delito tipificado en los artículos 14 y 132 numerales 1, 4 y 5 del Código Penal, por la comisión de tal hecho antijurídico, se impone al acusado mencionado, la pena de **CUARENTA Y DOS AÑOS** de prisión, la que rebajada en una tercera parte al tenor del artículo 63 del código penal queda en **VEINTIOCHO AÑOS**, de prisión; **IX)** Que el acusado **ANGEL ANTONIO ZUÑIGA CARRILLO**, es autor responsable del delito de **PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, delito regulado en el artículo 123, de la Ley de Armas y Municiones, cometido en contra de la **SOCIEDAD**, por tal razón se le impone al acusado la pena de **OCHO** años de prisión. **X)** Las penas de prisión antes mencionadas se imponen al acusado **ANGEL ANTONIO ZUÑIGA CARRILLO** en concurso real haciendo un total de **OCHENTA Y UN AÑOS** de prisión, pena que es inmutable y que se impone con abono de la prisión ya sufrida por el acusado a partir del momento de su detención. **XI)** Que el acusado **JUAN JOSE MENDES BIRULA**, es autor responsable del delito de **ENCUBRIMIENTO PROPIO**, delito cometido en contra de la Administración de Justicia, delito regulado en el Artículo 474 numeral 4 del Código Penal, por tal razón impone al acusado la pena de **TRES AÑOS de prisión**, que se imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención, pena que es **CONMUTABLE a razón de VEINTICINCO QUETZALES DIARIOS**, conmuta que deberá ingresar a la tesorería del Organismo Judicial; **XII)** Se suspende a los

condenados en el goce de sus Derechos Políticos durante el tiempo que duren las condenas que a cada uno le fueron impuestas. **XIII)** Que como lo solicita la señora Esperanza Jiménez Ramírez, en su calidad de agraviada, en cuanto al delito de **ASESINATO**, del cual fue víctima **Lidmar Israel Ramírez Jiménez**, se condena al acusado **CARLOS DONALDO RAMÍREZ PEÑA**, al pago de la cantidad de **CIEN MIL QUETZALES**, también se condena al acusado **VÍCTOR MANUEL RAMÍREZ GIRÓN**, al pago de la cantidad de **CIEN MIL QUETZALEZ**; y se condena al acusado **ÁNGEL ANTONIO ZUÑIGA CARRILLO**, al pago de la cantidad de **CIEN MIL QUETZALES**, cantidades dinerarias que se determinan en concepto de **RESPONSABILIDADES CIVILES**, provenientes del delito de **ASESINATO**, del que resultó víctima el niño **Lidmar Israel Ramírez Jiménez**. La declaración de Responsabilidad Civil que se ha emitido a favor de la referida agraviada será ejecutable cuando la sentencia condenatoria quede firme. **XIV)** Se exime a los acusados del pago de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal, por las razones antes consideradas. **XV)** Al estar firme el presente fallo, se decreta el comiso a favor del Organismo Judicial de la evidencia material, consistente en: **a)** Prueba ofrecida como Seis casquillos Arma de Fuego calibre nueve por diecinueve milímetros, encontrándose en existencia cuatro de ellos por lo ya considerado. **B)** Un proyectil encamisado de Arma de Fuego calibre nueve milímetros. **C)** Dos proyectiles encamisados de Arma de Fuego calibre nueve milímetros. **d)** un encamisado de proyectil de Arma de Fuego, que pertenece a la familia del calibre nueve milímetros, **e)** un núcleo de proyectil. **f)** Dos piezas metálicas sin valor comparativo. **g)** Dos proyectiles encamisados de Arma de Fuego, calibre nueve milímetros. **h)** Un arma de fuego tipo revolver, marca **Taurus**, modelo ochenta y dos, calibre punto treinta y ocho Especial, con número de serie **VG novecientos sesenta y un mil ciento noventa y cuatro**, la cual se encuentra en capacidad de disparar; **i)** Cuatro cartuchos calibre punto treinta y ocho de pulgada Especial; **j)** Un Arma tipo pistola marca **JERICO**, modelo novecientos cuarenta y un **F**, calibre nueve por diecinueve milímetros **Parabellum**, con numero de serie treinta y cuatro millones trescientos ocho mil ciento treinta, esto por lo ya considerado. **XVI)** Al estar firme la presente sentencia se ordena la remisión de Diez Cartuchos calibre cinco punto cuarenta y seis por cuarenta y cinco milímetros, al almacén de evidencias del Ministerio Público de donde proceden, a efecto de que se resguarden debidamente en virtud de lo ya considerado. **XVII)** Al estar firme el presente fallo, se ordena la devolución de la siguiente prueba

material: Un Arma tipo pistola marca FEG, modelo P nueve M, calibre nueve milímetros Parabellum nueve por diecinueve milímetros (9X19 milímetros), con numero de serie G treinta y dos mil novecientos treinta y seis, al señor ROLANDO HERNÁNDEZ TORRES, previa identificación respectiva, en virtud de lo ya considerado. XVIII) Encontrándose los procesados: **CARLOS DONALDO RAMIREZ PEÑA y VICTOR MANUEL RAMIREZ GIRON**, guardando prisión en el Centro de Reinstauración Constitucional "Pavoncito", Ubicado en el municipio de Fraijanes del Departamento de Guatemala, el acusado **ANGEL ANTONIO ZUÑIGA CARRILLO** guardando prisión en el Centro Preventivo de detención para Hombres y Mujeres, Alvaro Arzú Irigoyen, ubicado en Caserío Los Jocotes, Aldea Trementina, Municipio y Departamento de Zacapa, y el acusado **JUAN JOSE MENDES BIRULA**, en libertad sujeto a medidas sustitutivas, se ordena que continúen en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria. XIX) Certifíquese lo conducente al Ministerio Público para que inicie persecución penal en contra de **JONATAN LEMUSCHINCHILLA, JOEL ARMANDO DONIS VILLANUEVA y de CARLOS ALEXANDER LEMUS QUIROZ**, por su posible participación en la comisión del delito de Falso Testimonio, tipo penal regulado en el artículo 460 del Código Penal, por lo ya considerado; XX) Se ordena certificar las actuaciones conducentes y remitirlas a la Fiscalía Distrital del Ministerio de ésta localidad, para que se inicie persecución penal en contra de **ANGEL ANTONIO ZUÑIGA CARRILLO**, por la posible comisión del delito de TENENCIA ILEGAL DE MUNICIONES, debido a lo considerado. XXI) Se hace saber a los sujetos procesales que disponen del plazo de diez días contados a partir de la notificación de la presente sentencia para que puedan interponer el recurso de apelación especial en contra de la misma, si lo estiman conveniente. XXII) Al estar firme la presente sentencia háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal competente para el debido cumplimiento de lo resuelto. XXIII) Notifíquese."

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha veinte de enero de dos mil diecisiete, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obran los recursos de apelación especial planteados y que fueran debidamente descritos al inicio de la presente sentencia. Por lo que habiéndose cumplido con los requisitos de

tiempo, argumentación, fundamentación y protesta se admitió para su trámite el mismo, poniendo las actuaciones en la secretaría del tribunal para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día jueves ocho de junio de dos mil diecisiete a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes, los cuales fueron recibidos en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en los cuales se expresaron con relación a los recursos planteados y los mismos corren agregado a los autos.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación especial está previsto en nuestro ordenamiento procesal penal como un medio para impugnar bajo ciertos presupuestos las sentencias de los tribunales de juicio, limitándolo a la cuestión puramente jurídica, es decir que el mismo tiene por objeto la revisión por parte del tribunal de apelación de la interpretación y aplicación que de la ley hagan los tribunales correspondientes, definiendo y valorando jurídicamente los elementos de convicción establecidos en la sentencia, poniéndolos en congruencia con la norma, por lo que este recurso sólo procede para corregir el derecho, ya sea sustantivo o procesal, escapando al control jurisdiccional las cuestiones de hecho. Como consecuencia de lo anterior, en esta instancia no se puede hacer mérito de la prueba puesto que el tribunal de alzada no participa en el debate que es el acto procesal en el que se genera la misma. Así mismo la legislación procesal penal preceptúa que el tribunal de apelación se pronunciará únicamente sobre los puntos expresamente impugnados y básicamente sobre el análisis de las normas ya sea sustantivas o procesales que denuncien infringidas por quien recurre, por lo que de proceder el recurso por motivos de fondo, anulará la sentencia recurrida y dictará la que corresponda y si se tratare de motivos de forma y de proceder el mismo, anulará la sentencia y el acto procesal impugnados y enviará el expediente al tribunal respectivo para que emita nueva sentencia corrigiendo los errores señalados.

CONSIDERANDO:

El procesado **Angel Antonio Zuñiga Carrillo**, bajo el respectivo auxilio, interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo y motivos de forma indicando lo siguiente:

PRIMER SUBMOTIVO DE FONDO:

Por errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal. En cuanto a este motivo indicó el apelante concretamente que se le causa severos agravios tomando en cuenta que se demostró que antes de la perpetración del delito observó buena conducta y que no se demostró ninguna circunstancia agravante en el presente caso, por lo que se restringe su libertad, y así mismo la pena se considera alta, ya que la misma según lo que establece el artículo 132 del Código Penal en el delito de Asesinato es de 25 años de prisión, en el delito de Asesinato en grado de tentativa la pena es de dieciséis años de prisión, en cuanto al delito de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportiva, no se hace pronunciamiento toda vez que se fijó la pena mínima que contempla el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones. Cuando que sí se hubiera realizado una correcta aplicación de la norma no se hubiera dado este fallo en su contra, ya que como consta en el expediente y las pruebas que se dieron, se estableció que no tiene carencia de antecedentes penales, que no reflejo peligrosidad y no se demostró ninguna circunstancia agravante, en el presente caso, por lo tanto se le debió de imponer la pena mínima. Finalmente en cuanto a este motivo el apelante indico que pretende que se aplique correctamente el artículo 65 del Código Penal, se observe y aplique adecuadamente y tomando en cuenta que de conformidad con principios doctrinarios se debe aplicar al sindicado lo que más le beneficie.

SEGUNDO SUBMOTIVO DE FONDO:

De la errónea aplicación del artículo 69 del Código Penal. En relación al presente motivo indico el apelante que el agravio que le causa es que el Honorable Tribunal de Sentencia, aplico erróneamente el artículo sesenta y nueve del Código Penal, tomando en cuenta que se realizaron varias acciones y por lo tanto le reprocha por separado cada una de ellas imponiéndole las penas en conjunto, y por lo tanto le condena a la pena de ochenta y un años de prisión incommutables, al contrario si este hubiera realizado una interpretación adecuada hubiera aplicado lo que para el efecto establece el artículo setenta del Código Penal, en el que establece claramente que cuando se trate de concurso ideal de delitos sancionados con prisión, delitos sancionados con prisión y multa o de delitos sancionados solo con multa, el juez, a su prudente arbitrio y bajo su responsabilidad aplicará las sanciones respectivas en la forma que resulte más favorable al reo, por lo tanto al aplicar esta norma, y al ser declarada con lugar el

motivo de fondo en cuanto a la errónea aplicación del artículo 65 del Código relacionado a la rebaja de la pena en los delitos de Asesinato y Asesinato en grado de tentativa, el reproche por la acción que se le condeno sería de treinta y tres años con ocho años de prisión y no de ochenta y un años de prisión como la que se le impuso. En consecuencia la aplicación que el apelante pretende en este agravio, es que no se aplique el artículo 69 del Código Penal ya que la aplicación del mismo aumenta considerablemente la pena, y al solicitarse en otro motivo de fondo la aplicación de la rebaja de la pena por los delitos de Asesinato y Asesinato en Grado de Tentativa que se tome en cuenta lo que establece el artículo setenta del Código Penal, toda vez que se dan todos y cada uno de los requisitos establecidos, y por lo tanto, es el que más favorece a su persona.

TERCER SUBMOTIVO DE FONDO:

Interpretación indebida de la Ley, específicamente del artículo 10 del Código Penal, relacionado con el artículo 132 numerales 1, 4 y 5 del Código Penal, delito de Asesinato, artículos 14 y 132 numerales 1, 4 y 5 del Código Penal del delito de Asesinato en Grado de Tentativa, y el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, que se refieren a la relación de causalidad. En cuanto a este motivo el apelante manifestó concretamente que el agravio que el Tribunal de Sentencia relacionado le causa con la sentencia impugnada, consiste que en violación por interpretación indebida el artículo 10 del Código Penal, conforme a los hechos acreditados en la sentencia en su contra que tipifica a los autores, y como consecuencia de ello le impone una pena de 81 años de prisión incommutables, cuando lo correcto es que no aplique dichas normas conforme a los hechos descritos en la acusación, y como consecuencia no debió imponerle la prisión que le impuso, y sin embargo lo hizo. Tal relación la formulo por la razón que no hay un hecho que acredite que él cometió los delitos, solamente la declaración de los testigos Henry Ely Laines Barrera y Humberto Falla Grijalva que no describen con certeza jurídica positiva que el apelante hubiera sido la persona que disparara en contra de las víctimas con un arma de fuego tipo escopeta, y que sus declaraciones generaron duda en cuanto a los hechos que se le sindicaron, y los jueces sentenciadores debieron expresar en la sentencia en forma precisa, clara y concreta las razones en que se funda dicho convencimiento. En conclusión en este motivo el apelante pretende que al quedar evidenciado el vicio que se denuncia, se acoja el presente recurso de apelación por motivo de fondo, se anule la sentencia

impugnada, dictando otra en la que se le absuelva, por los delitos de Asesinato, Asesinato en Grado de Tentativa y Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o deportivas.

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

Por inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal, al no observar el Principio de Correlación de la Acusación y la Sentencia, constituyendo un defecto absoluto de forma, de conformidad con lo establecido en el artículo 283 del Código Procesal Penal. En relación a este motivo indicó el apelante que al leer la acusación formulada por el Ministerio Público y que obra en autos; y cotejarla con la sentencia impugnada, se establece que el Tribunal se apartó totalmente de dicha acusación, da por acreditadas las circunstancias agravantes de abuso de superioridad, artificio, despoblado y menosprecio al ofendido, que no se describieron en la acusación ni en el auto de apertura a juicio, todo lo cual incide en la parte resolutive del fallo y es un vicio esencial. Por lo tanto el agravio causado por el fallo en este motivo es la violación al Derecho de Defensa y Debido Proceso; al ser sorpresiva la condena y al haber agravado la pena por circunstancias agravantes que no están descritas en la Acusación ni en el Auto de Apertura a Juicio.

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

Por inobservancia de los artículos 385 y 394 numeral 3º. Del Código Procesal Penal al no observar las reglas de la Sana Crítica Razonada. En cuanto a este motivo indicó el apelante que el fallo impugnado le causa desventaja procesal y agravio, porque al no apreciar las pruebas conforme al sistema de valoración que la ley procesal penal establece, el Honorable Tribunal de Sentencia Penal, le condena, sin cumplir las formalidades y garantías de la administración de justicia, lo que provocaría la privación de su libertad. Por lo que el tribunal sentenciador debió absolverle, dejarle libre y no condenarle. Ese es el agravio que se causa. La violación invocada influye en el fallo porque si el Tribunal Sentenciador hubiera aplicado correctamente las normas infringidas le hubiera absuelto, no condenado como hizo. La acusación planteada por el Ministerio Público en el presente caso carece de precisión sobre el modo concreto de conducta del procesado, no señala su participación, ni el grado de ejecución, por lo cual solicitó que se anule la sentencia por la inobservancia de la ley procesal penal denunciada.

La Abogada **Dunia Maribel Castro Aguilar**, defensora del procesado Juan José Mendes Birula, también interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo indicando lo siguiente:

ÚNICO MOTIVO DE FONDO:

Por interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal. En cuanto a este motivo indicó la apelante que se interpretó de manera indebida el artículo antes mencionado, al imponer la pena máxima de tres años de prisión conmutable a razón de veinticinco quetzales diarios, por el delito de encubrimiento propio. El tribunal sentenciador para la fijación de la pena, no tomó en consideración que en el presente caso, su defendido es una persona que carece de antecedentes penales; no se estableció que su patrocinado represente peligro social; y que no concurrieron circunstancias agravantes más que las propias del tipo penal, mismas que sirven para su calificación en este caso para el delito de Encubrimiento Propio. El apelante manifestó que el agravio que causa la sentencia impugnada consiste en imponer a su defendido, una pena aumentada de la mínima, en este caso la pena máxima de prisión, sin existir justificadamente circunstancias agravantes para el aumento de la pena que para el delito de Encubrimiento Propio, contempla la legislación sustantiva penal, en el artículo 474 numeral 4º. del Código Penal, y que la misma se haya impuesto en calidad de conmutable a razón de veinticinco quetzales diarios, lo que causa agravio en virtud de la condición económica del defendido, por lo que se considera como una pena grave, tanto de prisión como la posibilidad de su conmuta.

El procesado **Victor Manuel Ramirez Giron**, bajo el auxilio respectivo, compareció a interponer recurso de apelación especial por motivos de fondo y de forma indicando lo siguiente:

ÚNICO MOTIVO DE FONDO:

Por interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal relacionado con los artículos 132 y 29 del Código Penal. En cuanto a este motivo el apelante indicó que conforme a la doctrina del sistema penal en un Estado Social y Democrático de derecho, se plantea el principio de humanidad de las penas. Consecuentemente la pena no puede ser concebida como un mal, como una retribución por el mal causado, sino que debe estar enmarcada en consideraciones de humanidad y protección de los derechos inherentes al ser humano. Al imponerse una pena de privación de libertad debe considerarse que ésta ocasiona severos daños sociales irreversibles hasta el grado de causar estigmatización y marginación, evitando la rehabilitación del penado. En el presente caso estima que el tribunal al dictar el fallo incurrió en interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal relacionados con el

artículo 132 y 29 del mismo cuerpo legal, toda vez que en la acusación formulada por el Ministerio Público y en el auto que admite la misma no se contempla ninguna circunstancia agravante de las cuales el tribunal sentenciador incluye en el apartado de la pena a imponer en la sentencia respectiva. La fijación de la pena se determinará dentro del máximo y mínimo señalado por la ley, tomando en cuenta la mayor o menor peligrosidad del culpable, los antecedentes personales de este y la víctima, el móvil del delito, la extensión e intensidad del daño causado y las circunstancias atenuantes y agravantes que concurren en el hecho; no se apreciarán como circunstancias agravantes, las que por sí mismas constituyen un delito especialmente previsto por la ley, ni las que ésta haya expresado al tipificarlo, o sean de tal manera inherentes al delito que, sin la concurrencia de ellas pudiere cometerse. En conclusión agregó el apelante que la aplicación que pretende es que el Tribunal de alzada al hacer el respectivo análisis de lo argumentado y al establecer que efectivamente la sentencia contiene el vicio de fondo denunciado, se acoja el presente recurso de apelación Especial por Motivo de Fondo que planteó y en consecuencia, resuelva el caso en definitiva y dicte la sentencia que corresponda.

SEGUNDO SUBMOTIVO DE FONDO:

Por errónea aplicación del artículo 10 del Código Penal. En relación al presente motivo indicó el apelante que conforme a lo establecido en el artículo 10 del Código Penal, relación de causalidad, los hechos previstos en las figuras delictivas serán atribuidos al imputado, cuando fueren consecuencia de una acción u omisión normalmente idónea para producirlos, conforme a la naturaleza del respectivo delito y a las circunstancias concretas del caso o cuando la ley expresamente los establece como consecuencia de determinada conducta. En el presente caso estima que el tribunal al dictar el fallo incurrió en errónea aplicación del artículo 10 del Código Penal, toda vez que en la acusación formulada por el Ministerio Público y en el auto que admite la misma se acusa de dar muerte al menor ya mencionado y haber intentado dar muerte al señor Israel Ramírez Alay. El tribunal estima que los hechos previstos en la figura del asesinato se le atribuyen por ser consecuencia de la acción cometida para producir la muerte del menor Lidmar Israel Ramírez Jiménez y haber intentado dar muerte al señor Israel Ramírez Alay. Para determinar si se da la relación de causalidad hay que entrar a analizar las acciones del delito de asesinato que devienen del artículo 132 que son quien matare a una persona, pero la acción

no se encuadra únicamente en ello, es decir en la letra muerta; porque debe indicarse que su patrocinado si disparó el arma, pero esa circunstancia que no queda establecida, pues ni la acusación lo indica, ni tampoco los medios de prueba, pues se sindicó que varias personas dispararon sin indicar quien disparó al menor y quien disparó al señor Israel Ramírez Alay, circunstancia que en el presente caso no determinó esa acción. Para concluir con relación a este motivo manifestó el apelante que la aplicación que se pretende es que el Tribunal de alzada al hacer el respectivo análisis de lo argumentado y al establecer que efectivamente la sentencia contiene el vicio de fondo denunciado, se acoja el presente recurso de apelación especial por motivo de fondo que planteó y en consecuencia, resuelva el caso en definitiva y se anule la sentencia venida en grado.

ÚNICO MOTIVO DE FORMA:

Por inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal. En el presente motivo el apelante manifestó que analizada la sentencia motivo de impugnación en lo relacionado a la valoración de la prueba testimonial de cargo que fundamentó el fallo de condena y que son las declaraciones de los señores Henry Ely Lainez Barrera y Humberto Falla Grijalva, existió una ausencia de motivación tal como lo exige la ley procesal penal vigente que nos indica que las sentencias contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión, indicándose los motivos de hecho y derecho en que se basare la decisión. Vista individualmente las declaraciones de los testigos, pues no pueden crear certeza jurídica ni una suficiente fundamentación, pues ninguno le señala como la persona que disparó el arma homicida en contra del menor Lidmar Israel Ramírez Jiménez y el señor Israel Ramírez Alay y que como consecuencia de esa acción se haya provocado la muerte del menor y el peligro de la vida de su progenitor, además que generaron poca certeza sus declaraciones por ser poco creíble sus manifestaciones. En esencia, se reitera la ausencia de motivación en el razonamiento del Juzgador en los motivos que lo inducen a condenar, al no efectuar un análisis de las declaraciones y poder establecer que la acción de matar no se puede tener por acreditada con esas declaraciones. Entonces, en el fallo motivo de impugnación, no se indica cómo es que se genera certeza jurídica en contra del procesado en los hechos imputados, cuando no existe un medio de prueba que genera esa certeza en cuanto a la acción de dar muerte a una persona y en el caso de la tentativa que no se consumó por circunstancias ajenas a la voluntad del agente.

El procesado **Carlos Donald Ramirez Peña**, bajo el auxilio respectivo, compareció a interponer recurso de apelación especial por motivos de forma y fondo indicando lo siguiente:

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

Por inobservancia de la Sana Crítica Razonada, en cuanto a la **lógica y sus reglas de la coherencia como el Principio de No Contradicción, con respecto a medios o elementos de valor decisivo**. En cuanto a este motivo indicó el apelante concretamente como agravio causado el no haberse observado por parte del tribunal sentenciador, el sistema de valoración de la prueba, Sana Crítica Razonada, en la valoración de medios de prueba decisivos, conllevando ello a la emisión de una sentencia condenatoria en su contra, por lo cual el apelante pretende que se anule la sentencia impugnada y en consecuencia se ordene reenvío para la celebración de un nuevo debate con jueces distintos.

PRIMER MOTIVO DE FONDO:

Por errónea aplicación de los artículos 14 y 132 del Código Penal, relacionado con los artículos 10 y 36 también del Código Penal. En el presente motivo el apelante manifestó varios aspectos importantes que se dieron en el respectivo debate y que quedaron plasmados en autos, con los cuales llega a la conclusión que no puede ser considerado autor del delito de Asesinato, ni de Asesinato en Grado de Tentativa, pues considera que el hecho concreto atribuido a él, no es compatible con los delitos de asesinato y asesinato en el grado de tentativa, en consecuencia fueron aplicados erróneamente los artículos 14 y 32 del Código Penal relacionado con los artículos 10 y 36 también del Código Penal, incurriendo en el vicio de fondo alegado. Finalmente agregó el apelante que el agravio en relación a este motivo, en la sentencia recurrida consiste en la calificación y condena por tipos penales que no se tipifican en los hechos imputados por el Ministerio Público, como los delitos de Asesinato y Asesinato en el grado de Tentativa, que pretende que la sentencia impugnada sea anulada, dejando sin efecto la condena por los delitos de Asesinato y Asesinato en el grado de tentativa, absolviéndosele por tales ilícitos.

SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:

Por interpretación indebida de la Ley, siendo las normas indebidamente interpretadas, las contenidas en los artículos 27 y 65 del Código Penal. El apelante manifestó principalmente en cuanto a este motivo que

el agravio causado en el fallo apelado es severo, y consiste en la aplicación de circunstancias agravantes en su contra que no fueron dadas a conocer en el momento oportuno, es decir en el momento de la presentación de la acusación, y que además no se configuran en el presente caso como ya se explicó, lo que trajo como resultado, la imposición de una pena severa que no le corresponde al sindicado, motivo por el cual el apelante pretende que se interpreten debidamente los artículos 27 y 65 del Código Penal, se observen y apliquen adecuadamente y tomando en cuenta que de conformidad con principios doctrinarios se debe aplicar al sindicado lo que más le beneficie, imponiendo las penas mínimas, por ambos delitos de asesinato y asesinato en grado de tentativa.

TERCER MOTIVO DE FONDO:

Por errónea aplicación del artículo 69 del Código Penal. En el presente motivo indicó el apelante que no obstante tratarse de una condena por dos delitos, es de tomar en cuenta que se trata de un mismo hecho, inclusive en la acusación, se plasma un solo hecho y se califica con dos tipos penales, asesinato y asesinato en el grado de tentativa, en vez de hacerlo como técnicamente es más adecuado, incluyendo un hecho por cada delito, aun cuando se trate del mismo lugar y fecha y mismas acciones. Mismo hecho en el que se acusa de haber causado la muerte de una persona menor de edad y se presume se acusa de haber intentado causar la muerte de otra persona mayor de edad; se dice se presume, porque no se señala en la acusación acciones para esa supuesta tentativa, señalándose que ambos hechos sucedieron en el mismo lugar, en el mismo instante y exactamente con las mismas acciones, en el caso del apelante, haber estado oculto y haber disparado arma de fuego, impactando en la parte trasera de un vehículo. Por ello se estima que no se trata de dos hechos aislados y en consecuencia no es aplicable el concurso real, por tal razón se considera que se incurrió en errónea aplicación del artículo 69 del Código Penal, al aplicar una pena por el delito de asesinato y otra pena por el delito de asesinato en el grado de tentativa. Para finalizar manifestó el apelante que el agravio que se le causa en el fallo apelado es que el honorable Tribunal de Sentencia, aplicó erróneamente el artículo 69 del Código Penal, tratándose de un solo hecho el que se le acusa, lo que trajo como consecuencia que se le impusiera dos penas, una de cuarenta y cinco años de prisión por el delito de Asesinato y otra de veintiocho años de prisión por el delito de Asesinato en Grado de Tentativa, haciendo un total de setenta y tres años de prisión, siendo esta una pena muy severa que no le corresponde.

CUARTO MOTIVO DE FONDO:

Por inobservancia del Artículo 70 del Código Penal. En este motivo el apelante indicó que es totalmente aplicable el artículo 70 del Código Penal, porque este regula que cuando un solo hecho constituya dos o más delitos, hay concurso ideal y en ese caso únicamente se impondrá la pena correspondiente al delito que tenga señalada mayor sanción aumentada hasta en una tercera parte; y en el presente caso se trata de un solo hecho de haber realizado disparos de arma de fuego, impactando en la parte trasera del vehículo, causando la muerte de una persona, hecho calificado como delito de asesinato y asesinato en grado de tentativa, por lo tanto se debió observar obligatoriamente el contenido de la norma sustantiva penal citada e imponer la pena del delito de asesinato aumentada hasta en una tercera parte. Por lo anterior la sentencia impugnada le causa agravio al sindicado, ya que la aplicación errónea de una norma artículo 69 del Código Penal y la inobservancia de otra norma aplicable al presente caso, artículo 70 del Código Penal, trajo como consecuencia la imposición de una pena mayor de la que le podría corresponder al sindicado.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver las apelaciones presentadas, por cada uno de los procesados y/o sus abogados defensores, esta Sala para mantener el orden de las mismas, resolverá una por una las apelaciones y de cada una de ellas primero los motivos de forma y luego los motivos de fondo, para dar respuesta a los agravios señalados en cada uno de ellos. 1. De la apelación presentada por **ANGEL ANTONIO ZUÑIGA CARRILLO**, la cual se plantea por motivos de fondo y forma; incoando por dar respuesta a los motivos de forma y posteriormente a los de fondo; **primer motivo de forma:** en el cual se plantea como agravio la violación al artículo 388 del Código Procesal Penal, el que plantea la congruencia que debe existir entre la acusación y la sentencia, estableciendo el apelante, que el tribunal sentenciador, acredita agravantes que no están en la acusación, esta Sala luego de revisar la sentencia venida en grado, determina que el hecho acreditado guarda una relación de congruencia con la acusación y el auto de procesamiento y del hecho tenido por acreditado se establece que el hecho se produjo por tres personas usando armas de fuego, esto, de por si marca una superioridad, se da en un lugar solitario sobre la carretera, lo que hace que se configure el agravante de despoblado y los tres sujetos del delito disparan sus armas en contra del vehículo en el que se

conducían las víctimas, lo que hace que se establezca el agravante de menosprecio al ofendido y el artificio se produce por el hecho de usar gorros pasamontañas, lo cual les cubría el rostro, esta Sala determina que la violación al principio de congruencia se produce cuando el tribunal agrega elementos que no aparecen en la acusación, apertura a juicio o ampliación de la acusación, y que los agravantes tal como lo ha indicado la honorable Corte Suprema de Justicia, no necesariamente deben estar detallados en la acusación, si no que ser parte del hecho delictivo que se juzga y no constituir un elemento del tipo penal que se atribuye, en este caso tal como ya lo señalamos, el tribunal sentenciador no modifico o agrego elemento alguno a los hechos por los cuales se abrió a juicio, manteniendo por ende la congruencia entre la acusación y la sentencia, de ahí que esta Sala no encuentre asidero legal para establecer, el agravio señalado. Del **segundo motivo de forma:** se plantea una violación al inobservar el artículo 385 del Código Procesal Penal, referente a la Sana Critica Razonada, estableciendo el apelante que existe una contradicción entre la declaración de los testigos de cargo HENRY ELY LAINES BARRERA y HUMBERTO FALLA GRIJALVA, y con la prueba material, específicamente que supuestamente no se encontraron cartuchos de escopeta en el lugar y lo que se encontró fueron restos de proyectiles de arma de fuego nueve milímetros y otros no identificados, esta Sala entiende que mediante la sana critica razonada y conociendo que las escopetas expulsan perdigones y que hay personas condenadas por encubrimiento y cuya acción atribuida es el esconder elementos, objetos o indicios del delito, lo que al analizar en su conjunto la sentencia y los fallos emitidos en la misma, así como los hechos atribuidos a cada uno de los sindicados, se establece que el agravio señalado esta desvanecido por la misma sentencia pues esos casquillos fueron recogidos y los elementos metálicos no identificados pueden ser atribuidos al concatenarlos con los testimonios, con los perdigones que expulsa una escopeta, análisis que hace el tribunal sentenciador y que al concatenar una prueba con otra y al llegar a conclusiones generales e individuales con la misma, llega ese requisito de análisis lógico, en el cual la contradicción señalada no existe, por lo que este motivo y agravio alegado no puede ser acogido. Del **primer motivo de fondo:** en el cual se alega errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal, doctrinalmente se ha establecido que para aumentar la pena y no imponer la pena mínima señalada por la ley, se debe justificar la misma, el apelante establece que se ha impuesto una pena mayor a la mínima para los delitos de Asesinato y Asesinato en Grado de Tentativa pero para el delito de Portación Ilegal de

Arma de Fuego, se ha impuesto la mínima señalada en nuestro ordenamiento jurídico sustantivo, al revisar el argumento del tribunal sentenciador, esta Sala determina que para los delitos de Asesinato y Asesinato en Grado de Tentativa, se tuvieron por acreditados cuatro agravantes y por el hecho atribuido y la forma como se actuó, se justifica plenamente por parte del tribunal, la imposición de penas tal como se realizaron, sin embargo en el caso de la Portación de Arma de Fuego, este delito se comete independientemente del hecho principal, ya que el hecho atribuido en la Portación Ilegal de Arma de Fuego, se da en el momento de la captura del procesado, de ahí que aunque se juzga dentro del mismo caso del Asesinato y Asesinato en Grado de Tentativa, el hecho es independiente a ello, por lo que el tribunal no puede graduar la pena en base al Asesinato, debiendo hacer una gradación distinta, de ahí que el agravio que se señala en cuanto a que no es lógico que en dos delitos se imponga una pena mayor a la mínima y en el delito de Portación Ilegal de Arma de Fuego Civil y/ o Deportiva se imponga la mínima, no existe ya que el tribunal tuvo el cuidado de juzgar cada caso en sus circunstancias, no violentando ni dejando de observar los hechos de cada uno los casos juzgados, por consiguiente no se puede acoger el motivo expuesto. Del **segundo motivo de fondo**: por errónea aplicación del artículo 69 del Código Penal y que se debió aplicar el artículo 70 del Código Penal, al respecto esta Sala es del criterio que no existe errónea aplicación de la ley como lo indica el apelante, pues doctrinal y legalmente se ha establecido que los delitos contra la integridad de la persona, en este caso la vida, son independientes, incluso cuando es la misma persona quien sufre el hecho, de ahí que al emitir sentencia el tribunal de manera correcta impone penas separadas por los delitos de Asesinato y por el delito de Asesinato en Grado de Tentativa, aplicando un concurso real de delitos, la Corte Suprema de Justicia en las Casaciones acumuladas número 162-2008 y 164-2008 sentencia del 12/05/2009 establece "...derivado de los hechos declarados por probados, se desprende la individualización de dos acusaciones delictivas por parte del sindicado, lesionado así un bien jurídico tutelado de carácter personalísimo como es la vida, por lo que cada hecho constituyó un delito en particular e independiente..." resolución que se adecua totalmente al presente caso, pues se tuvo por acreditado que se disparó contra el menor Lidmar Israel Ramirez y se disparó contra Israel Ramirez Alay, siendo dos hechos independientes pues el agravio causado es de carácter personalísimo, de ahí que se haya impuesto penas por separado en los delitos de Asesinato y Asesinato en Grado de

Tentativa, y en cuanto al delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas, este delito fue cometido en otro momento, por lo que la pena que se le impone es por separado o independiente, tal como correctamente lo realizó el tribunal, de ahí que el agravio presentado no exista y por consiguiente no se pueda acoger el motivo. Del **tercer motivo de fondo**, en el cual se alega una violación al artículo 10 del Código Penal, referido esto a la relación de causalidad, el apelante indica que no se tiene por acreditado el hecho de dar muerte o matar, referido al verbo rector del delito de Asesinato, sin embargo al revisar los hechos tenidos por acreditados, se establece en relación al apelante que: "...parado sobre la cinta asfáltica en la parte delantera del vehículo en el que se conducían las víctimas, y portando un arma de fuego tipo escopeta disparo contra el vehículo impactando en la parte delantera de éste" de esta parte del hecho tenido por acreditado se establece que el sindicado estuvo presente y tuvo participación directa en el hecho delictivo del cual resultó fallecido un menor de edad y herido otra persona, lo que lo hace responsable en calidad de autor del hecho que se juzga y segundo el disparar el arma de fuego, por la forma como se dieron los hechos se desprende la intencionalidad de dar muerte, por lo que a criterio del tribunal y de esta Sala no es necesario que el apelante directamente haya causado la muerte para que exista una relación de causalidad ya que existe relación directa de las acciones cometidas por los tres sindicados con el resultado de dichos actos que fue la muerte de una persona y el intento de dar muerte a otra, y en cuanto al arma de fuego, esta fue incautada directamente al apelante, y el mismo carece de licencia para portarla de ahí que al igual que los otros dos delitos existe una relación directa en el actuar con el resultado, de ahí que el agravio no se configure y deba declararse sin lugar el motivo expuesto. 2. De la apelación presentada por la Abogada Defensora Pública **Dunia Maribel Castro Aguilar** a favor de su defendido **Juan Jose Méndes Birula**, en el cual se presenta **un único motivo de fondo**, referido este a una indebida interpretación del artículo 65 del Código Penal, estableciendo que el tribunal sentenciador para graduar la pena se basa esencialmente en que el sindicado no es peligroso, que no tiene antecedentes penales y que los agravantes son parte íntegra del delito por el que se condenó, esta Sala al revisar la sentencia recurrida establece que el tribunal gradúa la pena del señor Juan Jose Méndes Birula basado en el actuar del sindicado, quien con su acción pudo haber logrado que el hecho quedara impune, esta Sala es del criterio que la acción cometida por el señor Méndes Birula incluso pudo haber sido tipificada como obstaculización a justicia,

que la gravedad del acto realizado, y el objeto de dicha acción, pudo haber dejado en la impunidad la muerte de un menor y la posible muerte del padre del mismo, por lo que si bien no se señalan agravantes, la acción es de tal magnitud que tal como lo indicó el tribunal sentenciador, se debe graduar la pena tomando en cuenta dicha gravedad, de ahí que esta Sala comparta el criterio del tribunal sentenciador de imponer la pena máxima para dicho delito y sea de la consideración que dicha pena esta legamente justificada por el a quo, por lo que el motivo alegado no puede ser acogido, pues tal como lo establece la ley y la doctrina la graduación de la pena está justificada plenamente. 3. De la apelación presentada por el sindicado **Víctor Manuel Ramírez Girón**, en la cual se alegan motivos de forma y fondo, iniciando a resolver los motivos de forma y posteriormente los motivos de fondo: del **primer motivo de forma** presentado por una falta de fundamentación en violación al artículo 11 Bis del Código Procesal Penal estableciendo que existe una falta de fundamentación en lo referente a la valoración de la prueba testimonial de los señores Henry Ely Láinez Barrera y Humberto Falla Grijalva, al revisar la sentencia proferida, encontramos que el tribunal sentenciador en la página cincuenta y seis de la sentencia recurrida, hace un análisis en su conjunto del por qué les da valor probatorio a los dos testigos, y analiza a cada uno por separado, determinando que prueba con cada testimonio, dándole importancia a los testigos porque ambos son presenciales, esta Sala establece que el análisis realizado por el tribunal, conlleva a una lógica por lo que se establece el aporte que dan dichos testimonios a la sentencia y como se concatenan con la otra prueba, hacen ese análisis narrativo del hecho y el análisis intelectual de dicha narración, lo que lleva al tribunal a darles valor probatorio, por lo que esta Sala establece que el Tribunal cumplió con esos elementos del análisis, que si bien no lo hizo posterior a narrar lo que el testigo indicó, lo hace luego y cumple con analizar de forma individual y general la prueba y establece el por qué le da valor probatorio, no encontrando esta Sala contradicción alguna o falta de fundamentación como lo indica el apelante, más bien una concatenación de la prueba y un análisis intelectual del tribunal sentenciador que lo lleva a tener certeza jurídica en el hecho acreditado, el cual se basa precisamente en esa narrativa de los testigos, principalmente de los testigos cuestionados, quienes son testigos presenciales, de ahí que el motivo interpuesto por falta de fundamentación y el agravio señalado no existan por lo que no puede acogerse el mismo. Del **primer motivo de fondo**: en el cual se alega una interpretación indebida del artículo 65 del Código

Penal, señalando como agravio que la pena no corresponde a la realidad de los hechos, a la intensidad del daño causado y se incluyeron dos circunstancias que no figuran en la acusación; esta Sala luego de revisar la sentencia en lo que corresponde al señor Víctor Manuel Ramírez Girón, establece que el tribunal analiza el artículo 65 del Código Penal y lo aplica al hecho concreto, estableciendo como verdad del caso que el sindicado ya mencionado es autor responsable del delito de Asesinato y del Delito de Asesinato en Grado de Tentativa, que el mismo estuvo presente en el lugar de los hechos y acciono un arma de fuego, en cuanto al daño causado o intensidad del daño, este se produce por el asesinato de un menor de edad, que por estar en periodo de vacaciones andaba acompañando a su señor padre a comerciar y la integridad del señor Ramírez Alay quien como comerciante andaba en su rutina de trabajo, y el hecho del cual se debió haber tipificado y condenado por el Robo Agravado en Grado de Tentativa además de los delitos ya establecidos, causó grave daño a una familia pues se trata de la vida de un menor de apenas doce años de edad, razón suficiente para imponer las penas que se impusieron a lo que se suma que los agravantes surgen del hecho acreditado, hubo despoblado por el lugar donde sucedieron los hechos, hubo abuso de superioridad pues los delincuentes iban armados y eran tres, mientras que los agraviados eran dos y uno de ellos menor de edad, el artificio para cometer el delito el tribunal lo explica en el hecho de haber utilizado pasamontañas, lo que implica garantizar que no se descubra la identidad de los sindicados, legal y doctrinalmente como ya se manifestó con anterioridad, el tribunal sentenciador está en la obligación de explicar el porqué de la pena y en el presente caso lo hace aplicando correctamente el artículo 65 del Código Penal, y en el caso de los agravantes estos se desprenden de los hechos tenidos por acreditados, aspecto que se establece no violenta ninguna norma jurídica, pues no es necesario que los agravantes estén en la acusación, únicamente estos deben ser parte del hecho por el que se acusa y por el que se condena, y no es un elemento del delito que se juzga, en el presente caso son elementos o circunstancias ajenas al delito pero que se tuvieron por acreditados, por lo que al no existir el agravio, se debe declarar sin lugar este motivo. Del **segundo motivo de fondo**, estableciendo una errónea aplicación del artículo 10 del Código Penal, aduciendo que se está condenando porqué el arma homicida estaba registrada a su nombre en el momento de los hechos y que esto no es una relación de causalidad con el delito, esta Sala establece que según los hechos tenidos por acreditados, el procesado se encontraba en el lugar de los hechos

y que participó disparando en contra de los agraviados, y que esto provocó la muerte de uno y causó heridas a otro, heridas realizadas con la intención de dar muerte, de ahí que se tipifique el delito de Asesinato y Asesinato en Grado de Tentativa, al momento de apelar y bajo las circunstancias que se plantea el agravio, esta Sala recuerda que cuando se apela por motivo de fondo, se tiene por bien acreditado el hecho y es la aplicación de la ley a ese hecho lo que se está cuestionando, en el presente caso el hecho mismo señala directamente al sindicado de ser el autor de los disparos y el apelante acepta dicho señalamiento al apelar de fondo esta circunstancia, y si hacemos el ejercicio de encuadrar una acción en la cual el procesado dispara y producto de esos disparos fallece una persona y otra queda herida, y que estos disparos son con intención de matar, la figura tipo que se debe aplicar es la de Asesinato y Asesinato en Grado de Tentativa, existiendo una clara relación entre la acción y el resultado, de ahí que sea legalmente correcto haberle indilgado los delitos por los que fue condenado, no encontrando ningún agravio en lo señalado por el recurrente, debiendo por consiguiente declarar sin lugar el motivo planteado. 4. De la apelación presentada por el procesado **Carlos Donald Ramírez Peña**, por motivos de Forma y Fondo, mismos que se entran a resolver de la manera siguiente: del **primer motivo de forma**; en el cual se alega violación a la Sana Crítica Razonada, propiamente al principio lógico de no contradicción, el cual según el apelante se configura entre los testimonios de los señores Henry Ely Laínez Barrera y Humberto Falla Grijalva y el acta de inspección ocular, en la cual comparece el señor Israel Ramírez Alay, aduciendo como contradicción que el señor Ramírez Alay señala que fueron dos personas las que le dispararon y los testigos ya referidos indican que fueron tres; esta Sala luego de revisar la sentencia, establece que no existe una contradicción en dichos medios de prueba, pues los dos testigos presenciales, narran lo que observaron y son contestes entre sí, mientras que en el reconocimiento del lugar, el agraviado narra lo que vio, y es comprensible que el solo haya visto dos agresores, pero esta prueba no se valora solo en lo individual, si no que se valora en conjunto con otra prueba, y cada medio probatorio sirve al a quo para fundar el hecho tenido por acreditado y la responsabilidad de cada uno de los sindicados, esta Sala observa que el hecho atribuido al señor Carlos Donald Ramírez Peña, se refiere a un ataque desde la parte de atrás del vehículo, lugar donde impactaron los disparos realizados por dicha persona, y eso lo observaron los testigos presenciales, uno de ellos venía en un vehículo detrás del agraviado y el otro estaba en el camino, lo que les permite ver

cuántas personas atacaron el vehículo, mientras el agraviado venía manejando, por lo que es comprensible que no haya señalado al agresor que se encontraba en la parte de atrás del vehículo, a quien en efecto no menciona pero tampoco lo excluye del hecho, de ahí que no podamos configurar una violación a la sana crítica razonada, pues estos testimonios del tercer individuo disparando desde atrás del vehículo se concatenan con el álbum fotográfico al cual el juzgador da valor probatorio y con el cual se acredita que el vehículo de la víctima tiene impactos de bala en la parte trasera, de ahí que a criterio de esta Sala el tribunal sentenciador, no violenta la Sana Crítica Razonada ya que lo que existe no es una contradicción, sino una complementación del hecho en la narrativa de los tres testigos, por lo que al no existir el agravio, este motivo planteado no puede ser acogido. Del **primer motivo de fondo**: planteado como una violación al artículo 10 del Código Penal, en relación al artículo 14 y 132 del mismo cuerpo legal,, argumentando que la figura penal, establece que comete Asesinato quien matare a una persona, citando el recurrente el hecho tenido por acreditado en el tribunal sentenciador; esta Sala al revisar ese hecho que en su parte conducente, tal como lo cita el apelante indica *“así también oculto en ese mismo lugar, se encontraba usted, Carlos Donald Ramírez Peña, portando un arma de fuego, con la que también efectuó disparos, impactando los mismos en la parte de atrás del vehículo en que se conducían las víctimas, y como resultado de tales acciones mataron al...”* esta Sala al observar el hecho establece que el sindicado y apelante, disparo y producto de esos disparos mataron, o sea él y sus coparticipes, existiendo una relación directa entre el acto realizado por los sindicados entre ellos el apelante y el resultado de dicha acción que fue la muerte de un menor y el agravio del señor Ramírez Alay, de ahí que los artículos 14 y 132 están legalmente bien aplicados, pues se dio el asesinato del menor y se disparó en contra del señor Israel Ramírez Alay con intención de darle muerte, y en cuanto al artículo 36 del mismo cuerpo legal, este indica *“1°. Quienes tomen parte directa en la ejecución de los actos propios del delito....,.... 4°. Quienes habiéndose concertado con otro u otros para la ejecución de un delito, están presentes en el momento de su consumación.”* En este caso el sindicado que apela, tomó parte directa en el hecho pues disparo y de igual forma estuvo en el lugar por concertación que realizó con los otros coparticipes del hecho, de ahí que esta Sala establezca que existe una relación directa entre el actuar del señor Carlos Donald Ramírez Peña y el resultado del mismo que fue el Asesinato y el Asesinato en Grado de Tentativa, que existe la tentativa pues los

disparos realizados por los tres coimputados, fueron realizados con el ánimo de matar, no lográndolo por actos ajenos a su voluntad y que el sindicado es autor del hecho pues participó en el mismo y se concertó con los otros coparticipes para realizar dichos actos, de ahí que no se puede encontrar agravio en la sentencia ni violación a los artículos señalados por el apelante, debiendo declarar sin lugar el presente motivo. **Del segundo motivo de fondo:** el cual se plantea por una interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal, con relación al artículo 27 del mismo cuerpo legal, indicando el apelante que los agravantes impuestos no existen, esta Sala tal como lo indica con anterioridad, establece que los agravantes de abuso de superioridad, artificio, despoblado, menosprecio al ofendido y el daño causado, son razones más que suficientes para justificar la pena impuesta, y los agravantes indicados se perfeccionan, pues el caso del despoblado, del lugar donde sucedieron los hechos, se desprende que los procesados actuaron al amparo de un lugar solitario en la carretera lo que hace que exista esa agravante, pues no es casualidad que el hecho haya ocurrido ahí, si no que en ese lugar donde no habían personas y que garantizaba la soledad del lugar se actúa, como establece la norma jurídica en despoblado, del artificio, los sindicados utilizan gorras para cubrirse el rostro, pues son personas del lugar y esto les permite cubrir su identidad y engañar a las víctimas intentando evitar ser reconocidos, como lo indica la norma utilizan disfraz; en cuanto al abuso de superioridad, los procesados usan armas y atacan desde tres puntos a una persona que va en compañía solo de su menor hijo, lo que hace que se haya actuado en superioridad numérica e incluso psíquica, y el desprecio del ofendido, se produce, pues los atacantes dan muerte a un menor de edad, quien es una persona indefensa demostrando con ello que existe un menosprecio de la vida del menor de edad y del otro agraviado, se ha de recordar que esta agravante indica claramente “Ejecutar el hecho con desprecio de la edad avanzada o de la niñez...” lo que se da en este caso de manera directa y concreta. De esta cuenta y bajo este análisis que se desprende del hecho mismo tenido por acreditado, esta Sala determina que no existe el agravio señalado, indicando que incluso el ente investigador obvió sindicar y acusar por robo agravado, que es el móvil del hecho según se desprende de las actuaciones, por lo que incluso pudo el tribunal extrayendo del mismo hecho criminal agregar otros agravantes como el de alevosía, de ahí que la pena impuesta responde a una aplicación correcta del artículo 65 y observación plena del artículo 27 ambos del Código Penal, no existiendo el agravio señalado. **Del tercer y cuarto motivo de**

fondo: los cuales se refieren a inobservancia del artículo 69 y 70 del Código Penal, respectivamente, los cuales se entran a resolver de manera conjunta pues la esencia del planteamiento es que en lugar de aplicar el concurso real contemplado en el artículo 69 del Código Penal, se debió aplicar el concurso ideal, contenido en el artículo 70 del Código Penal, señalando el mismo agravio y pretendiendo el mismo resultado, de ahí que la respuesta dada a uno de los motivos, es la misma que se daría al otro motivo; esta Sala establece que el tribunal sentenciador, aplicó un concurso real a lo que el apelante señala como erróneo pues fue un solo hecho y un mismo bien jurídico tutelado, al respecto existe jurisprudencia legal en cuanto a que el derecho a la vida es un derecho personalísimo y que es independiente de cualquier otro delito, de ahí que no se pueda hablar de concurso ideal, pues si bien en un hecho resulta fallecida una persona y otra sufre heridas, cada violación al bien jurídico tutelado debe ser castigada de forma individual como lo citamos ya en esta resolución, la Corte Suprema de Justicia en las Casaciones acumuladas número 162-2008 y 164-2008 sentencia del 12/05/2009 establece “...derivado de los hechos declarados por probados, se desprende la individualización de dos acusaciones delictivas por parte del sindicado, lesionado así un bien jurídico tutelado de carácter personalísimo como es la vida, por lo que cada hecho constituyó un delito en particular e independiente...” y esta resolución vuelta a citar, nos lleva a la certeza jurídica que sí se debe aplicar penas separadas por cada delito, la institución jurídica a utilizar es la de Concurso Real, no ideal por lo que no existe una errónea aplicación del artículo 69 del Código Penal en inobservancia del artículo 70 del mismo cuerpo legal, debiendo por consiguiente, al no encuadrar el agravio señalado en lo establecido en la ley y la sentencia, no acoger dicho motivo. En base a lo anteriormente considerado, esta Sala al no haber encontrado en la sentencia apelada, ninguno de los agravios señalados por los recurrentes y luego de dar respuesta a las cuatro apelaciones y catorce motivos planteados, se deberá de resolver lo que en derecho corresponde.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, del Código Procesal Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) NO ACOGE** los recursos de Apelación Especial interpuestos por **MOTIVOS DE FONDO Y FORMA** por el procesado **ANGEL ANTONIO ZUÑIGA CARRILLO**, quien actúa bajo el auxilio de su Abogada Defensora Pública **SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIAN**; por **MOTIVO DE FONDO** por la Abogada **DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR**, Defensora Pública del procesado **JUAN JOSÉ MENDES BIRULA**; por **MOTIVOS DE FONDO Y FORMA** por el procesado **VICTOR MANUEL RAMIREZ GIRON**, quien actúa bajo el auxilio de su Abogado Defensor Público **MOISES VIVAR ORELLANA** y por **MOTIVOS DE FORMA Y FONDO** por el procesado **CARLOS DONALDO RAMIREZ PEÑA**, quien actúa bajo el auxilio de su Abogada Defensora Pública **ROSA MARIA TARACENA PIMENTEL**, todos en contra de la sentencia de fecha dos de noviembre de dos mil dieciséis, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por lo antes considerado; **II)** Como consecuencia se **CONFIRMA** la sentencia venida en grado; **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. **IV)** Con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al tribunal de origen.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segunda. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

***ARTÍCULOS
SOBRE
TEMAS JURÍDICOS***

La responsabilidad del contenido de cada artículo es única y exclusivamente de su autor. El CENADOJ no se responsabiliza de las opiniones vertidas.

JURISPRUDENCIA DE LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD DE GUATEMALA EN EL PLANTEAMIENTO DE ACCIONES CON RELACIÓN A LA APLICACIÓN DEL RÉGIMEN DE SEGURIDAD SOCIAL

Flor de María Dell de González

GENERALIDADES

Según la legislación guatemalteca, específicamente el artículo 2 de la Ley del Organismo Judicial, hace referencia a las fuentes del derecho e indica que la ley es la fuente del ordenamiento jurídico, agregando que la jurisprudencia, la complementará.

Al revisar la Ley de Amparo, indica: “ARTÍCULO 43. **Doctrina legal.** La interpretación de las normas de la Constitución y de otras leyes contenidas en las sentencias de la Corte de Constitucionalidad, sienta **doctrina legal** que debe respetarse por los tribunales al haber tres fallos contestes de la misma Corte. Sin embargo, la Corte de Constitucionalidad podrá separarse de su propia **jurisprudencia**, razonando la innovación, la cual no es obligatoria para los otros tribunales, salvo que lleguen a emitirse tres fallos sucesivos contestes en el mismo sentido”.

Como lo indica el artículo transcrito, la interpretación de las normas constitucionales le corresponde a la Corte de Constitucionalidad al igual que las normas de otras leyes que podríamos denominar ordinarias, considerando doctrina legal la existencia de tres fallos en el mismo sentido que haya emitido la referida Corte, de la cual puede apartarse.

Así que, es bastante común hoy en día hablar de jurisprudencia para darle importancia a las razones que justifican la ley y también que esa justificación cuando se produce, provoque una alianza con otros

fallos para que sienta doctrina legal de obligatoria observancia por los juzgados y tribunales, quienes deben aplicarla a los casos concretos que sean sometidos a su juzgamiento.

Por ello es importante la interpretación que el juez constitucional realiza, pues de él depende la eficacia y efectiva aplicación de las normas constitucionales a cada caso concreto, pues a pesar que puedan referirse a situaciones similares puede ser que al momento de resolver cada asunto, se le aplique un alcance diferente debido a las circunstancias especiales de

la cuestión sometida a su decisión, pero ello contribuye a la consistencia de la norma abstracta constitucional y nunca a su debilitamiento.

JUSTICIALIDAD DE LOS DERECHOS SOCIALES

Con la vigencia de la Constitución Política de la República de Guatemala y la inclusión de la Corte de Constitucionalidad, como un tribunal cuya función esencial

es la defensa del orden constitucional, y el activismo judicial que la misma carta magna le otorga a los juzgadores a través del sistema difuso, los derechos sociales se pueden hacer realidad mediante la justicialidad de los mismos a través de la interposición de la acción de amparo, para obtener la protección y en consecuencia que el derecho humano a la salud se convierta en una realidad.

Es bueno hacer mención de la sentencia dictada por la Corte de Constitucionalidad, el diecisiete de abril de dos mil siete, dentro del expediente 123-2004, específicamente en cuanto a lo siguiente: “La seguridad social se concibe como un sistema

La Corte de Constitucionalidad podrá separarse de su propia jurisprudencia, razonando la innovación, la cual no es obligatoria para los otros tribunales.

que propende a diversas finalidades: la cobertura de la salud en el territorio nacional por medio de la prestación de servicios médicos o quirúrgicos preventivos o curativos (con inclusión de servicios hospitalarios y terapéuticos) en caso de enfermedades generales, enfermedades profesionales o accidentes de trabajo; asistencia de maternidad; asistencia económica en los casos de invalidez, orfandad, viudedad o vejez; asistencia económica en los casos de fallecimiento de los afiliados al régimen (gastos de inhumación), y otros.”

Para los efectos de este estudio es importante lo indicado por la Corte de Constitucionalidad y que fue transcrito, pues permite establecer un parámetro del alcance de la seguridad social y de los casos que pudieron someterse a la justicia constitucional, pidiendo la tutela judicial efectiva, que al otorgarse han producido resoluciones constitucionales avanzadas e interesantes, dictadas con seguridad y certeza para proteger a los afiliados o beneficiarios del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social aplicándoles los derechos de la persona humana que son inherentes e inajenables, derechos positivos que el juzgador constitucional aplica razonando mediante la interpretación de la norma constitucional, haciendo realidad ese derecho conculcado.

El derecho a la Seguridad Social y por consiguiente el derecho a la salud es parte indisoluble del derecho a la vida, y esos derechos si pueden considerarse fundamentales de la persona al igual que la dignidad del ser humano son pilares en cualquier asunto que se someta a la justicia constitucional para garantizar el buen vivir a cada persona.

ANÁLISIS DE LAS SENTENCIAS DICTADAS POR LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD EN RELACIÓN A LA APLICACIÓN DEL RÉGIMEN DE SEGURIDAD SOCIAL

a) NEGACIÓN DE UN FÁRMACO PRETENDIDO

En las sentencias analizadas, quienes instaron la justicia constitucional, hicieron justiciable un derecho social, en este caso, la salud a través de la obtención del medicamento prescrito por el médico tratante, quien por cierto no labora para el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social¹.

La Corte de Constitucionalidad al dictar el fallo, en el Considerando I, refiere entre otros argumentos que para la realización del bien común, el Estado presta

la seguridad social que le corresponde al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, cuya función es pública, nacional, unitaria y obligatoria, debiendo proporcionar a sus afiliados el medicamento idóneo para el tratamiento del padecimiento, suministrando los fármacos indispensables y los cuidados médicos, advirtiéndole que cuando los pacientes cuentan con un respaldo médico adecuado, procede tutelar por el principio dispositivo, la preferencia de un fármaco en particular bajo la responsabilidad de quien lo solicita y el médico que lo prescribe.

La Corte de Constitucionalidad, utiliza las mismas palabras que utiliza la Constitución Política de la República de Guatemala para establecer la forma en que se instituye la seguridad social², es considerado como una función pública, pues su administración corresponde al estado para garantizar que no se lucre con este derecho social, es nacional pues aún se tiene el ideal de cubrir con los programas hasta los últimos rincones de Guatemala, unitaria al concebir los programas de seguridad social como un todo para lograr la protección en las contingencias, siendo obligatorio pues todos los trabajadores, empleadores y Estado están obligados a contribuir para su mantenimiento.

Por aparte, las sentencias citadas, explican que la circunstancia que el IGSS, no le provea a los amparistas del medicamento específico no se aprecia como que haya dejado de cumplir con sus obligaciones, pues la controversia gira en relación al medicamento solicitado por el paciente de acuerdo con las indicaciones del médico tratante y el medicamento que proporciona el referido instituto.

En ese sentido la Corte de Constitucionalidad, con las recetas médicas, que indican que el medicamento recetado es el indicado para tratar los problemas de salud de los pacientes, y también considera la preferencia de éstos últimos sobre el medicamento recetado, resaltando la importancia de privilegiar la preferencia de los amparistas por un medicamento en particular, para que la mejor efectividad y calidad de vida, considerando esto último un derecho fundamental que debe prevalecer frente a argumentos económicos.

Hace referencia que no implica que se esté reemplazando la autoridad del Instituto de proporcionar los medicamentos, sino que se aprecia el convencimiento

1 Expediente 1533-2015, sentencia de fecha 18 de septiembre de 2015.
Expediente 3456-2015, sentencia de fecha 6 de noviembre de 2015.

2 Artículo 100 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

que aporta la prescripción del médico tratante y la enfermedad que padece.

Concede el medicamento, pero debe practicarse una evaluación completa al paciente bajo su responsabilidad y la del médico tratante, además el instituto tiene que proporcionar el medicamento en las dosis adecuadas y el instituto deberá comprobar que el mismo sea idóneo y eficaz³.

Tales razonamientos los hace trayendo al caso concreto los artículos 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y XI de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre. Privilegió la posibilidad real que tiene una persona, de recibir atención médica oportuna y eficaz por el solo hecho de ser humano, derecho dentro del cual incluye la prevención de enfermedades y el tratamiento y rehabilitación de éstas mediante la prestación de servicios médicos hospitalarios o atención médica, todo ello con el objeto de que a quien le aqueje enfermedad tenga la posibilidad adicional de preservar su vida.

b) SOLICITUD DE EXTENDER LA COBERTURA AL HABER CUMPLIDO 15 AÑOS EL PACIENTE

La Corte de Constitucionalidad en los fallos consultados ha indicado: "... Esta Corte en numerosos fallos ha sostenido el criterio relativo a que el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social no puede interrumpir por razón de la edad, la asistencia médica a los menores que pese a que ya cumplieron los quince años, se encuentran en estado de emergencia que pone en riesgo su vida; por lo que deberá proporcionar el tratamiento hasta que termine el referido estado o que demuestre que ha hecho las gestiones pertinentes con el objeto de remitirlo al sistema de salud pública nacional, de forma inmediata y tener la certeza de que se le está brindando la asistencia médica al paciente, bajo su total responsabilidad⁴".

El planteamiento del amparo radica en el artículo 128 del Acuerdo 466 del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social que copiado dice: "Artículo 128. (Reformado por el Artículo 1 del Acuerdo 652 de la Junta Directiva, que entró en vigor el 16 de junio de 1981). Cuando el niño cumpla cinco años de edad y se encuentre en tratamiento en los servicios médicos

del Instituto, terminará su derecho a las prestaciones salvo que se encuentre en estado de emergencia, en cuyo caso se continuará tratando hasta que termine dicho estado. En los casos de niños que al llegar a los cinco años requieran tratamiento por anomalías y enfermedades congénitas, incluyendo su rehabilitación, el derecho a las prestaciones se extenderá por el tiempo necesario, sin que éste exceda de los quince años".

El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social no puede interrumpir -por razón de la edad- la asistencia médica a los menores.

El planteamiento se realiza invocando y fundamentándose en el derecho a la vida y a la salud, reconocidos por tratados internacionales y la propia Constitución Política de la República, tutelando tales derechos frente a la normativa ordinaria y en este caso reglamentaria del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social que establecen límites, alcances y requisitos para optar a la seguridad social, cuya cobertura de la enfermedad congénita hasta cinco años y puede extenderse hasta los quince años cumplidos cuando el paciente se encuentre en estado de emergencia y por el tiempo necesario, considerando la Corte de Constitucionalidad que al no prorrogar la asistencia médica y el tratamiento se pone en riesgo la vida y por lo tanto se le debe proporcionar el medicamento y el tratamiento adecuado para preservar su estado de salud y la calidad de vida.

El argumento de la Corte radica en que existen situaciones que rebasan la posibilidad de la estricta legalidad e imponen la aplicación directa del reconocimiento de los derechos fundamentales del ser humano, de ahí que el no proporcionar el tratamiento y medicamentos adecuados atenta contra la salud y la vida, reconocen las sentencias analizadas que el régimen económico del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, no puede prevalecer ante el riesgo de la pérdida de la vida.

Se utilizan los artículos 3, 93, 95 y 100 de la Constitución Política de la República, 4to. numeral

3 Tienen relación también los siguientes fallos: expedientes 3722-2012, 4314-2012, 4315-2012, 1896-2014, 3294-2014, 3957-2014.

4 Expediente 600-2014, Sentencia de fecha 22 de abril de 2014.

1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 6to. numeral 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁵.

c) OBLIGACIÓN DE AGREGAR MEDICAMENTO AL LISTADO BÁSICO

La Corte de Constitucionalidad consideró “que los derechos de los afiliados, especialmente el derecho a la salud, la seguridad social y el pleno goce del derecho a la vida, no pueden ceder ni esperar por conflictos administrativos laborales e internos del Estado, sus órganos y entes administrativos, ya que ello constituiría violación a los aludidos derechos humanos”⁶.

La Corte de Constitucionalidad, utiliza la definición del experto de las Naciones Unidas Paul Hunt, sobre el derecho a la salud, “El derecho a un sistema de salud efectivo e integrado, que abarque la asistencia médica y los determinantes subyacentes de salud, que responda a las prioridades locales y nacionales, y que esté al acceso de todos”. (Publicación del discurso de la Alta comisionada para los Derechos Humanos, Lousie Albour, durante la 4ta. Sesión del grupo de Trabajo, sobre el protocolo facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Ginebra, julio 16, 2007. Página 19).

Esta sentencia toma en consideración lo que significa ser afiliado al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social y que de acuerdo al artículo 1 y 14 del Acuerdo 410 de la Junta Directiva, le asiste el derecho de poder gozar de los derechos a la protección de enfermedades y que le sean prestados servicios de asistencia médica en consultorios y hospitales del referido Instituto.

La sentencia analizada hace referencia al principio de no regresividad o de retroceso social, consagrado en el artículo 26, 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en consecuencia el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social debe de conservar los niveles alcanzados, con tendencia obligatoria a la progresividad de las condiciones mínimas de asistencia de salud y seguridad social, derivados de su deber de realizar prestaciones positivas para su satisfacción, lo que implica no admitir políticas y medidas que empeoren la situación de los derechos sociales o de las prestaciones brindadas, que reduzcan el nivel alcanzado por los derechos sociales y de las prestaciones de que goza

la población, principalmente si se encuentran en situación de vulnerabilidad, precariedad o pobreza.

La sentencia analizada, obliga al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, a adoptar las medidas administrativas efectivas que garanticen a los pacientes la atención hospitalaria y de consulta médica, disponibilidad de personal capacitado y apto, condiciones de higiene necesarias, suministro de equipo médico, debiendo informar sobre la situación de abastecimiento de los medicamentos en las farmacias, bodegas y sedes hospitalarias, consulta médica del Instituto para aliviar la carencia denunciada⁷.

El término “previsión social” engloba a todos los sistemas, tanto públicos como privados, cuyo objeto fundamental sea crear un fondo de previsión destinado a cubrir las necesidades de las personas en situaciones de precariedad y así garantizar su estabilidad económica para situaciones de jubilación e invalidez.

d) OTORGAR LA PROTECCIÓN DE VEJEZ

La sentencia analizada refiere la cobertura en el programa de invalidez, vejez y sobrevivencia, específicamente por el riesgo de vejez⁸.

El punto toral de la sentencia analizada estriba en establecer o determinar si la afiliada había cumplido con aportar el número de cuotas necesarias para que el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, la acoja en el programa de vejez, determinándose que había aportado un número mayor de cuotas que el programa requiere, y que el hecho que el patrono no hubiese reportado las últimas cuotas que le descontaron, no era atribuible a la solicitante de la cobertura, situación que es imputable al empleador

5 También tienen relación los siguientes expedientes: 668-2013, 3373-2013, 5245-2013, 2209-2015, 600-2014, 4402-2013, 3230-2014.

6 Expediente 5791-2016. Sentencia de fecha 6 de febrero de 2017.

7 También tienen relación los siguientes expedientes: 2643-2008, 3501-2011.

8 Sentencia dictada dentro del expediente número 2146-2016, de fecha 29 de agosto de 2016.

o al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, debido a que deben ejercer control o supervisión en los patronos y al no aparecer los reportes de pago, proceder conforme a las leyes.

También dentro del expediente número 5272-2015⁹, la Corte de Constitucionalidad cita la sentencia de fecha 6 de octubre de 2008, dictada dentro del expediente número 910-2008, en la que sostuvo: “el término previsión social engloba a todos los sistemas, tanto públicos como privados, cuyo objeto fundamental sea crear un fondo de previsión destinado a cubrir las necesidades de las personas en situaciones de precariedad y así garantizar su estabilidad económica para situaciones de jubilación e invalidez. El mismo puede ser proporcionado por los Estados, dirigido a grupos sociales desprotegidos y limitándose a garantizar la supervivencia de los mismos, sin condicionarse su obtención a requisito alguno...”.

Esa sentencia estudia el Acuerdo 1124 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, Reglamento sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez y Supervivencia, artículo 18: “El derecho a percibir la pensión de Vejez comenzará desde la fecha en que el asegurado reúna las condiciones establecidas para gozar de la misma, y termina por fallecimiento del pensionado. Si transcurre un año de la fecha en que se originó el derecho sin que solicite la pensión, se considerará diferido el disfrute del goce de la misma, en las condiciones previstas en el artículo 55 de este Reglamento”. La Corte de Constitucionalidad, realiza un estudio de la norma y explica que en caso de que el interesado no solicite la misma en el plazo correspondiente, no significa que persiga limitar o restringir el ejercicio de un derecho que, dada su naturaleza, es inherente al titular desde que reúna las condiciones establecidas en la ley para gozar del beneficio correspondiente hasta el fallecimiento de aquél, razón por la cual se determina que el espíritu de las normas mencionadas, es congruente con el de las constitucionales.

Al resolver el punto total del asunto sometido a conocimiento del tribunal constitucional, determinó que el momento en que nace a la vida jurídica el derecho del demandante para percibir su pensión, fue cuando el Departamento de Invalidez, Vejez y Supervivencia del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, emitió su decisión negativa que posteriormente fue trasladada a la vía judicial, lo que hace que el agravio aludido sea inexistente, pues el beneficio al actor no fue otorgado antes de la fecha en que presentó su solicitud.

e) OTORGAR LA PROTECCIÓN DE SOBREVIVENCIA

La sentencia que se analiza refiere que el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, decidió no seguir prestando atención médica a una menor de edad que cumplió cinco años, con enfermedad congénita y que, se le negó la cobertura al seguro social, con fundamento en el artículo 128 del Acuerdo 466 de la Junta Directiva de dicho Instituto, cuya modificación mediante el Acuerdo 1247 de la referida junta, establece que los servicios médicos se extendieron hasta los siete años cuando se trate de enfermedades congénitas. Además, no les habían notificado de la resolución que diera respuesta a la solicitud formulada para que la niña fuera acogida en el programa de Invalidez, Vejez y Supervivencia, específicamente en el riesgo de supervivencia, lo que también causa perjuicio y pone en riesgo la salud y por supuesto, la vida de la paciente.

Argumentó el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, como parte de la decisión el hecho de que el padre de la niña, de quien se extendió el derecho de afiliación, falleció, por lo que la referida niña no tiene la calidad de beneficiaria al régimen social y porque la normativa del instituto establece límites con la finalidad de no rebasar la capacidad financiera de la institución.

La Corte de Constitucionalidad en el fallo que se analiza, expreso: “... en varios fallos que se abordan materia de seguridad social, derechos a la salud y a la vida, esta Corte ha sostenido (en casos muy particulares) la prevalencia de la tutela de estos frente a la normativa ordinaria o reglamentaria del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social que establecen requisitos, alcances y límites del acceso de la seguridad social u a los tratamientos médicos que otorga el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social”.¹⁰

La Corte de Constitucionalidad, examina que existen tres supuestos para aplicar el artículo 128 del Acuerdo 466 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, que son: a) que el Instituto prestará el servicio médico a menores de edad, hasta que estos cumplan cinco años: b) el Instituto prestará el servicio médico a menores de edad, hasta que estos cumplan quince años de edad,

9 Sentencia dictada el 4 de febrero de 2016.

10 Criterio también sustentado en las sentencias dictadas por la Corte de Constitucionalidad, dentro de los expedientes: 739-2011 y 1896-2012.

cuando padezcan de alguna anomalía y enfermedad congénita, incluyéndose rehabilitación, y c) cuando un menor de edad esté en estado de emergencia, se le continuará tratando hasta que termine este estado.

La sentencia también orienta hacia ponderar las situaciones que existen que rebasan la posibilidad de estricta legalidad e imponen la aplicación directa de los reconocimientos de los derechos fundamentales del Estado conforme a lo enunciado en el artículo 1 de la Constitución Política de la República de Guatemala, pues el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, al tomar la decisión de forma unilateral de suspender la atención médica brindada a la niña, lo hizo en perjuicio de sus derechos y sin considerar que sufre de retraso en el lenguaje, que es una enfermedad que produce discapacidad irreversible y permanente y que pertenece al grupo vulnerable de niñez y adolescencia.

También se adelanta a las circunstancias la sentencia, pues prevé que la niña cumplirá los 15 años a que se refiere el Acuerdo del Instituto, y estima que la cobertura en tratamientos y medicinas del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social debe continuarse hasta llegar a la edad mencionada e incluso hasta la mayoría de edad, sin que la cobertura pudiera interrumpirse, a no ser que la paciente adquiera el derecho de seguir gozando de ella por cualquier otra posibilidad, ya sea como afiliada o beneficiaria. Si llegada la mayoría de edad de la persona afectada, por cuestiones de afiliación, ya no debe seguir recibiendo asistencia médica, el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, previo a su suspensión total, debe hacer las gestiones de remisión al sistema de salud pública nacional, de forma inmediata y hasta tener la certeza de que la atención y asistencia médica a la paciente está siendo debidamente prestada, bajo su total responsabilidad.

El criterio relativo a que el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social no puede interrumpir, por razón de la edad, la asistencia médica prestada a menores de siete y quince años -beneficiarios al régimen- y, en aplicación del Acuerdo 466 de la Junta Directiva del Instituto referido, ha sido sostenido en sentencias dictadas dentro de los expedientes números 1896-2012, 668-2013 y 3373-2013.

Así el Criterio relativo a que el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social no puede denegar la atención médica al paciente, en tanto no exista resolución judicial firme en la que se le declare no afiliado, fue sostenido por la Corte de Constitucionalidad, en sentencias dictadas dentro de los expedientes: 4111-2009, 3750-2012 y 2266-2014.

Dentro de la sentencia dictada en el expediente 2869-2016, la Corte de Constitucionalidad¹¹, consideró que si el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, se niega a otorgar el beneficio de la pensión de sobrevivencia, es posible demandarle por la vía judicial, por la vía del juicio ordinario laboral, para establecer si es o no fundada la negativa, y en su caso emitir la declaración judicial correspondiente concediendo el beneficio. Para estos efectos, y en intelección PRO HOMINE, deberá entenderse que la decisión definitiva aludida en aquel artículo será: i) aquella que la parte demandante en el juicio ordinario admitió como tal, y acudió a la vía judicial a instar su correspondiente demanda; o ii) la asumida por el superior jerárquico, en el evento de que se hubiese decidió recurrir administrativamente una decisión emanada de uno de los entes que conforman el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

f) LA OMISIÓN DE RESOLVER EN EL PLAZO ESTABLECIDO

La sentencia que se analiza dictada por la Corte de Constitucionalidad¹² estudia como lo indica en el primer considerando, la potestad de los administrados de dirigir peticiones a la autoridad, individual o colectivamente, se encuentra garantizada como un derecho subjetivo público en el artículo 28 constitucional. Agrega que, en caso la autoridad omita el cumplimiento de la obligación, el interesado puede acudir ante la jurisdicción de amparo para que se fije un plazo razonable a efecto de que cese la demora en resolver y notificar.

La Corte de Constitucionalidad resolvió dentro del expediente 1420-2013¹³ que: “En materia administrativa, el término para resolver las peticiones y notificar las resoluciones no podrá exceder de treinta días, lo cual obedece a razones de seguridad y certeza jurídicas. Por ello el Estado y sus autoridades tienen una obligación de carácter positivo, consistente en emitir el acto resolutorio de las solicitudes que les formulen, conforme a la ley, ya sea acogiéndolas o denegándolas. En caso contrario, procede el amparo que ha sido creado como contralor y garante de los derechos que la Constitución y las leyes garantizan, al no resolver la petición de los postulantes presentada se crea una situación incierta que no es impugnabile por ningún medio ordinario de defensa y que produce un agravio que permanece vigente, en tanto no se

11 Sentencia de fecha 4 de agosto de 2016.

12 Sentencia de fecha 17 de enero de 2017, dictada dentro del expediente 5104-2016.

13 Sentencia de fecha 16 de octubre de 2013.

dicte la resolución correspondiente y no se notifique, lo cual viola el derecho de petición. ...”

En lo que se refiere a la obligación de resolver y notificar lo resuelto al peticionante, tiene únicamente ese efecto, que la autoridad denunciada resuelva la gestión y notifique, teniendo como consecuencia que se le restituya el derecho de petición, sin inducir el sentido de la decisión que se dicte o deba resultar, pues tal determinación es competencia exclusiva del órgano administrativo cuestionado¹⁴.

g) OBLIGACIÓN DE CONTINUAR PROPORCIONANDO LA COBERTURA Y ASISTENCIA MÉDICA A UNA PERSONA MAYOR DE 18 AÑOS

La Corte de Constitucionalidad, considera que por el estado de la paciente que está por llegar a cumplir los dieciocho años, edad límite para brindar cobertura y asistencia médica, estimando que la cobertura en tratamientos y medicinas del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social debe continuarse, sin que la cobertura pudiera interrumpirse, a no ser que adquiere el derecho de seguir gozando de ella por cualquier otra posibilidad, al darse tal supuesto el Instituto previo a sus suspensión total, debe hacer las gestiones de remisión al sistema de salud pública nacional, de forma inmediata y hasta tener la certeza de que la atención y asistencia médica a la paciente está siendo debidamente prestada, bajo su total responsabilidad. Considera que en caso contrario los artículos violados serían 3, 93, 95, 100 de la Constitución Política de la República; 4, numeral 1) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 6, numera 1) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y culturales.

El criterio referente a que el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social no puede interrumpir por razón de la edad, la asistencia médica prestada a menores -beneficiarios del régimen- en aplicación del acuerdo 466 de la Junta directiva del Instituto, fue sostenido en sentencias dictadas dentro de los expedientes 1896-2012, 668-2013 y 3373-2013.

h) OBLIGACIÓN DE PROPORCIONAR ASISTENCIA MIENTRAS NO SE ESCLAREZCA LA SITUACIÓN DE SER O NO AFILIADO

En la sentencia que se analiza, la Corte de Constitucionalidad estimó que la cobertura de

servicios médicos, no puede ser suspendida o negada con fundamento en la emisión de una decisión (administrativa) que puede ser posteriormente impugnada, debido a que ello podría derivar en incumplimiento por parte del Estado de sus fines primordiales, entre ellos, la preservación de la vida de sus habitantes, y siendo que la afiliada no promovió recurso de apelación contra la decisión administrativa que le negó la cobertura a los programas de Protección Social que el instituto brinda a sus afiliados y beneficiarios, todavía existe

La cobertura de servicios médicos no puede ser suspendida o negada, pues podría derivar en un incumplimiento por parte del Estado de sus fines primordiales.

la posibilidad de que el asunto sea dilucidado ante los Tribunales de Trabajo y Previsión Social, en el sentido de que hasta que exista una resolución judicial firme y que no sea susceptible de ser revisada por medio de cualquier control legal permitido por la ley, la autoridad reclamada no podrá suspender la atención y el tratamiento médico para tratar la enfermedad que padece, siendo necesario que se le declare no afiliado o beneficiario de los Programas de Protección Social y mientras ello no suceda, tiene derecho a recibir tratamiento y atención médica por parte del Instituto, pues al denegarle el tratamiento médico respectivo se pone en riesgo su salud y por ende su vida, lo cual es resguardo del fin supremo del Estado, lo cual deberá hacer la interesada dentro de los tres meses siguientes de que la sentencia de la Corte de Constitucionalidad cause estado, debiendo promover el proceso judicial ante los Tribunales de Trabajo y Previsión Social para dilucidar su derecho, la autoridad impugnada (Instituto Guatemalteco de Seguridad Social), podrá realizar las gestiones necesarias para que la paciente sea atendida por la entidad que corresponda en el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, sin que pueda dejar de prestarle los servicios, medicamentos y atención en general que ahora le facilita, hasta que sea atendida por el Ministerio mencionado¹⁵.

¹⁴ Jurisprudencia contenida en los fallos 2180-2012, 1420-2013 y 4243-2015.

¹⁵ Criterio sostenido en sentencias dictadas en los expedientes 4111-2009, 3750-2012 y 2266-2014.

BIBLIOGRAFÍA

- 1.- Derecho Procesal Constitucional. Alberto Pereira Orozco, Coordinador. Ediciones De Pereira. Primera Edición, febrero de 2011.
- 2.- Aspectos Generales del Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano. Roberto Viciano Pastor, Rubén Martínez Dalmau.
- 3.- Neoconstitucionalismo. Sesión privada del Instituto de Política Constitucional del 3 de abril de 2008. Alfonso Santiago.
- 4.- Constitución Política de la República de Guatemala. 1985.

EXPEDIENTES

- 1.- 1533-2015. Sentencia de fecha 18 de septiembre de 2015.
- 2.- 3722-2012. Sentencia de fecha 14 de diciembre de 2012.
- 3.- 4314-2012. Sentencia de fecha 16 de enero de 2013.
- 4.- 4315-2012. Sentencia de fecha 1 de febrero de 2013.
- 5.- 600-2014. Sentencia de fecha 22 de abril de 2014.
- 6.- 1896-2012. Sentencia de fecha 28 de agosto de 2012.
- 7.- 668-2013. Sentencia de fecha 21 de mayo de 2013.
- 8.- 5245-2013. Sentencia de fecha 23 de enero de 2014.
- 9.- 5791-2016. Sentencia de fecha 6 de febrero de 2017.
- 10.- 2643-2008. Sentencia de fecha 17 de agosto de 2010.
- 11.- 3501-2011. Sentencia de fecha 24 de julio de 2012.
- 12.- 2209-2015. Sentencia de fecha 8 de septiembre de 2015.
- 13.- 1896-2012. Sentencia de fecha 28 de agosto de 2012.
- 14.- 668-2013. Sentencia de fecha 21 de mayo de 2013.
- 15.- 5245-2013. Sentencia de fecha 23 de enero de 2014.
- 16.- 4402-2013. Sentencia de fecha 23 de julio de 2014.
- 17.- 3230-2014. Sentencia de fecha 12 de diciembre de 2014.
- 18.- 3456-2015. Sentencia de fecha 6 de noviembre de 2015.
- 19.- 3294-2014. Sentencia de fecha 10 de octubre de 2014.
- 20.- 3957-2014. Sentencia de fecha 12 de diciembre de 2014.
- 21.- 2806-2015. Sentencia de fecha 23 de octubre de 2015.
- 22.- 3325-2012. Sentencia de fecha 29 de mayo de 2013.
- 23.- 981-2012. Sentencia de fecha 12 de septiembre de 2012.
- 24.- 1359-2012. Sentencia de fecha 26 de septiembre de 2012.

- 25.- 4126-2009. Sentencia de fecha 21 de septiembre de 2010.
- 26.- 2625-2010. Sentencia de fecha 19 de enero de 2011.
- 27.- 2460-2011. Sentencia de fecha 21 de septiembre de 2011.
- 28.- 650-2012. Sentencia de fecha 27 de julio de 2012.
- 29.- 233-2011. Sentencia de fecha 8 de junio de 2011.
- 30.- 1376-2011. Sentencia de fecha 7 de julio de 2011.
- 31.- 393-2012. Sentencia de fecha 20 de abril de 2012.
- 32.- 2320-2011. Sentencia de fecha 21 de septiembre de 2011.
- 33.- 233-2011. Sentencia de fecha 8 de junio de 2011.
- 34.- 317-2011. Sentencia de fecha 8 de junio de 2011.
- 35.- 1376-2011. Sentencia de fecha 7 de julio de 2011.
- 36.- 619-2014. Sentencia de fecha 4 de noviembre de 2014.
- 37.- 5272-2015. Sentencia de fecha 4 de febrero de 2016.
- 38.- 2628-2009. Sentencia de fecha 14 de octubre de 2010.
- 39.- 842-2010. Sentencia de fecha 14 de octubre de 2010.
- 40.- 910-2008. Sentencia de fecha 6 de octubre de 2008.
- 41.- 5104-2016. Sentencia de fecha 17 de enero de 2017.
- 42.- 2180-2012. Sentencia de fecha 18 de septiembre de 2012.
- 43.- 1420-2013. Sentencia de fecha 16 de octubre de 2013.
- 44.- 4243-2015. Sentencia de fecha 26 de noviembre de 2015.
- 45.- 377-2014. Sentencia de fecha 13 de enero de 2016.
- 46.- 2135-2014. Sentencia de fecha 29 de agosto de 2014.
- 47.- 3501-2014. Sentencia de fecha 9 de diciembre de 2014.
- 48.- 4111-2009. Sentencia de fecha 28 de enero de 2010.
- 49.- 3750-2012. Sentencia de fecha 23 de enero de 2013.
- 50.- 2266-2014. Sentencia de fecha 18 de julio de 2014.
- 51.- 5837-2014. Sentencia de fecha 22 de octubre de 2015.
- 52.- 5623-2014. Sentencia de fecha 7 de mayo de 2015.
- 53.- 5310-2014. Sentencia de fecha 16 de diciembre de 2015.

Sobre el autor

FLOR DE MARÍA DELL DE GONZÁLEZ

Juez de Primera Instancia de Familia, Trabajo y Previsión Social del departamento de San Marcos.

COMENTARIOS A LA NUEVA DOCTRINA DE LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD EN CUANTO A QUE EL RECURSO DE CASACIÓN PROCEDE TAMBIÉN CONTRA LAS SENTENCIAS DE LAS SALAS DE APELACIÓN QUE ORDENAN EL REENVÍO

Willy Francisco Ochoa Corado

El presente texto forma parte del expediente de apelación de amparo No. 69-2016, de fecha 16/08/2016.

INTRODUCCIÓN

Con motivo de las recientes sentencias de la Corte de Constitucionalidad que implementan nuevos “giros jurisprudenciales”, he analizado especialmente la sentencia de apelación de amparo dictada con fecha 16/08/2016, dentro del expediente 69-2016, en la que se concluye que no solo las sentencias de las Salas de Apelación que resuelven motivos de fondo serían objeto de casación, sino también las que resolviendo motivos de forma ordenen el reenvío.

En mi opinión, las razones en que se sustenta esta nueva jurisprudencia son incorrectas.

He escrito un ensayo sobre este tema en el que intento demostrar las razones de ello. Muchos me han expresado que es inútil exponer estas razones porque en realidad ya nada se puede cambiar, pues hay un movimiento institucional fuerte que intenta imponer este nuevo criterio. Un movimiento ante el cual la opinión de una persona, o de varias, porque en realidad creo que somos muchos los que no

compartimos el nuevo criterio, no podrá significar nada. Quizás eso sea cierto, quizás no. Pero creo que a pesar de la visión pesimista de muchos, ello no debe provocar que nos quedemos sin decir ni hacer nada. Mucho menos nosotros, los asistentes y letrados de la Corte Suprema de Justicia, que por la naturaleza de

nuestro trabajo nos compete tener una opinión jurídica y bien fundada al respecto.

Pienso que si acaso pudiera llegar por los canales adecuados a las personas correctas las razones por las que la nueva jurisprudencia resulta insostenible, quizás pueda iniciarse una reacción de sensatez en los magistrados de la Corte de Constitucionalidad. Así que, con la esperanza de contribuir positivamente en una discusión constructiva sobre este tema, deseo compartir

estos apuntes en los que expongo algunas razones que demostrarían la improcedencia del nuevo criterio jurisprudencial de la Corte de Constitucionalidad.

RESUMEN

La Corte de Constitucionalidad propone un “giro jurisprudencial” basándose principalmente en una reinterpretación del texto del artículo 437 del Código Procesal Penal, que establece que “el recurso de casación procede contra las sentencias o autos

Si acaso se pudiera hacer
llegar -por los canales
adecuados y a las personas
correctas- las razones por las
que la nueva jurisprudencia
resulta insostenible,
quizás pueda iniciarse una
reacción de sensatez en los
magistrados de la Corte de
Constitucionalidad.

definitivos dictados por las salas de apelaciones...". Propone el tribunal constitucional que el adjetivo "definitivos" modifica únicamente al sustantivo "autos" y no a "sentencias", razón por la cual, contra la tradicional y arraigada doctrina de que el recurso de casación no procede contra las resoluciones que no ponen fin al proceso, declara ahora que esa circunstancia no es obstáculo para la procedencia del recurso, es decir, que el recurso de casación procede incluso contra aquellas sentencias en las que las salas ordenan el reenvío.

En este ensayo se intentará demostrar que esa interpretación gramatical del texto legal, así como las demás motivaciones coadyuvantes expuestas por el tribunal constitucional, son todas equivocadas, ya que conforme a las reglas gramaticales de la lengua, el adjetivo pospuesto a dos sustantivos de distinto género, separados por la conjunción "o", modifica a ambos sustantivos y no sólo al último. Pero además de ello, debe considerarse que cualquier ambigüedad gramatical que pudiera apuntarse en el texto, quedaría resuelta acudiendo a los demás parámetros de interpretación establecidos por la ley, conforme a los cuales, a partir de la interpretación sistemática de la ley, del análisis de su finalidad y de la historia fidedigna de la institución casacional, se puede concluir que el nuevo "giro jurisprudencial" propuesto es erróneo a partir de un análisis histórico de la casación, que por su naturaleza intrínseca es un recurso extraordinario y final, que no tiene el propósito de insertarse en la corrección de defectos cometidos en instancias o fases previas para las cuales hay siempre otros medios de impugnación ordinarios. Lo anterior quedaría confirmado también mediante la comparación de otras legislaciones.

"Si los hombres, una vez que han hallado la verdad, no volviesen a retorcerla, me daría por satisfecho".
(Goethe, 1749-1832. Poeta y dramaturgo alemán.)

"Cuando una ley es clara, no se desatenderá su tenor literal con el pretexto de consultar su espíritu"
(Artículo 10 de la Ley del Organismo Judicial.)

I

La Corte de Constitucionalidad ha propuesto en una sentencia reciente un nuevo "giro jurisprudencial", según el cual el recurso de casación procede contra toda resolución que resuelva el recurso de apelación especial, incluso contra las sentencias de las Salas de Apelaciones que, sin decidir de forma definitiva el fondo del asunto, ordenan el reenvío.¹

Antes de este "giro jurisprudencial", la referida corte había venido interpretando el artículo 437 del Código Procesal Penal en el sentido que: "para que una resolución fuera revisable por el tribunal de casación, es requisito indispensable que esta sea definitiva y produzca efectos conclusivos; es decir, que ponga fin a la acción, a la pena o bien, al propio proceso".

Dicho criterio descansaba en la idea de que "solo era viable acudir en casación contra resoluciones definitivas a efecto de evitar que se provoquen en el proceso dilaciones innecesarias que vayan en detrimento de los derechos que ostentan los sujetos procesales". Por tal razón -agrega el tribunal constitucional- "las sentencias anulativas dictadas por las Salas de la Corte de Apelaciones al acoger el recurso de apelación especial por motivo de forma, no cumplen con la característica de ser definitivas, al no ponerle fin al proceso penal, ya que el efecto propio de esos fallos consiste en la anulación de actuaciones, ordenando la corrección de los vicios formales advertidos por medio de su reenvío al tribunal correspondiente; de ahí que al hacer viable la continuación del proceso afirmaba que esas sentencias carecen de la característica de definitivas". (El tribunal refiere en este sentido sus sentencias dictadas dentro de los expedientes 2253-2006, 1060-2007, 5167-2014, 1328-2015 y 4625-2014).

Pero ahora, el tribunal constitucional se retracta de esta interpretación, para lo cual propone un argumento compuesto de "dos razones fundamentales de igual trascendencia". En la primera de ellas (A.) desarrolla tres subargumentos distintos, los que se refieren esencialmente a: 1º) Una equiparación del contenido de las sentencias que deciden el fondo con las sentencias que ordenan el reenvío. Ambos tipos de sentencia -dice la CC- llevan inmerso un contenido sustancial que hace que ambas sean susceptibles de ser objeto del recurso de casación; 2º) Una nueva re-interpretación gramatical del texto legal, según la cual la calidad de "definitivo" se requiere solo para los autos y no para las sentencias, lo que abre la puerta para que éstas puedan ser objeto de casación aunque solo hayan ordenado el reenvío y no pongan fin al proceso; y 3º) Una interpretación intrasistemática del artículo 437 conforme a la cual el orden coincidente del primer párrafo (sentencias y autos) y del listado de las resoluciones recurribles (1- Sentencia, 2- Sentencia, 3- Sentencia, 4 Autos), revelaría que la intención del legislador al hablar de resoluciones definitivas era la de referirse a los autos de las salas de apelaciones, mas no a sus sentencias.

En la que se denomina "segunda razón" (B.) la Corte de Constitucionalidad desarrolla dos subargumentos,

¹ Sentencia de 16/08/2016, dictada dentro del expediente de apelación de amparo número 69-2016.

que hacen referencia a: 1º) Una ponderación de las consecuencias desfavorables de continuar con la interpretación anterior, que implicaría un “desgaste innecesario” y la creación de “incertidumbre” a partir de que en algunos casos en que no se otorga el amparo provisional contra sentencias con reenvío, el trámite del proceso penal continúa hasta la celebración de un nuevo juicio, aún cuando el amparo no ha sido resuelto de forma definitiva; y 2º) Una reiteración tácita de los principios de definitividad y subsidiariedad del amparo al afirmarse que no es función del tribunal de amparo “revisar el fallo de apelación especial que ordena el reenvío” porque ello “desnaturaliza su finalidad al asignarle funciones inherentes de la jurisdicción ordinaria”.

Por la importancia que llega a tener en este asunto la interpretación gramatical de la norma, resulta necesario iniciar con la transcripción de la misma.

ARTÍCULO 437. Procedencia. El recurso de casación procede contra **las sentencias o autos definitivos dictados por las salas de apelaciones que resuelvan:**

- 1) Los recursos de apelación especial de los fallos emitidos por los tribunales de sentencia, o cuando el debate se halle dividido, contra las resoluciones que integran la sentencia.
- 2) Los recursos de apelación especial contra los autos de sobreseimiento dictados por el tribunal de sentencia.
- 3) Los recursos de apelación contra las sentencias emitidas por los jueces de primera instancia, en los casos de procedimiento abreviado.
- 4) Los recursos de apelación contra las resoluciones de los jueces de primera instancia que declaren el sobreseimiento o clausura del proceso; y los que resuelvan excepciones u obstáculos a la persecución penal

En primer término, es necesario referirse a la reinterpretación gramatical que hace la Corte de Constitucionalidad, pues es el argumento matriz para justificarla.

La Corte de Constitucionalidad interpreta que el adjetivo “definitivos” del citado artículo no afecta gramaticalmente a la palabra “sentencias”, pues se aplica únicamente al sustantivo “autos”. El tribunal constitucional se fundamenta en que la conjunción “o” “se utiliza con valor disyuntivo”, y luego explica que con ello la norma pretende

“distinguir entre una u otra de las probabilidades de los tipos de resoluciones sujetas a impugnación, es decir las sentencias ‘o’ autos definitivos, no como ocurriría, verbigracia, si se utilizara la conjunción ‘y’ expresando: ‘El recurso de casación procede contra las sentencias y autos definitivos....’, pues en ese caso, eventualmente, resultaría razonable inferir que tanto a las sentencias como a los autos se les exige la característica de ‘definitivos’ para ser objeto de casación”.

El tribunal constitucional propone un argumento compuesto de dos razones fundamentales de igual trascendencia.

Este argumento del tribunal constitucional está basado en una mala interpretación gramatical del enunciado de la norma. Se enfoca inadecuadamente en un falso problema, porque aquí lo esencial no es el tipo de conjunción que se utiliza (disyuntiva o copulativa), porque con cualquiera de las dos se comprende igualmente que se trata de dos resoluciones susceptibles de casación.

La conjunción “o” expresa aquí la idea de alternativa no excluyente, de una enumeración de dos opciones, es decir, se utiliza como “conjunción disyuntiva abierta o incluyente”.² Sin embargo, aquí el verdadero problema consiste en interpretar si el adjetivo “definitivos” se aplica únicamente al último de los sustantivos (“autos”), o si se aplica también al primero (“sentencias”), es decir, si modifica a los dos elementos de la enumeración o solo al último.

Cuando el artículo 437 CPP dice que el recurso de casación procede contra las sentencias o autos definitivos dictados por las salas de apelaciones, está diciendo, de forma incluyente, que la casación procede tanto contra las sentencias como contra los autos. Es decir, propone una suma de las resoluciones que pueden ser objeto del recurso de casación. Dicho más concretamente: la conjunción “o” sirve para unir dos palabras *coordinadas* en tanto que ambas designan

² Sobre los distintos tipos de conjunciones se puede consultar en la gramática de la lengua española, así como en varios sitios de la Internet: por ejemplo, en [https://es.wikipedia.org/wiki/Conjunción_\(gramática\)](https://es.wikipedia.org/wiki/Conjunción_(gramática))

resoluciones susceptibles de casación, a saber: las sentencias y los autos. Por lo tanto, el argumento de la Corte de Constitucionalidad que apela a una distinción tajante entre los sustantivos enumerados no es ni válida ni útil para resolver el verdadero problema, que es el de la distribución del adjetivo. Esto es necesario aclararlo porque la Corte de Constitucionalidad incurre en una confusión que es utilizada retóricamente bajo la idea de que si logra convencer que la conjunción “o” separa de forma tajante y excluyente, será más fácil que el lector acepte como una consecuencia necesaria que el adjetivo “definitivos” también queda totalmente separado del primer término “sentencias”. Sin embargo, ello no es así. Su estrategia argumentativa pretende aplicar con excesivo rigor un criterio “espacial” de la sintaxis y la gramática, según el cual un adjetivo solo podría afectar a los sustantivos contiguos o inmediatos, ignorando una cualidad relevante del lenguaje que permite que el sentido semántico de un adjetivo pueda proyectarse a todos los miembros de un grupo de varios sustantivos enumerados consecutivamente, ya sea mediante conjunción disyuntiva o copulativa, lo que es particularmente evidente cuando se trata, como en este caso, de una enumeración de dos sustantivos coordinados, es decir, de dos sustantivos que están relacionados entre sí en tanto que ambos se refieren al grupo de las resoluciones contra las que procede la casación.

La interpretación gramatical que propone la Corte de Constitucionalidad se corrige acudiendo a la regla establecida por la Asociación de Academias de la Lengua Española con respecto al tema de la “concordancia del adjetivo con varios sustantivos”.

Por ejemplo, en el Diccionario Panhispánico de Dudas, bajo el término “CONCORDANCIA NOMINAL”, se trata el tema del adjetivo pospuesto a sustantivos unidos por la conjunción “o”. Y dice:

(...) **3.4.a)** Cuando la conjunción o es propiamente disyuntiva, esto es, denota exclusión, alternativa o contraposición entre los referentes designados por los sustantivos que une, **lo más recomendable es que el adjetivo vaya en plural y en masculino, si los sustantivos son de distinto género, para dejar claro que el adjetivo califica a todos ellos:** «Hay veces en que un tobillo o una muñeca rotos no muestran alteración exterior» (Almeida Niño [Arg. 1975]); «Cada vez que mueren un hombre o una mujer viejos [...], toda una biblioteca muere con ellos» (Fuentes Espejo [Méx. 1992]); «Hubo un silencio, el silencio o la pausa necesarios para que quien ha insultado pueda retroceder

y congraciarse sin retirar el insulto» (Marías Corazón [Esp. 1992]). Solo en contextos en que no haya duda de que el adjetivo se refiere a todos los sustantivos coordinados es admisible, aunque menos recomendable, que el adjetivo concuerde solo con el más próximo: «El baño o la ducha diaria son altamente beneficiosos para quien los practica» (VV. AA. Tercera edad [Esp. 1986]); «El padre o la madre fumadora se ha de esconder en el lavabo para sustraerse a la mirada inquisidora de sus propios hijos» (Vanguardia[Esp.] 1.6.94).

Esta regla explica cómo debe redactarse el adjetivo cuando califica a dos o más sustantivos unidos por la conjunción coordinante “o” y va pospuesto a ellos. Es decir, es justamente el caso de como está redactada la norma jurídica que se analiza, por lo que resulta

La interpretación gramatical
que propone la Corte de
Constitucionalidad se corrige
acudiendo a la regla establecida
por la Asociación de Academias
de la Lengua Española
con respecto al tema de la
“concordancia del adjetivo con
varios sustantivos”.

natural concluir que el adjetivo “definitivos” está calificando a los dos sustantivos antepuestos a él, y en ese sentido la casación procede tanto contra las sentencias definitivas como contra los autos definitivos.

Así se ha venido interpretado hasta ahora de forma abrumadoramente mayoritaria, por lo que no se comprende por qué razón de fondo el tribunal constitucional viene ahora a proponer una re-interpretación diferente.

Es esencial apreciar aquí que el adjetivo no está escrito en plural porque existan varios tipos de sentencias o por que existan varios tipos de autos, ya que aunque los hay, el plural lo causa precisamente el hecho de que el adjetivo se refiere y se proyecta a más de uno de los términos de la enumeración. Es decir, no se refiere sólo a las sentencias ni solo a los autos como resoluciones recurribles en casación, sino a los dos tipos de resolución, y por eso el adjetivo está

en plural y en masculino (“definitivos”). Aunque coincidentemente, como ya se dijo, también hay varios tipos de sentencias y varios tipos de autos³, y es esto, en definitiva, lo que abre la posibilidad a que la novísima exégesis constitucional pueda atreverse a sugerir la existencia de una ambigüedad en la que podría encontrar pie su extravío. Pero aun aceptando la existencia de una posible ambigüedad, ésta no puede resolverse de la forma arbitraria y licenciosa con que lo hace el tribunal constitucional, pues en tal caso procede acudir a los demás parámetros de interpretación establecidos por el artículo 10 de la Ley del Organismo Judicial (LOJ), parámetros que como se verá más adelante, revelan inequívocamente que la cualidad de “definitivas” se requiere tanto para los autos como para las sentencias.

Hemos dicho que la Corte de Constitucionalidad, con una interpretación gramatical intencionadamente rígida, intenta explotar de forma falaz la posibilidad de una ambigüedad, pero lo que debe comprenderse aquí es que la determinación de cuáles son las resoluciones objeto de casación no es una cuestión que pueda forzarse mediante un supuesto giro de interpretación gramatical de la ley, pues se trata de un asunto mucho más complejo, y que responde, principalmente, a una concepción jurídica sobre la finalidad y objeto intrínsecos del instituto de la casación.⁴

Lo que mayormente alarma aquí no es tanto que la Corte de Constitucionalidad fuerce la interpretación

del texto legal, que al fin y al cabo, por estar hecho de palabras, siempre admite la posibilidad de que haya fisuras en su interpretación correcta por el uso impreciso del lenguaje⁵, sino que siendo una de las Cortes más altas no se percate del error jurídico de fondo que se comete al forzar, contra la naturaleza propia de la casación (como recurso último y extraordinario), que esta sea admitida contra sentencias que no son definitivas, es decir, que no se pronuncian sobre el fondo del asunto ni le ponen fin al proceso.

II

Con el propósito de hacer aún más evidente el error de la Corte de Constitucionalidad se cita a continuación la forma en que otros países regulan las resoluciones que pueden ser objeto de casación.

Así, por ejemplo, en Argentina, el artículo 457 del Código Procesal Penal (Ley 23.984) establece lo siguiente:

Resoluciones recurribles

Art. 457. - Además de los casos especialmente previstos por la ley y con las limitaciones establecidas en los artículos siguientes, podrá deducirse este recurso **contra las sentencias definitivas y los autos que pongan fin a la acción o a la pena, o hagan imposible que continúen las actuaciones o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena.**

Esta norma del Código Procesal Penal argentino, quizás con mejor acierto que la equivalente nuestra, deja muy en claro que la casación solo procede contra las “sentencia definitivas y los actos que pongan fin a la acción”. Nuestro artículo 437 no es tan preciso en distinguir entre los conceptos de resolución definitiva y resolución que pone fin a la acción, pero sin lugar a dudas, manteniendo la misma línea que la historia de la casación marca, establece que la casación procede contra las “sentencias y los autos definitivos”, queriendo significar con esto, más allá de las sesgadas interpretaciones gramaticales que ya analizamos, que la casación procede contra las sentencias definitivas o contra los autos definitivos.

Comentando esta norma, y con relación al tema de la impugnabilidad objetiva, el jurista argentino

3 Por ejemplo, Héctor Aníbal De León Velasco, ex magistrado de la Corte Suprema de Justicia, en su tesis doctoral titulada “El recurso de casación penal. Los recursos en el sistema procesal penal guatemalteco y en el derecho comparado”, indica que las resoluciones recurribles en casación son de dos clases: autos y sentencias; y que del precepto legal del artículo 437 del Código Procesal Penal “se obtiene que existen sentencias definitivas y no definitivas. Las definitivas... son aquellas con las que termina el proceso. En las sentencias no definitivas no hay terminación del proceso, generalmente ordenan el reenvío para la iniciación de otro juicio” (pág. 136). Y más adelante agrega: “En conclusión podemos decir, que las resoluciones definitivas por las que puede plantearse recurso de casación, son aquellas (sentencias o autos) que imposibilitan la continuación del proceso como un acto conclusivo del mismo. Por el contrario, las resoluciones cuya consecuencia es que el procesado siga vinculado al proceso, no tienen carácter de definitivas, ya que no ocasionan un agravio de imposible reparación posterior. (...) tenemos ejemplos de resoluciones o sentencias no definitivas; uno de los más comunes es el de la sentencia de reenvío”.

4 ¿Puede apreciar el lector cómo se aplica aquí la regla gramatical que se comenta? Escribamos “intrínsecos”, en plural y en masculino, porque este adjetivo modifica a los dos sustantivos “finalidad” y “objeto”. Si solo quisiésemos referir el adjetivo “intrínseco” al sustantivo “objeto” entonces se escribiría en singular: “la finalidad y objeto intrínseco”.)

5 Aunque en este caso no creemos que lo haya, y en ese sentido la propia ley establece que “cuando una ley es clara, no se desatenderá su tenor literal con el pretexto de consultar su espíritu” (artículo 10 de la LOJ).

Fernando De La Rúa ha expresado que sentencia definitiva, en sentido propio, “es la resolución que pone término al proceso (...) pronunciándose sobre la condena o absolución del imputado”. Su nota característica –agrega– “es el efecto de poner término al proceso. Por ello, el concepto de sentencia se extiende a la resolución dictada después del debate que, sin decidir el fondo del asunto, se pronuncia sobre cuestiones previas, sustanciales o formales, que implican la imposibilidad de conocerlo, y también a la que, dictada antes del debate, sobre el fondo o sobre cuestiones previas, causa la extinción del proceso. **El criterio para determinar el concepto se funda más en el efecto de la resolución con relación al proceso, que en su contenido**”.⁶

Este punto resulta crucial comprenderlo para nuestro caso, porque uno de los argumentos de la Corte de Constitucionalidad para justificar su “nuevo giro” es que todas las sentencias de las salas de apelaciones “siempre llevan inmerso conocimiento de fondo del asunto, aunque lo que resuelvan sean sub motivos de forma (...) que amerita, eventualmente, su análisis en casación”. Sin embargo, esta no sería una razón válida para incluir las sentencias que resuelven motivos de forma como sentencias susceptibles de casación, pues tal y como lo expresa Fernando De La Rúa, la verdadera circunstancia que hace procedente la casación no es “el contenido” de la sentencia, sino su efecto definitivo con relación al proceso, es decir, su virtualidad para ponerle término al proceso o impedir su continuación.

Mostrando una admirable honestidad intelectual en la exposición del tema, De La Rúa cita también el voto “en minoría” sostenido por el Dr. Martínez Paz (Magistrado), quien postula que por sentencia definitiva no debe entenderse “una resolución firme que ponga término a toda cuestión planteada y tenga efecto irreparable para las partes, *sino aquella que agota el fondo de un litigio* pronunciándose sobre un derecho discutido, es decir, que debe ser una decisión que pone término a un proceso”.⁷

Sin embargo, ya sea que se interprete que la sentencia es definitiva porque “agota el fondo de un litigio” (como afirma el Dr. Martínez Paz) o porque “ponga término a toda cuestión planteada y tenga efecto irreparable para las partes” (como podría afirmar Fernando De La Rúa), el hecho es que la sentencia que declara el reenvío no podría ser objeto de casación, porque dicha sentencia en realidad no se pronuncia ni agota la cuestión de fondo del litigio,

es decir, no decide sobre la condena o absolución del procesado, ni tampoco impide de forma irreparable la continuación del proceso, pues lo que ordena es la corrección de un vicio en el procedimiento o en las formalidades de la sentencia apelada.

Otro ejemplo útil, y que reclama un comentario adicional, es el de la legislación de República Dominicana según una reciente modificación. Su Código Procesal Penal dice así:

“Artículo 425.-Decisiones recurribles. La casación es admisible contra **las decisiones** emanadas de las Cortes de Apelación en los casos siguientes: Cuando pronuncien condenas o absolución, cuando pongan fin al procedimiento, o cuando deniegan la extinción o suspensión de la pena”.

Esta norma ya no menciona, por no complicarse, ni “sentencias” ni “autos”. Simplemente se refiere a las “decisiones” de las Cortes de Apelaciones en general, pero luego especifica los tres únicos casos en que procede, que confirmarían la misma tesis que venimos sosteniendo. En el primero, haciendo referencia implícita a las sentencias, se indica que la casación procede cuando la decisión condena o absuelve, y en el segundo, haciendo referencia implícita a los autos, se indica que procede cuando la decisión pone fin al procedimiento. Pero esto es otra forma de decir “sentencias y autos definitivos”, pues independientemente que la Sala de Apelaciones “rechace” o declare “con lugar” el recurso de apelación (artículos 422 y 427 del Código de República Dominicana), los únicos efectos posibles son, con el rechazo, que quede confirmada la sentencia recurrida, lo que hace a la sentencia de la Sala definitiva; o bien, que al declarar con lugar el recurso se dicte una nueva sentencia, en la que necesariamente se deberá condenar o absolver al procesado, lo que también la hace definitiva porque decide el fondo del asunto. La ley dominicana ciertamente admite la posibilidad de que la Sala “ordene la celebración total o parcial de nuevo juicio” (artículo 422 numeral 2.2 del Código de RD), lo que equivale a nuestro reenvío. Pero esta sentencia no podría ser objeto de casación nunca, pues no cabe dentro de ninguna de las “decisiones” recurribles mediante casación, pues la sentencia de reenvío no condena ni absuelve, ni tampoco pone “fin al procedimiento”, como expresamente lo requiere el citado artículo 425.

Con esto se confirma la regla: las sentencias con reenvío no pueden ser objeto de casación.

6 De La Rúa, Fernando; *La casación penal*, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 2000, págs. 179-180.

7 *Ibid.*

En el caso del Código Procesal Penal peruano (Decreto Legislativo N° 957), este dice:

Artículo 427 Procedencia.-

1. El recurso de casación procede contra las sentencias definitivas, los autos de sobreseimiento, y los autos que pongan fin al procedimiento, extingan la acción penal o la pena o denieguen la extinción, conmutación, reserva o suspensión de la pena, expedidos en apelación por las Salas Penales Superiores.
2. (...)

El código peruano es muy claro en cuanto a que la casación procede contra “sentencias definitivas” y los autos que “pongan fin al procedimiento”. Es decir, en Perú el recurso de casación únicamente procede contra resoluciones que pongan fin a la instancia o al proceso en su conjunto.⁸

En el caso peruano, la Corte Suprema de Justicia de aquél país se ha pronunciado expresamente en cuanto a que el reenvío no es un acto impugnabile en casación, ya que “(...) la resolución cuestionada que declara nula la sentencia apelada y ordena se realice un nuevo juicio oral, no es un auto que extinga la acción o ponga fin al procedimiento o a la instancia (...)”⁹

En Venezuela, el Código Orgánico Procesal Penal¹⁰ de 2001 establece:

Artículo 459. ° Decisiones recurribles. El recurso de casación sólo podrá ser interpuesto en contra de **las sentencias de las cortes de apelaciones que resuelven sobre la apelación, sin ordenar la realización de un nuevo juicio oral**, cuando el Ministerio Público haya pedido en la acusación o la víctima en su acusación particular propia o en su acusación privada, la aplicación de una pena privativa de libertad que en su límite máximo exceda de cuatro años; o la sentencia condene a penas superiores a esos límites, cuando el Ministerio Público o el acusador particular o acusador privado hayan pedido la aplicación de pena inferiores a las señaladas.

Asimismo serán impugnables las decisiones de las cortes de apelaciones que confirmen o declaren la terminación del proceso o hagan imposible su continuación, aún cuando sean dictadas durante la fase intermedia, o en un nuevo juicio verificado con motivo de la decisión del Tribunal Supremo de Justicia que haya anulado la sentencia del juicio anterior.

El hecho es que la sentencia
que declara el reenvío no
podría ser objeto de casación,
porque dicha sentencia en
realidad no se pronuncia ni
agota la cuestión de fondo
del litigio.

Esta norma venezolana también resuelve de forma clara y definitiva el problema que nos ocupa al declarar expresamente que la casación procede contra las sentencias que resuelven la apelación “sin ordenar la realización de un nuevo juicio”.

En conclusión, el anterior ejercicio de derecho comparado, aunque breve, demuestra suficientemente, como un principio doctrinario dominante, que la casación no procede contra las sentencias que ordenan el reenvío, pues ni deciden el fondo del asunto (condenando o absolviendo) ni tampoco impiden la continuación del proceso.

III

Es pertinente seguir comentando los otros argumentos de la Corte de Constitucionalidad, para poner en evidencia cómo su esfuerzo por justificar su nueva interpretación se encuentra inevitablemente con graves tropiezos.

Afirma, por ejemplo, que el adjetivo calificativo “definitivos” no afecta la palabra “sentencias” porque no existe un signo de puntuación que así lo indique, como ocurriría, por ejemplo, si la frase expresara: “*El recurso de casación procede contra las sentencias o autos, definitivos....*”.

El ejemplo de puntuación propuesto es claramente desafortunado, porque insertar esa coma entre “autos” y “definitivos” haría a la frase simplemente

⁸ Puede consultarse al respecto en http://www.terragnijurista.com.ar/doctrina/peruana.htm#_ftnref34

⁹ A este respecto consúltese: Queja de Casación N° 14 - 2008 (Huaura), del 16 de junio de 2008, y Queja de Casación N° 13-2008 (Huaura), del 19 de junio de 2008. Estos precedentes se citan en: <http://raejurisprudencia.blogspot.com/2011/01/la-casacion-penal-en-la-corte-suprema.html>

¹⁰ El código puede ser consultado en: http://www.oas.org/juridico/spanish/cyb_ven_Cod_Org_Pro_Penal.pdf

incomprensible, sugiriendo que el adjetivo se aplicaría a lo que sea que viene después de los puntos suspensivos. La frase quedaría totalmente incoherente y diría: *"El recurso de casación procede contra las sentencias o autos, definitivos dictados por las salas de apelación..."*. (¿?) La verdad es que si el legislador hubiese querido que el adjetivo "definitivos" fuera exclusivo del sustantivo "autos", entonces lo que habría tenido que cambiar era simplemente el orden de los sustantivos, y decir: *"El recurso de casación procede contra los autos definitivos y las sentencias dictadas por las salas...."*. De esta forma habría quedado muy claro que "definitivos" sólo modifica a "autos". Pero el legislador no redactó así la norma. ¿Y cuál fue la razón de ello? Pues simplemente porque su intención era denotar que tanto las sentencias como los autos tenían que ser definitivos. Aquí no cabe buscar sutilezas donde no las hay.

De igual forma sugiere la Corte de Constitucionalidad que si en lugar de la conjunción disyuntiva "o" se hubiese utilizado la conjunción copulativa "y", entonces "resultaría razonable inferir que tanto a las sentencias como a los autos se les exige la característica de 'definitivos' para ser objeto de casación". Pero esto es claramente falso, el uso de una u otra de estas conjunciones no explica por sí mismo si el adjetivo pospuesto se distribuye o no en todos los sustantivos. Las conjunciones determinan solamente el tipo de relación entre los sustantivos que vinculan: si se excluyen, si son alternativos o si se suman. Pero no la relación que pueda tener el conjunto de los sustantivos coordinados con las demás partes gramaticales de la oración, verbigracia, con los adjetivos. Es necesario insistir en esto: la Corte de Constitucionalidad se extravía al buscar el fundamento para su interpretación en la distinción entre conjunciones disyuntivas o copulativas, ya que estas determinan la relación entre las palabras que integran el conjunto coordinado de palabras, pero no cuáles son los adjetivos que le son aplicables a cada una. **Y precisamente lo que aquí importa es determinar si el adjetivo pospuesto a los dos sustantivos es común a ambos o solo se aplica al último, cosa que no se establece por la conjunción, sino por la ubicación del adjetivo, más el tipo de concordancia que guarda respecto al número y al género de los sustantivos enumerados.**

Como ya se mencionó, la forma en que está redactada la norma responde exactamente a la regla gramatical que nos dice cómo redactar el adjetivo pospuesto a dos sustantivos de distinto género separados por la conjunción "o", **cuando este adjetivo los califica a ambos**. Esa forma correcta de hacerlo es escribiendo el adjetivo en masculino y en plural, precisamente de la forma como está redactado en

la norma analizada, que dice "definitivos". Por lo tanto, lo correcto es inferir que el texto legal responde precisamente a ese propósito, es decir, al propósito de que el adjetivo afecte a ambos sustantivos. Porque si la intención hubiese sido que "definitivos" se refiriese solo a los autos, entonces el legislador, a

El recurso de casación procede contra los autos definitivos o las sentencias dictadas por las salas.

no dudarlo, simplemente habría alterado el orden de los sustantivos insertando el adjetivo después de "autos", en cuyo caso habría escrito: *"El recurso de casación procede contra los autos definitivos o las sentencias dictadas por las salas...."*, lo que habría dejado clarísimo que el adjetivo era exclusivo de los autos y no de las sentencias. Pero como el propósito del legislador no podía ser ese, la norma no fue redactada así, sino el adjetivo se puso al final de la secuencia de sustantivos, en masculino y en plural, quedando claro, por la regla gramatical que se sigue, que la intención era que el adjetivo afectara a ambos sustantivos. No se ve por qué razón o de donde viene esa mentalidad atomizadora de los exégetas constitucionales que ahora, extrañamente, no pueden ver lo que antes tuvieron tan claro conforme a la lógica natural del lenguaje.

Procurando siempre mantener la objetividad en el análisis, debe reconocerse que, a pesar de las abundantes explicaciones que se han dado ya, subsiste la leve posibilidad de una ambigüedad, pero esta estaría motivada por la particularidad que tanto las sentencias como los autos pueden ser ambos de varios tipos, lo que podría sugerir que el plural utilizado en el adjetivo ("definitivos") responde al número de los sustantivos que afecta, que en este caso son dos, o bien, al variado número de tipos de autos que existe.

Sin embargo, ya hemos explicado anteriormente que el plural del adjetivo responde a que modifica a más de un sustantivo, y el hecho de que el último comprenda varias subespecies es solamente una coincidencia. Si el legislador no hubiese querido que el adjetivo modificara al sustantivo "sentencias", este simplemente habría acudido a la fórmula natural de escribir: *"El recurso de casación procede contra los autos definitivos o las sentencias dictadas por las salas"*.

No obstante, si se persistiera en resaltar la existencia de una posible ambigüedad, la forma correcta de resolverla no es escoger arbitrariamente entre una u otra posible interpretación, sino acudir a los otros criterios de interpretación expresamente establecidos en el artículo 10 de la LOJ, los que como veremos más adelante dejan muy claro que, en efecto, de conformidad con la finalidad e historia fidedigna del instituto casacional, el reclamo de definitividad se aplica para ambos sustantivos (sentencias y autos) y no sólo para los autos, porque ¿qué razón habría para aplicar esta distinción solo a los autos cuando que también es aplicable para las sentencias?

Una correcta interpretación sistemática de la ley, en la que se respete la historia fidedigna de la institución casacional, nos deja suficientemente claro que esta ha tenido siempre la finalidad de revisar las resoluciones, sean sentencias o autos, que decidan de forma **definitiva** el fondo sustancial de la cuestión, pues **se trata de un recurso extraordinario (final), y que por eso mismo no tiene el propósito de insertarse en la corrección de defectos cometidos en instancias o fases previas para las cuales hay siempre otros medios de impugnación ordinarios**. Así las cosas, también desde esta perspectiva se confirma que la interpretación correcta es que el calificativo “definitivos” se aplica tanto a las sentencias como a los autos.

Además, el argumento de la Corte de Constitucionalidad cae por su propia inconsistencia, porque deja sin respuesta coherente a la pregunta que ya se ha insinuado, a saber: ¿si en resoluciones de menor jerarquía, como los son los autos, la ley distingue entre definitivos y no definitivos, por qué razón válida no habría de hacerlo al referirse a las sentencias? ¿Cuál sería la razón para dar un trato distinto a las sentencias? ¿Será válida la afirmación de la Corte de Constitucionalidad en cuanto a que tanto las sentencias que resuelven motivos de forma como las que resuelven motivos de fondo “*llevan inmerso el conocimiento del fondo del asunto*”? Esta afirmación del tribunal constitucional es simple y llanamente falsa. Las sentencias que se detienen en resolver motivos de forma no resuelven el fondo del asunto. Afirmar lo contrario es estirar arbitrariamente el sentido propio de las palabras, es apelar a una interpretación tan amplia y liberal del idioma que termina por difuminar el contorno preciso de todos los conceptos. Lo que se percibe aquí es en realidad que el tribunal constitucional se permite unas licencias gramaticales tan caprichosas que sus denominados “giros jurisprudenciales”, no dejan de parecer arbitrarios.

Los magistrados constitucionales, colmados del conocimiento de la temática que les es propia, proyectan indebidamente sus interpretaciones a donde no corresponde; y por ese motivo “*amparisan*” **indebidamente a la casación, porque estando saturadas sus ideas con los conceptos propios del amparo –tales como la tutela judicial efectiva o el principio “pro actione”–, se desbordan en creer, cual si de amparos se tratara siempre, que la casación debe ampliarse al conocimiento de cualquier sentencia independientemente de que tenga o no efectos definitivos sobre el fondo de la cuestión. Eso podrá parecer apropiado desde la perspectiva del amparo, pero definitivamente no lo es desde la perspectiva de la casación, cuyas finalidades son de otra naturaleza.**

Con el propósito de que el análisis de las fundamentaciones de esta sentencia sea lo más exhaustivo posible, aunque a riesgo de que parezca excesivamente reiterativo, es pertinente referirse ahora a los razonamientos A.3. y B.1. de la Corte de Constitucionalidad, que aluden a una interpretación intrasistemática de la norma y a ciertos inconvenientes de incertidumbre que se provocan cuando ante la denegatoria del amparo provisional contra las sentencias de reenvío, el trámite del proceso penal continúa hasta una eventual renovación del acto reclamado, aún y cuando el amparo definitivo no ha sido resuelto.

Debe repetirse aquí algo que es muy importante: que el adjetivo “definitivos” está en masculino y en plural. Y la razón gramatical de esto, como ya se dijo, está en que ese adjetivo califica simultáneamente a dos sustantivos diferentes, y no a que haya varios tipos de autos.

El texto del artículo 437 CPP se compone de una primera parte en la que se describe las clases de resoluciones contra las que procede el recurso de casación, y de una segunda parte que enumera las especies de cada clase.

Esa primera parte dice:

El recurso de casación procede contra las sentencias o autos definitivos dictados por las salas de apelaciones que resuelvan:
(Y las especies vienen después en las enumeraciones del 1 al 4).

Con un forzado argumento de interpretación interna de la norma, la Corte de Constitucionalidad pretende justificar que el adjetivo sea aplicable solo a los autos

por el orden en que la norma enumera las especies de resoluciones casables. Afirma algo así como lo siguiente: que el adjetivo “definitivos” califica solo al último sustantivo (“autos”), porque en concordancia con ello la norma, al enumerar las especies de resoluciones que admiten casación, deja de último (en el inciso numeral 4), los únicos casos en que la resolución se emite en auto. (?)

Textualmente lo que dice la Corte de Constitucionalidad es lo siguiente:

“En este punto, debe considerarse el orden lógico con que se encuentra estructurado el artículo 437 (...) Es decir, que la distinción entre las sentencias o autos definitivos y la posterior enumeración de los supuestos que habilitan el recurso de casación se realiza en forma ordenada, pues en los primeros tres casos los asuntos se resuelven por medio de sentencia y solo en el último, las cuestiones se deciden por medio de auto que, eventualmente, podría revestir la característica de definitivo (los recursos de apelación interpuesto contra las resoluciones que declaran el sobreseimiento o clausura del proceso; y los que resuelven excepciones u obstáculos a la persecución penal”.

Lo que el tribunal constitucional quiere resaltar con esto es que solo en los casos del último numeral del artículo 437 las resoluciones se emiten bajo la forma de auto, y que ello tiene su explicación en que antes, al referirse a las resoluciones objeto de casación (sentencias y autos), la ley menciona a los autos de último. Es decir, quiere justificar la aplicación exclusiva del adjetivo “definitivos” al último de los sustantivos (“autos”) en función de que en la enumeración de las especies de resoluciones objeto de casación solo las últimas, las del numeral 4), tienen la forma de autos.

Sin embargo, esta es una doble falacia por confusión, primero porque el efecto modificador del adjetivo (“definitivos”) no está condicionado por el lugar de los autos en el listado de las especies de resoluciones objeto de casación; y segundo, porque tal y como ya se resaltó arriba, el verdadero problema no es buscar razones que expliquen el orden que el juzgador quiso darle a los sustantivos (primero sentencias y después autos), sino establecer si la intención del legislador fue o no que el adjetivo puesto al final de la enumeración de los sustantivos los modificara a todos o solamente al último. Este es un problema distinto, y que se resuelve por las reglas de concordancia gramatical que ya fueron analizadas.

Consecuentemente, el orden de las especies de resoluciones objeto de casación no prueba de ninguna manera que el adjetivo “definitivos” se refiera solamente a los autos y no a las sentencias.

Hay algo que debe exponerse finalmente y que tiene que ver con una interpretación de los mecanismos psicológicos que llevan a la Corte de Constitucionalidad a elucubrar una jurisprudencia tan a contracorriente como esta. Y es que quizás tal actitud tenga parte de su origen en la creencia de que de esta forma se podría reducir el volumen de trabajo que recibe por vía de las apelaciones de los amparos promovidos contra las sentencias de las Salas que ordenen el reenvío. Si acaso el inconfesado propósito de esta nueva jurisprudencia ha sido (en parte) creer que así se evitaría el trabajo que le significa al tribunal constitucional resolver esas apelaciones de amparo, entonces de nuevo se equivoca. Con la nueva jurisprudencia esas impugnaciones ya no se conocerían por vía del amparo ante la Cámara de Amparos y Antejuicios de la CSJ, sino por vía de la casación ante la Cámara Penal. Sin embargo, como todo el mundo sabe, hay una proverbial inclinación a impugnarlo todo hasta llegar al amparo, y por esta razón, eventualmente el asunto siempre terminará llegando a la Corte de Constitucionalidad, pero ahora ya no por una apelación de amparo, sino por un amparo en única instancia contra la Cámara Penal. Así que para efectos prácticos, la resolución de estas impugnaciones solo pasaría de una a Cámara a otra Cámara de la Corte Suprema de Justicia, pero siempre terminará llegando a la Corte de Constitucionalidad.

Pero además, véase este despropósito de la nueva jurisprudencia. En ella se ha señalado como una razón coadyuvante para cambiar la jurisprudencia anterior, que así se evitara “*el desgaste innecesario que eventualmente acontece en el sistema de justicia cuando, de acuerdo a la doctrina legal vigente, los tribunales constitucionales otorgan amparo dejando en suspenso las sentencias que ordenan el reenvío, debido a que en determinados casos ello ocurre cuando ya se ha materializado la renovación del trámite o, incluso, la celebración del nuevo juicio, provocando incertidumbre en el desarrollo de los procesos penales*”. Sin embargo, lo que sucederá ahora es que contra las sentencias de apelación especial con reenvío se plantearán más casaciones, previsiblemente en su mayoría por motivos de forma. Y si la Cámara Penal declara improcedente la casación, esa sentencia tenderá, casi seguramente, a ser objeto de amparo. Y si la Corte de Constitucionalidad no lo otorga y, como una consecuencia de ello quedaren firmes las sentencias de la Cámara y de la Sala, se reenviará el proceso al tribunal de primera instancia y eventualmente, cuando se emita la nueva sentencia corrigiendo el vicio inicial, recomenzará un nuevo ciclo de apelación

especial, quizás por motivos de forma con posterior reenvío, o si no, de fondo con posterior acogimiento o rechazo, a lo que le seguirá un nuevo recurso de casación, y, finalmente, un nuevo amparo. Por lo tanto, la proliferación de los recursos no se ha disminuido de ninguna manera.

Por otra parte, cabe preguntarse también, ¿por qué este cambio oficioso en la interpretación del artículo 437 del Código Procesal Penal en un caso en que los argumentos de las partes no promovían de ninguna manera una reinterpretación de su texto? Es claro que el amparo del que ha conocido la Corte de Constitucionalidad en apelación no aludía ni ponía en ningún momento a discusión una nueva interpretación de dicha norma. Los argumentos del Ministerio Público para interponer el amparo estaban dirigidos a cuestionar el examen que se efectuó sobre determinados medios de prueba, más concretamente, a denunciar la violación del artículo 430 del Código Procesal Penal, que le veda a la Sala entrar a valorar la prueba intangible. Entonces, ¿por qué razón la Corte de Constitucionalidad toma este caso como pretexto para cambiar su interpretación del artículo 437 del CPP? ¿Cuál ha sido la motivación de fondo para estos oficiosos giros en la interpretación del texto legal? No parece haber una respuesta certera para esta interrogante, pero lo que sí resulta cierto es que este episodio protagonizado por la Corte de Constitucionalidad hace indudablemente válido el epígrafe de Goethe citado al inicio de este ensayo: *“Si los hombres [y yo especificaría: los hombres de las Cortes], una vez que han hallado la verdad, no volvieran a retorcerla, todos podríamos darnos por satisfechos”*.

IV. EPILOGO

Una posible explicación a las motivaciones de esta jurisprudencia, es que la misma no es sino la consecuencia natural a una posición ambivalentes que ha mantenido siempre la Corte de Constitucionalidad entre si su análisis puede penetrar al campo de la justicia ordinaria –lo que con demasiada frecuencia hace bajo múltiples disfraces– o debe limitarse a la esfera de la justicia constitucional. Esa ambivalencia provoca un constante uso ambiguo del término “revisión” que termina por generar muchas confusiones.

En el último párrafo de su sentencia es donde finalmente la Corte de Constitucionalidad desnuda su motivación de fondo. Y dice:

“...es evidente que la tarea de **revisar** el fallo de apelación especial que ordena el reenvío del proceso penal no constituye una **tarea propia** del tribunal de amparo

y acceder a ello implica desnaturalizar su finalidad, al pretender asignarle **funciones inherentes de la jurisdicción ordinaria**, sobre todo si la ley procesal penal –con base

Si el propósito de esta nueva jurisprudencia ha sido (en parte) creer que así se evitaría el trabajo que le significa al tribunal constitucional resolver esas apelaciones de amparo, entonces de nuevo se equivoca.

en la interpretación sostenida en este fallo– establece los mecanismos legales idóneos –casación– para que el tribunal superior correspondiente –Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia– pueda conocer y resolver acerca de los posibles vicios o errores en que podrían incurrir las Salas jurisdiccionales al acoger el recurso de apelación especial por motivo de forma y ordenar el reenvío del proceso, logrando, además, que **la tutela de derechos constitucionales se verifique, en primer término, por medio de los tribunales ordinarios y que únicamente agotados todos los medios de impugnación previstos en el ordenamiento procesal penal, sea viable acudir al amparo**, en congruencia con su naturaleza de mecanismo subsidiario de protección de derechos fundamentales”. (Las negrillas son nuestras).

Es claro que a la Corte de Constitucionalidad no le corresponde “revisar” los fallos de apelación especial que ordenan el reenvío, por lo menos no desde la perspectiva de la justicia ordinaria. Nadie afirmaría lo contrario. Es cuestión suya si lo hace o no cuando resuelve una apelación de amparo contra la sentencia de la Sala. Pero no le corresponde forzar la interpretación de la ley para provocar un deseable mejor análisis en las resoluciones de la justicia ordinaria. Esas deficiencias en la jurisdicción ordinaria, porque las hay, se corrigen de otra manera. Lo que sí le corresponde a la Corte de Constitucionalidad, y no puede negarse nunca a ello, es revisar esa sentencia con reenvío desde la perspectiva de la justicia constitucional, pues el amparo protege contra cualquier acto o resolución de autoridad, lo que incluye cualquier resolución judicial que sea “definitiva” en el sentido que no admita más recurso dentro de la justicia ordinaria. El problema

se centra en establecer si las sentencias de apelación especial que ordenan el reenvío son o no definitivas. Y aquí viene la nuez del problema, porque desde la perspectiva de la justicia ordinaria esa sentencia no es definitiva, y por lo tanto, desde la justicia ordinaria, no procede la casación. Esa es una interpretación que la Corte de Constitucionalidad, desde la justicia constitucional, debe respetar si en realidad es genuina su intención de no interferir con la justicia ordinaria. Y en consecuencia, desde la justicia constitucional y su propia jurisprudencia anterior, debe aceptar que la sentencia con reenvío sólo admite una acción constitucional de amparo.

La Corte de Constitucionalidad, desde su perspectiva constitucional, debería comprender que esa sentencia de reenvío es definitiva para la parte que se siente afectada, porque desde la perspectiva de la justicia ordinaria no admite más recurso, por lo que la única opción que queda a ese sujeto es la del amparo, que como la propia Corte de Constitucionalidad menciona en la sentencia que se analiza, es un “mecanismo subsidiario de protección de derechos fundamentales”. Pero como la Corte de Constitucionalidad confunde y mezcla los alcances de su actividad “revisora”, con mucha frecuencia se introduce a un análisis de justicia ordinaria para resolver esos amparos.¹¹ Esto la hace sentir incómoda, porque sabe que no es su función. Y entonces se dice a sí misma que esta revisión, que este análisis desde la justicia ordinaria, debe hacerlo el tribunal correspondiente de la justicia ordinaria. Pero ¿cómo hacerlo si al parecer la ley no ha querido que haya más recursos ordinarios contra la sentencia de reenvío?

La Corte de Constitucionalidad busca un camino para materializar su voluntad y piensa algo como lo siguiente: ¿Quién puede ser ese tribunal? Pues solamente la Corte Suprema de Justicia, a través de la Cámara Penal. Pero, ¿por medio de qué recurso lo podría hacer? Pues solo cabe suponer que por medio de la casación. ¿Y cómo se puede “forzar” a la Cámara Penal para que conozca en casación de esas sentencias de reenvío? Pues estirando la interpretación del artículo 437 del Código Procesal Penal en el sentido de que la casación procede contra todas las sentencias de las salas, sean o no definitivas, pongan o no fin al proceso.

Pero oprimida por la mala conciencia de sus transgresiones al texto legal, la Corte de Constitucionalidad intenta aún justificarse diciendo que esas sentencias con reenvío “no carecen de contenido sustancial”, y que por esa razón “llevan inmerso conocimiento de fondo del asunto, aunque

lo que resuelvan sean sub motivos de forma”. (?) Una afirmación tan sorprendentemente cuestionable como esta no hace sino poner en evidencia la lucha interna de dicha corte por justificar su insostenible interpretación frente al texto legal.

En el texto que se ha citado se aprecia también un extraño fenómeno de transposición subliminal de las propias funciones, específicamente cuando la Corte de Constitucionalidad dice que con este “giro jurisprudencial” lo que pretende es “lograr”, además, “que la tutela de derechos constitucionales se verifique, en primer término, por medio de los tribunales ordinarios”, y que sólo después de esto sea viable acudir al amparo. Es claro que los tribunales de la justicia ordinaria pueden, y en realidad deben, velar por una efectiva tutela de los derechos constitucionales desde el plano de la justicia ordinaria. Pero que lo hagan bien o que lo hagan mal, es un asunto circunstancial que estará siempre más allá de las funciones y poderes naturales de la Corte de Constitucionalidad, porque la Corte de Constitucionalidad no es la Corte Suprema de Justicia ni sustituye a la justicia ordinaria, por lo que cada Corte debe procurar hacer bien su trabajo desde su ámbito jurisdiccional, sin irrumpir en las funciones de la otra. Así que, el hecho de que en algunas ocasiones las Salas de Apelación no hagan bien su trabajo al resolver las apelaciones especiales por motivos de forma, no es razón suficiente para que la Corte de Constitucionalidad pretenda forzar las cosas e imponer mediante dudosos “giros jurisprudenciales” una revisión previa mediante la casación, como si de un estadio previo al amparo se tratara. Esto no resuelve el problema de la interferencia entre jurisdicción ordinaria y jurisdicción constitucional, sino más bien la agrava, pues pone en evidencia los extremos por los que es capaz de patinar la Corte de Constitucionalidad para ejercer esa misma interferencia que dice querer evitar.

Sobre el autor

WILLY FRANCISCO OCHOA CORADO

Asistente de Magistratura, Presidencia del Organismo Judicial.

¹¹ Se puede comprender esa inclinación a intervenir porque las Salas, hay que admitirlo, a veces cometen errores muy graves.

¿SE NECESITA UNA POLÍTICA PARA LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES DE LA MATERIA DE FAMILIA?

Jennie Aimée Molina Morán

Discurso pronunciado en la presentación de la Política para los Órganos Jurisdiccionales de la Materia de Familia del Organismo Judicial, en la Sala de Vistas de la Corte Suprema de Justicia, el 5 de octubre de 2017.

Debo responder a la pregunta: ¿Se necesita una política para los órganos jurisdiccionales de Familia?

El artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales describe a la familia como elemento natural y fundamental de la sociedad y le asigna el nivel más alto de protección y asistencia posibles, desde su constitución y en el cuidado y educación de los hijos.

Por consiguiente, las políticas públicas deben tener en cuenta que al protegerla, se está garantizando un bien humano, y no un simple instrumento con cierta cuota de interés social.

En el transcurso de la vida, no todas las personas enfrentan problemas de tipo penal, laboral, de cuentas o civiles; pero problemas familiares, hasta el propio juez de Familia que conoce la causa los tiene, los ha tenido o los tendrá en algún momento. Por la sencilla razón de que la familia es un fenómeno que nos es común a todos los seres humanos. Todos procedemos de una familia, la conozcamos o no, la cual marcará el futuro de cada individuo de manera indeleble.

Entonces, ¿Se necesita una política para los órganos jurisdiccionales de Familia?

Sí se necesita. Porque nuestra materia de trabajo lo es, dentro de muchas otras cosas, principalmente el

sustento que alimenta a los seres humanos, no sólo materialmente. Ese sustento, que es el más elemental derecho humano, indispensable para el correcto desarrollo físico y emocional de cualquier persona, especialmente de los niños y niñas, condiciona la clase de adultos que tendremos en el futuro.

Se necesita, porque podemos cambiar la vida de una persona desde sus primeros años, para bien o para mal, dependiendo de cuán prudentes, sabias, sensibles o humanas sean nuestras decisiones, de la vocación de servicio y de la sabiduría en el manejo de nuestros despachos.

Se necesita, porque el aparato de justicia no debe volcar toda su atención al individuo para reprimirlo cuando quizás ya es demasiado tarde, sino volver la vista más atrás y destinar la atención y los recursos también a ayudarlo, cuando aún es posible, a ser una persona de bien. Eso es prevención. Es importante

tratar los efectos, pero más aún, buscar las causas y tratarlas, para, de esa forma, poder cumplir con la misión de esta política de familia, de contribuir a forjar la armonía social. No estamos hablando de opacar ramas del derecho con otras, sino de abordar la administración de justicia de una manera integral, de reconocer las interconexiones que existen entre todos los fenómenos sociales y por ende, entre todas las ramas del derecho.

Además, la puesta en marcha de esta política debe basarse en los aportes y las experiencias de los jueces de Familia de los departamentos, que atienden a la

En el transcurso de la vida, no todas las personas enfrentan problemas de tipo penal, laboral, de cuentas o civiles; pero problemas familiares hasta el propio juez de Familia que conoce la causa los tiene, los ha tenido o los tendrá en algún momento.

mayor parte de la población, cuya labor presenta desafíos propios y distintos a los de los señores jueces de Familia de la capital.

Dentro del ramo de familia, los procesos de pensiones alimenticias son un objetivo estratégico de la política, como aspecto elemental para la sobrevivencia de un ser humano. Es una idea compartida por los jueces de Familia, que debe acercarse la justicia a la población para evitarles gastos innecesarios de ese dinero que precisamente necesitan para aliviar sus necesidades más apremiantes. Para ello, una acción específica de la política debería ser la actualización de la competencia de los jueces de paz mixtos por razón de la cuantía en materia de Familia, pues el Acuerdo 6-97 de la Corte Suprema de Justicia que la regula, es de hace veinte años y no se ajusta a la realidad actual.

El nombramiento de más jueces pluripersonales o la creación de más juzgados de Familia en los departamentos, debido a la creciente demanda de la población, contribuiría a obtener resoluciones más rápidas, tomando en cuenta que la rama de Familia, es la segunda con más carga laboral del país.

Es indispensable la coordinación con el Ministerio Público pues, para el cobro de las pensiones alimenticias atrasadas, las personas usuarias deben sumar, al trámite que ya han hecho en el Juzgado de Familia, los trámites engorrosos y las juntas conciliatorias en el Ministerio Público por la negación de asistencia económica, que muchas veces de manera injusta es considerado como asunto de poca relevancia.

En cuanto a la violencia intrafamiliar, también como objetivo estratégico de la política, se considera que es necesaria la armonización de las normas y acuerdos emitidos en las jurisdicciones de Familia, Penal y Femicidio, respecto a la violencia contra la mujer, que en algunos aspectos no guardan coherencia, se contradicen, les falta claridad, lo que conduce a la situación actual de imprecisión, cuyos efectos los sufren finalmente las personas usuarias.

Debe hacerse énfasis a los señores jueces y juezas de paz con competencia mixta, a través de las circulares respectivas, sobre el deber de otorgar medidas de protección y evitar las malas prácticas tan comunes, como no brindar la atención inmediata, remitir a los usuarios a la Policía Nacional Civil a denunciar, en lugar de tomar la denuncia, o remitirlos a los Juzgados de Primera Instancia de Familia, cuando deben ser atendidos en su localidad. Aunque es justo decir que no sucede en todos los juzgados de Paz.

Como parte de la política, y de acuerdo a lo planteado en la reunión de jueces y juezas de Familia en la ciudad capital, previa a esta presentación, debería establecerse la gratuidad de la prueba de ácido desoxirribonucleico o ADN en los procesos ordinarios de paternidad y filiación, tal como ya acontece en los ramos de Niñez y Penal.

En cuanto al objetivo estratégico de “especialización del recurso humano”, en la rama de Familia no hay espacio para la vanidad, no hay entrevistas, notas periodísticas o reconocimientos. No acapara la atención de los medios, lo cual tampoco justifica que se le invisibilice. Sólo hay espacio para la satisfacción de un trabajo bien hecho, es un ramo en donde tiene un lugar especial la vocación de servicio.

Es por ello, que es de vital importancia la correcta escogencia de los equipos que conformarán los juzgados, desde el juez hasta el personal auxiliar, porque si no hay verdadera vocación, difícilmente se podrá garantizar una prestación del servicio con calidad y calidez humana.

Nos agobian los problemas sociales, pero todas, absolutamente todas las personas que delinquen tienen un fenómeno en común: una familia. ¿Qué fue lo que sucedió en esas familias, qué fue lo que falló cuando estas personas estaban en formación? ¿Pudo o debió haber hecho algo el sistema de justicia para cambiar el curso de esas historias?

La sociedad sólo es el reflejo de las familias que la conforman. Es por eso que este es el momento de volver la mirada al Derecho de Familia y reconocer que es en la familia en donde debemos comenzar a buscar una mejor sociedad.

Sobre la autora

JENNIE AIMÉE MOLINA MORÁN

Jueza de Primera Instancia de Familia del departamento de Santa Rosa.

INCIDENCIA DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL GUATEMALTECO

Elia Caridad Santizo López

INTRODUCCIÓN:

En el presente artículo se aborda un tema de relevancia mundial pues “El Sistema Interamericano de protección de Derechos Humanos”, es como la columna vertebral en una sociedad de Estados regionalmente organizada, como incide o cómo influye deviene un aspecto importante para determinar el desarrollo de un país, pues un país que desconozca o que no aplique los Derechos Fundamentales de sus habitantes está condenado al subdesarrollo y a repetir su historia generaciones tras generaciones.

Puede establecerse que desde el origen del constitucionalismo de los derechos en Guatemala, se observa la interacción que surge del sistema interamericano de protección de derechos humanos hacia la legislación interna de Guatemala. Al analizar los constantes cambios referentes a las distintas constituciones que han regido a Guatemala, y como también la propia historia guatemalteca ha inspirado la creación de convenios y tratados internacionales para la Salvaguardia de Derechos Humanos.

Consecuentemente se concluye, que la influencia del Sistema Interamericano se concentra según la presente investigación con la existencia de dos ventajas: la primera de ellas se concreta en establecer que el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos, ayuda a que los jueces tomen decisiones más garantistas, de lo cual, se realiza un resumido análisis de algunas sentencias de la

Corte de Constitucionalidad de Guatemala que tienen una fuerte influencia, como consecuencia del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos, ya sean producto de la misma jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de las Recomendaciones emanadas de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos o de la misma interrelación que existe entre los distintos Estados. Dicho análisis corresponde a las resoluciones siguientes: Sentencias basadas en Tratados Internacionales, Sentencias basadas en la Invocación Doctrinaria, Sentencias basadas en la Invocación de Normas de Derecho Consuetudinario y Sentencias basadas en la Invocación de los Tribunales

Constitucionales de otros Estados.

El Sistema Interamericano de protección de Derechos Humanos es como la columna vertebral en una sociedad de Estados regionalmente organizada.

Luego se analizará la segunda ventaja es decir: si se atiende al Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos, en forma preventiva y subsidiaria, por lo que, estamos ante la única forma de salvaguardar el sistema de protección

interno, es decir, que se internalicen sus estándares, porque solo tiene sentido fijar estándares si ellos se aplican en el derecho interno.

Lo que se fundamenta, con un resumido análisis de las consideraciones contenidas en distintas sentencias emitidas por la Corte de Constitucionalidad de Guatemala, en las que existe pugna entre normas ordinarias y normas constitucionales y en las cuales la Corte se ha pronunciado Salvaguardando el derecho interno, creando de esta manera un estándar interno de protección de Derechos Humanos.

CAPITULO I

EL DERECHO INTERAMERICANO Y EL CONSTITUCIONALISMO DE LOS DERECHOS:

Partes de la historia en distintos países del mundo reflejan la imperante necesidad de proclamar la existencia de derechos fundamentales, pues por un lado ante conflictos de intereses entre personas se va desglosando el desarrollo del poder en grupos determinados, así que al mismo tiempo que se va maquinando por distintos filósofos diferentes ideologías sobre el ejercicio y límite del poder, ya se dejaba ver también la necesidad de cada individuo de verse en un mundo libre, puede decirse que paralelamente al proceso de creación de una norma constitucional se fue maquinando por filósofos la necesidad de una sociedad de naciones.

El constitucionalismo de los derechos representa seguramente su más alta expresión, pues su consecuencia más básica consiste en concebir a los derechos como normas supremas efectiva y directamente vinculantes que pueden y deben ser observadas en toda operación de interpretación y aplicación del derecho, algo que hoy puede parecer tan obvio y pacífico que ni siquiera requiere explicación, pero que a finales de los años sesenta del pasado siglo encontraba resistencias incluso en la jurisprudencia del Tribunal Supremo.¹

Los derechos humanos se encuentran positivizados en las constituciones políticas porque son la expresión de un fenómeno histórico -denominado constitucionalismo- cuyos orígenes se remontan al siglo XVIII (Constitución de los EE.UU. (1787) y Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (1789)).

Como antecedentes históricos al proceso del constitucionalismo hay que remontarse a: La carta Magna del Rey Juan sin Tierra del año 1215, el Rey Juan se vio obligado a conceder una serie de normas jurídicas a favor de los nobles y que paulatinamente se fue ampliando a los sectores populares, el gran avance es que se limita el poder absoluto del Rey a estas disposiciones legales.

Luego sigue el Estatuto de Tallagio Non Concedendo de 1306; Petition Of Rigths de 1628; El Instrument Off Govebment Cronwll de 1654; Act Of Habeas Corpus de 1679; Bill Of Rigths de 1689; Act Of Settlement de 1700; la Constitución de EUA de 1787; la Constitución Francesa de 1793.

1 Prieto Sanchís, Luis. El constitucionalismo de los Derechos. Pág. 216

I. EL CONSTITUCIONALISMO DE LOS DERECHOS EN GUATEMALA PARALELO AL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS:

Guatemala ha enfrentado un largo recorrido en cuanto a protección de Derechos Humanos se trata: el constitucionalismo de los derechos hecho patente en la Constitución que hoy nos rige es un ejemplo del esfuerzo por proteger al ser humano, así históricamente los antecedentes a la actual constitución responden más a características propias de las corrientes ideológicas de quien gobernaba y a pocas necesidades de la población de aquella época pues, es a partir de la Constitución Democrática de 1985, que se realizaron reformas sustanciales en el ámbito de la legislación tanto así para la creación de derechos fundamentales como para la selección y análisis crítico de los procesos, así como la resolución eficiente de problemas en todos los aspectos de la sociedad y del Estado.

Por lo que, la Carta Magna guatemalteca es una de las más apegadas a la realidad social y por así decirlo una de las más modernas, orientada a la protección de los derechos humanos, contando la misma con la consagración de instituciones, recursos y mecanismos de protección que permiten hacer efectivos tales derechos; así como la garantía de que tales derechos y en fin todo el articulado de normas, principios y valores constitucionales mantengan su vigencia efectiva y no sean vulnerados por actuaciones y omisiones de los órganos llamados a ejercer la actividad pública. Si bien es cierto, aún falta un gran camino por recorrer para fijar, las bases mínimas que garanticen, no solo la positivización de los derechos, sino los mecanismos efectivos para el cumplimiento de los primeros dos artículos constitucionales guatemaltecos.

II. LOS EFECTOS POSITIVOS Y RELEVANTES QUE HA PRODUCIDO EL CONSTITUCIONALISMO DE LOS DERECHOS EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA:

- Existen derechos fundamentales que independientemente de su reconocimiento por el Estado en una Constitución, son inherentes a toda persona. En este sentido El estado de Guatemala al promulgar la Constitución Política de la República de 1985 en el artículo 44 establece: "los derechos y garantías que otorga la constitución no excluyen otros,

que aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana”.²

- Los derechos fundamentales se han convertido como en el principal límite frente al poder del Estado. De igual manera se puede citar como ejemplo: la Constitución Política de la República de Guatemala cuando establece en el artículo 154 “Función pública, sujeción a la ley: los funcionarios son depositarios de la autoridad, responsables legalmente por su conducta oficial, sujetos a la ley y jamás superiores a ella”³
- Se ha desarrollado un catálogo mínimo de derechos que asegura el libre desenvolvimiento de los miembros de la sociedad y más adelante, también su participación. Pues así lo vemos desarrollado en el Título I: la persona humana, fines y deberes del Estado.
- Se ha desarrollado el principio Supraconstitucional: regulado en el art. 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala: “PREEMINENCIA DEL DERECHO INTERNACIONAL: se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno”

CAPITULO II

DERECHOS HUMANOS UNIVERSALES

I. UNIVERSALIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS:

Hablar de Derechos Humanos en sentido universal, es a la vez ir construyendo una red de relaciones horizontales entre los derechos individuales y derechos sociales, entre los derechos civiles y políticos, los económicos, sociales y culturales y los derechos de los pueblos.

Si los Derechos Humanos tienen relación directa con nuestro propio ser, en consecuencia también deben tener relación con los demás seres que habitan el planeta.

La fuente inspiradora de protección a los derechos humanos tiene una concepción humanística y de desarrollo integral, sus valores fundamentales se pueden resumir que van encauzados a fortalecer

la tolerancia, la libertad, la participación real en los procesos democráticos, sobre todo en la conversión de las relaciones de poder y de fuerza a relaciones de colaboración, solidaridad y equidad en busca de un fin o un todo universal: EL BIEN COMUN.

II. LA NECESIDAD DE PROTECCION INTERAMERICANA Y UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS:

Los Derechos Humanos han ido evolucionando

Si los Derechos Humanos tienen relación directa con nuestro propio ser, en consecuencia también deben tener relación con los demás seres que habitan el planeta.

como la humanidad misma, esto quiere decir que existen desde la existencia de la humanidad. Ahora bien, estos han evolucionado y la historia de cada pueblo nos enriquece con sus experiencias en tanto las mismas van permitiendo avances a su propio desarrollo, de ahí que contamos con variedad de documentos que contienen normas jurídicas de protección a los Derechos Humanos desde tiempos inmemoriales, por ejemplo: La norma budista *no hagas a otro lo que no quieras para ti*, norma que posteriormente fue incorporada al cristianismo, misma corriente que proclamó la igualdad de la persona ante Dios, lo que significaba que todos los seres humanos eran iguales entre sí. No obstante la historia es un reflejo claro a un proceso de lucha para el reconocimiento de la dignidad humana.

Ahora bien, si cada derecho humano protegido es producto de luchas por muchos años, justo es que estos no solo estén consagrados, sino garantizados en cuanto a su aplicación correcta. Cabe aquí analizar, quien efectivamente debe promover la protección de derechos humanos cuando una persona se encuentra amenazada en el libre desarrollo a sus derechos.

Hay vacíos en materia de Derechos Humanos, difíciles de llenar por cada país, como es el caso de Guatemala y hay aquí que sobreponer que los derechos surgen a la luz del desarrollo de la Dignidad y libertad del ser humano, consecuencia de ello es que desde tiempos inmemorables y por el constante desarrollo social, económico y cultural de cada nación, ya filósofos como Zenón quien por cierto fue el fundador de la

² Constitución Política de la República de Guatemala.

³ IBID

escuela estoicista habla en su Tratado sobre la moral que debe existir en una organización más allá del propio Estado, más adelante Dante Alighieri (1265-1321) escribe sobre una comunidad organizada de Estados, ya no como un imperio unitario bajo el poder de un soberano sino de tal manera que los reinos y repúblicas conserven su independencia, sus leyes propias y su soberano, aunque estarán sometidos a la jurisdicción y dirección de un soberano universal en lo relativo a la defensa del derecho y la paz.⁴

El primer proyecto de organización internacional que tiende a buscar la paz en el mundo fue presentado por Emerico Crucé (1590-1648), quien propuso que a la federación de Estados Cristianos debían adherirse también los turcos, los africanos y los asiáticos, que cada estado sería representado en una sucesión permanente con sede en una ciudad determinada y que se ocuparía de resolver cualquier clase de litigio.

Así podemos pasar por la historia, pero no se puede dejar pasar el legado del filósofo alemán Emmanuel Kant (1742-1804), quien en su obra *Sobre la Paz Perpetua* ya no basa la organización internacional en motivos utilitarios, sino en la razón y el imperativo categórico, el cual es una ley racional de validez universal. En este sentido la moral obliga a los estados a que se unan en una organización pacífica con leyes racionales, para Kant la política viene a ser la aplicación de la ley moral. Este filósofo es quien propone una Sociedad de Naciones, con un congreso permanente de Estados y cuya finalidad principal debe ser la resolución pacífica de todas las controversias internacionales.⁵

CAPITULO III

LA SOCIEDAD DE NACIONES

I. LA ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS (ONU):

Tal como lo manifestó Kant hubo necesidad de una destrucción producida por la Primera Guerra Mundial (1914- 1918), con la muerte de millones de personas inocentes y la destrucción de ciudades enteras, surge la primera organización formal de la comunidad internacional mediante la fundación de la Sociedad de Naciones en el año de 1919 cuando por cierto se firmó la paz mediante los Tratados de Versalles, Saint-Germain, Trianon y Neilly a esta se le puede dar el

nombre de la Primera Organización de la comunidad internacional cuyas funciones principales eran: a) mantener la paz mundial, fomentar la cooperación internacional y registrar los Tratados Internacionales.

Esta sociedad finalmente sin el apoyo esperado se disolvió a inicios de la Segunda Guerra Mundial (1939-1945) cuando nuevamente pierden la vida millones de personas. De ahí que el pensamiento filosófico de Kant seguía vigente y puede decirse que aún sigue vigente, pues al término de la Segunda Guerra Mundial se reúnen representantes

Para el filósofo alemán Emmanuel Kant, la política viene a ser la aplicación de la ley moral.

de cincuenta países y es así como de abril a junio de 1945 redactaron el documento que es la columna vertebral de la ONU y recibe el nombre de Carta de las Naciones Unidas, que finalmente fue firmada el 26 de junio de 1945 y que más adelante el 24 de octubre del mismo año fue ratificada por las cinco potencias: USA, China, Francia, Inglaterra, Unión Soviética.

En el preámbulo de la Carta se establece lo siguiente: "...Nosotros los pueblos de las Naciones Unidas resueltos a preservar a las generaciones venideras del flagelo de la guerra, que dos veces durante nuestra vida ha infligido a la humanidad sufrimientos indecibles, a reafirmar la fe en los Derechos Fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de Derechos de hombres y mujeres y de las naciones grandes y pequeñas, a crear condiciones bajo las cuales puedan mantenerse la justicia y el respeto a las obligaciones emanadas de los tratados y de otras fuentes del derecho internacional..." reafirman su compromiso de solidaridad y paz.

La Organización de Naciones Unidas procede de acuerdo con los siguientes principios: a) la organización está basada en la igualdad soberana de todos sus miembros; b) todos los miembros cumplan de buena fe las obligaciones contraídas de conformidad con la Carta; c) Los miembros arreglarán sus controversias internacionales por medios pacíficos y sin poner en peligro la paz, la seguridad o la justicia;

4 Verdroos Alfred. *Derecho Internacional Público*. Edit. Aguilar., Madrid 1961 pág. 20

5 Sagastume Gemmell Marco Antonio. *Introducción a los Derechos Humanos* Edit. Universitaria 2008. Pág. 19

d) Los miembros, en sus relaciones internacionales, se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra otros Estados; e) Los miembros prestarán a la ONU toda clase de ayuda en cualquier acción que ejerzan de conformidad con la Carta y no ayudará a Estado alguno contra el cual la organización estuviere ejerciendo acción preventiva o coercitiva; f) la ONU hará que los estados que no son miembros de la organización se conduzcan de acuerdo con estos principios en la medida que sea necesaria para mantener la paz y la seguridad internacionales y g) No intervenir en asuntos esencialmente de la jurisdicción interna de los estados.

Además la Carta de las Naciones Unidas estableció seis órganos principales:

1. La **Asamblea General**: integrada por representantes de todos los Estados Miembros, cada Estado con un voto;
2. El **Consejo de Seguridad**: Este tiene como responsabilidad primordial el mantenimiento de la paz y la seguridad internacional, como dato curioso es que está compuesto de 15 miembros cinco de los cuales está representado por cada una de las potencias mundiales: USA, China, Francia, Reino Unido y Unión soviética, los restantes son elegidos en Asamblea General;
3. El **Consejo Económico y Social**: compuesto por 54 miembros coordina la labor de la ONU y sus recursos financieros, recibe los informes de organismos especializados y está facultado para dirigirles recomendaciones;
4. El **Consejo de Administración Fiduciaria**: vela por los intereses de los territorios en fideicomiso, actualmente solo quedan las islas de la Micronesia bajo fideicomiso de los Estados Unidos;
5. La **Corte Internacional de Justicia** con sede en la Haya juntamente con el Consejo de Seguridad y la Asamblea General SON LA MAXIMA AUTORIDAD JURIDICA MUNDIAL su jurisdicción se extiende a todos los litigios que los Estados le someten y a todos los asuntos estipulados en la Carta de la ONU o en los tratados o Convenciones vigentes, los instrumentos que la Corte aplica en la resolución de las controversias son los siguientes a) Convenciones Internacionales ratificadas por los Estados litigantes; b) La costumbre Internacional; c) Los principios generales del derecho reconocidos por las naciones y d) las

decisiones judiciales y las doctrinas de los autores más competentes en Derecho Internacional de los distintos países.

6. Finalmente la **Secretaría**: que es la portavoz oficial de la ONU y representante oficial.

Algo sumamente importante es que las normas de La Carta de las Naciones Unidas son obligatorias, conocida esta obligatoriedad como **pacta sunt servanda** para los Estados Miembros, aún en el caso de conflicto entre las obligaciones contraídas en virtud de cualquier otro tratado o convenio internacional prevalecerán las obligaciones impuestas por la Carta. (Según el art. 103 de la carta de la ONU)

CAPITULO IV

EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCION DE DERECHOS HUMANOS

I. LA PROTECCION DE LOS DERECHOS HUMANOS EN AMÉRICA:

Paralelamente a lo estructurado por la ONU en otra parte del mundo en 1890 se llevó a cabo la Unión Internacional de las Repúblicas Americanas esta reunión promovió reuniones regionales de importancia. Así con el pasar de los años en 1948 en Bogotá se aprobó la Carta de la Organización de Estados Americanos (OEA) y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, este fue el primer documento internacional de Derechos Humanos que aunque nunca fue elevado a Convención si ha servido como un código moral para los Estados Miembros.

Años más tarde en la conferencia Interamericana Especializada sobre Derechos Humanos, celebrada en San José de Costa Rica, aprobó el texto de la Convención americana sobre Derechos Humanos el 21 de noviembre de 1969 y es hasta el 18 de julio de 1978 que entra en vigor.

Los Derechos Humanos protegidos jurídicamente por la Convención son los mismos Derechos contenidos en la Declaración Americana, agregándosele los mecanismos procesales para la protección de estos derechos que están incluidos en la segunda parte titulada "medios de protección que establece la organización, jurisdicción, funciones y procedimientos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de derechos Humanos.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, comenzó a funcionar con su nuevo Estatuto el 29

de noviembre 1979, y determina el artículo que fue creada para promover la observancia y defensa de los Derechos Humanos y servir como órgano consultivo de la Organización en esta materia. Establece que por Derechos Humanos se entiende: a) Los Derechos Definidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y b) Los derechos consagrados en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre.

La Comisión está compuesta de siete miembros, los cuales deben ser personas con alta autoridad moral y de reconocida versación en materia de Derechos Humanos y que al mismo tiempo, representen a todos los Estados Miembros de la OEA, la sede la comisión se encuentra ubicada en Washington D.C.

La Comisión tiene la facultad para conocer comunicaciones sobre violaciones a los Derechos Humanos, tanto a nivel individual como colectivo, para esto es necesario que la parte interesada haya interpuesto y agotado los recursos de la jurisdicción interna del Estado en donde haya ocurrido la violación; cuando el peticionario afirme la imposibilidad de comprobar el requisito señalado, corresponderá al Gobierno en contra del cual se dirige la petición demostrar a la comisión que los recursos internos no han sido previamente agotados, a menos que ello se deduzca de los antecedentes contenidos en la petición.

II. PROCEDIMIENTO ANTE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS:

Para presentarse una petición es necesario que el interesado lo haga antes del plazo de seis meses, a partir de la fecha en que el presunto lesionado en sus derechos ha sido notificado de la decisión definitiva en caso de agotamiento de los recursos internos también es necesario que la petición no haya sido cursada a otro procedimiento internacional, en el cual sea parte el Estado aludido. De conformidad al art. 34 del Reglamento de la Comisión Interamericana se hace necesario haber agotado los recursos internos conforme a los principio del derecho internacional, pero existen tres casos en que se hacen excepciones:

1. Cuando no exista en la legislación interna del Estado, el debido proceso legal para la protección de los derechos que le alegan han sido violados.
2. Cuando no se le haya permitido al presunto lesionado en sus derechos el acceso a los recursos de la jurisdicción interna, o haya sido obstaculizado en su derecho de agotarlos.

3. Cuando el peticionario afirme la imposibilidad de comprobar el requisito solicitado entonces corresponderá al gobierno del Estado afectado, demostrar a la comisión que los recursos internos no han sido previamente agotados a menos que ello se deduzca claramente de los antecedentes contenidos en la petición.⁶

La comisión concede audiencia a las partes y de ser necesario, realiza una investigación *in loco* siempre y cuando el Estado demandado conceda la autorización necesaria. En todo momento, la Comisión trata de lograr una solución amistosa.⁷

Por último, la Comisión rinde su informe y si el Estado afectado no ha tomado ya las medidas adecuadas y recomendadas para reparar el daño ocasionado y para evitar con esto repetición, la Comisión publica su informe.

El paso a seguir es la presentación de dicho informe a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, siempre que el Estado afectado haya aceptado la jurisdicción de dicha Corte. De no ser así la Comisión podrá invitar a que el mismo Estado, haga uso de la poción a que se refiere el art. 62 párrafo 2 de la Convención para reconocer la jurisdicción en la Corte en el caso específico objeto del informe.

III. PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS:

Cabe resaltar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos entró en vigor al mismo tiempo que la convención Americana sobre Derechos Humanos, su sede se encuentra en Costa Rica y tiene como propósito **aplicar e interpretar** la Convención americana sobre Derechos Humanos.

La Corte está integrada por siete jueces que son nacionales de los Estados Miembros de la OEA y que actúan a título personal, y son elegidos entre juristas de la más alta autoridad moral y de reconocido competencia en materia de Derechos Humanos.

La competencia de la Corte se refiere a la resolución de casos en que se ha alegado la violación de los Derechos Humanos, contenidos en la convención Americana por un Estado parte, y también a nivel

⁶ Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Art. 34

⁷ Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Arts. 41 y 42

consultivo, dando respuesta a la interpretación de la convención Americana o de otros Tratados relativos a la protección de los derechos Humanos en América. Cabe resaltar que los Estados Miembros de la OEA que no han ratificado la Convención Americana y que por lo tanto, tampoco han reconocido la competencia de la Comisión y de la Corte Interamericana, se encuentran obligados por la Carta de la OEA a respetar y cumplir los Derechos Humanos, hay que recordar que la protección de Derechos Humanos en América se realiza a dos niveles, es decir uno mediante los órganos creados por la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el otro que es la Carta de la Organización de Estados Americanos.

IV. LOS PRINCIPIOS DE INTERPRETACION DEL SISTEMA INTERAMERICANO

El sistema interamericano de derechos humanos aborda algunos principios que son recurrentes es decir necesarios a la hora de definir las controversias respecto a este tipo de procesos. Entre los más importantes:

- **Norma más favorable para el individuo.** En una clara referencia al principio -prohomine- o pro persona. En caso de conflicto de normas, habrá de aplicarse aquella que favorezca más a la persona.
- **Effet utile.** Aspecto vinculado a un concepto de eficacia de las cláusulas de derechos humanos en el sistema interamericano en el sentido de que son eficaces para la protección del derecho cuya tutela se reclama.
- **Subsidiariedad.** El sistema interamericano solo es aplicable al producirse el agotamiento del Derecho Interno.
- **Universalidad.** Las decisiones de la Corte habrán de aplicarse a todos los casos similares en los cuales se defiende un derecho determinado. Esto implica una regla que tiende a la predictibilidad de las decisiones jurisprudenciales.
- **Interpretación dinámica.** Ello implica una lectura favorable del derecho humano en cuestión, como un bien a ser protegido por sobre todas las circunstancias. La tendencia en este caso es, conforme señala, que se trata de "*derechos no derogables*", es decir, el Estado no puede fijar mínimos por debajo de ellos.

Ellos podrán concurrir conjunta o separadamente y como guía de aplicación, deberán tener en cuenta los instrumentos normativos del sistema interamericano así como la vinculatoriedad de las decisiones de la Corte.

**La Corte está integrada
por siete jueces que son
nacionales de los Estados
Miembros de la OEA y que
actúan a título personal.**

V. INSTRUMENTOS CREADOS PARA LA PROTECCION DE DERECHOS HUMANOS:

Las necesidades de los países han cambiado en comparación de hace 20 años, debido a la ínter independencia que cada vez es más fuerte entre los mismos, por tal motivo los países han creado alianzas entre sí para proteger sus intereses y los de sus habitantes. Para lograr tal objetivo se ha hecho uso de los instrumentos conocidos como Convenios y Tratados Internacionales.

Los Convenios y Tratados internacionales son instrumentos usados por los sujetos (típicos ejemplo: los Estados parte y atípicos Organizaciones No Gubernamentales, Consultivas que se les permite cierta participación) del derecho internacional por medio de los cuales contraen derechos y obligaciones que al igual que los contratos cuentan con elementos de existencia y validez.

Asimismo, estos instrumentos son regulados por la Convención de Viena de 1969 sobre el derecho de los tratados entre Estados y su ampliación de 1986 que incluye a los organismos internacionales.

VI. GENERALIDADES SOBRE LOS CONVENIOS Y TRATADOS INTERNACIONALES

QUE ES UN TRATADO: Según la "Convención de Viena" sobre el Derecho de los Tratados establece lo siguiente: Para los efectos de la presente Convención: a) se entiende por "tratado" un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular.

Dicho en otras palabras un Tratado es un CONTRATO ENTRE NACIONES. Así como en Guatemala de los contratos civiles, mercantiles, laborales nacen obligaciones para los individuos, así también por medio de los tratados adquieren obligaciones los estados que los celebran. En conclusión son una declaración, hecha por dos o más Estados, de una relación jurídica existente entre ellos; declaración que se obligan a cumplir y respetar.

Por lo que, respecta a los elementos de existencia y validez, aplicaran a los Tratados de manera similar con el enfoque del derecho internacional.

VII. ELEMENTOS DE VALIDEZ DE LOS TRATADOS SEGÚN LA CONVENCIÓN DE VIENA

Los tratados requieren elementos para su existencia, elementos sin los cuales no puede comprometerse la voluntad de un estado o lo que es lo mismo dicho tratado devine nulo ante la inexistencia de alguno de ellos. La validez de un Tratado o del consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado no podrá ser impugnada sino mediante la aplicación de la Convención de Viena (Artículo 42, párrafo 1).

1. Consentimiento: Es el acuerdo de dos o más voluntades sobre la producción de efectos de derecho y es necesario que esta se exteriorice.

El consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado podrá manifestarse mediante la firma, el canje de instrumentos que constituyan un tratado, la ratificación, la aceptación, la aprobación o adhesión, o en cualquier otra forma que se hubiera convenido (artículo 11 formas de manifestación del consentimiento en obligarse por un tratado). Pero la CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS también establece en su art. 34, que un tratado no crea derechos u obligaciones “para un tercer Estado sin su consentimiento”.

2. Objeto: pongamos de ejemplo la legislación guatemalteca pues el objeto debe ser:
 - a. Directo: son el crear o transmitir derechos y obligaciones.
 - b. Lícito: Se resume en una conducta de Dar, Hacer, o No hacer.
 - c. Cosa: Se considera objeto por nuestro código la cosa física que la persona deba entregar.

3. Solemnidad: es el conjunto de elementos de carácter exterior del acto jurídico, sensibles, en que se plasma la voluntad de los que contratan, y que la ley exige para la existencia del mismo, se requiere la firma y la aceptación expresa.
4. Capacidad de las partes: consiste en estar en posibilidad de poder cumplir con los objetivos que se desean negociar. Para efectos de celebración de tratados el artículo 6 de la Convención de Viena, nos habla sobre la capacidad de los estados para celebrar tratados

El derecho de los tratados es una de las disciplinas que más se ha desarrollado en los últimos años; en el ámbito internacional, ha pasado de ser mero derecho consuetudinario a ser derecho codificado.

y menciona que estos cuentan con la capacidad para hacerlo.

- Para que una persona esté en capacidad de negociar un tratado debe de presentar Plenos Poderes (artículo 7 párrafo 1 de la Convención de Viena), el cual es un documento que emana de la autoridad competente de un estado y por el que se designa a una o varias personas para representar al mismo en la negociación.
- Sin embargo, en virtud de sus funciones, y sin tener que presentar plenos poderes, se considera que podrán representar al Estado:
- Los jefes de Estado y ministros de relaciones exteriores, para la ejecución de todos los actos relativos a la celebración de un tratado.
- Los jefes de misión diplomática, para la adopción del texto de un tratado entre el Estado acreditante y el Estado ante el cual se encuentra el acreditado.
- Los representantes acreditados por los Estados ante una conferencia internacional o ante una organización internacional o uno de sus órganos, para la adopción del texto de

un tratado en tal conferencia, organización u órgano.

5. Licitud del acto: que sea de buena fe, sin vicios, respetando las leyes de los Estados y del Derecho Internacional.
6. Formalidad: que el acto sea serio, que se pueda cumplir lo pactado.

VIII. DERECHO CONVENCIONAL:

Cuando se unen las opiniones o puntos de vista de sujetos de orden jurídico internacional, sobre cuestiones o problemas que surgen en sus relaciones internacionales se crean los acuerdos internacionales. Estos acuerdos se realizan con una finalidad: producir efectos jurídicos, establecer “compromisos de honor”, “acuerdos convencionales”. Además que los sujetos “acuerdan”, comprometiéndose recíprocamente, a cumplir las obligaciones y respetar los derechos contenidos en un instrumento escrito o establecidos verbalmente.

La denominación de “tratados internacionales” equivale a la de “acuerdos internacionales” que producen efectos jurídicos internacionales.

Al hablar de Derecho Convencional, nos referimos al derecho de los tratados, ya que según la convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, los convenios y acuerdos tienen la calidad de Tratados por lo que son considerados como sinónimos del mismo.

El derecho convencional surge a raíz de la evolución de las relaciones entre los países. En consecuencia se crearon instrumentos jurídicos, como es el caso de los tratados, que ponen de manifiesto por escrito las condiciones en las que estará basada la relación entre los países que participen del tratado y se establecerán los derechos y obligaciones entre los mismos.

El derecho de los tratados es una de las disciplinas que más se ha desarrollado en los últimos años; en el ámbito internacional, ha pasado de ser mero derecho consuetudinario a ser derecho codificado a partir de la celebración de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados que surge como un proyecto de la Comisión de Derecho Internacional de la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1949, el cual logra concluirse en 1966 el cual es adoptado en la Conferencia de Viena, el 23 de mayo de 1969 por 79 estados entrando en vigor el 20 de enero de 1980 al registrarse las 35 ratificaciones necesarias. Requisito

exigido por el artículo 184 de esa Convención.

La intención de la Convención De Viena Sobre El Derecho De Los Tratados, no es derogar las normas consuetudinarias establecidas: solo se ha consolidado ahí una parte del derecho de los pactos. No es necesario que la Convención De Viena Sobre El Derecho De Los Tratados sea adoptada por todos los países pues basta que sea aceptada por las dos terceras partes de la comunidad internacional para que pueda ser considerarse como expresión oficial del derecho existente.

Una de las funciones de la Convención De Viena Sobre El Derecho De Los Tratados, es regular la normatividad de los tratados relacionados con la obligatoriedad, los efectos de la interpretación y las posibilidades de modificar legalmente o terminar lícitamente las obligaciones contenidas en los pactos. Una de las ventajas de la Convención De Viena Sobre El Derecho De Los Tratados es que los países débiles pueden obtener ventajas al exigir obligaciones a las naciones poderosas.

El Convenio de los Tratados o “el Tratado de los Tratados”, como también es llamado, tiene incrustados una serie de elementos básicos y modernos de las relaciones internacionales. El primero de ellos es el de la igualdad de las partes: todos los Estados son iguales en el Tratado (artículo 6). Otro es el rechazo definitivo de la fuerza o de la amenaza para conseguir un pacto; el tratado es nulo (artículo 52). Uno más es la admisión de la cláusula establecida en el artículo 62. Un principio básico se enuncia en el artículo 64, o sea que si surge una norma perentoria de derecho internacional general, el tratado anterior que este en conflicto con esa norma es nulo y queda extinguido.

CAPITULO V

INCIDENCIAS DEL DERECHO INTERAMERICANO DE PROTECCION DE DERECHOS HUMANOS EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL GUATEMALTECO.

Se han desarrollado los capítulos anteriores con el afán de reflejar que el derecho Interamericano, ha tenido como fuente de inspiración los distintos conflictos entre individuos y de estos en relación a sus Estados para organizarse y hacer cumplida la paz mundial tan necesaria en estos tiempos. Seguramente Guatemala también ha sido fuente de inspiración, para el derecho Interamericano creándose así una relación bilateral, puesto que el derecho interno guatemalteco ha incidido de sobremanera, al igual

que otras legislaciones de otros Estados, para crear un sistema interamericano de protección de Derechos Humanos, y a la vez este sistema interamericano, ha influido en nuestra legislación para promover los avances necesarios en cuanto a la protección de Derechos Humanos.

Existen incidencias en sentido positivo, puesto que en el Derecho Constitucional guatemalteco se ve reflejado el intento por superar la historia manchada de sangre, que ha vivido el país desde hace muchos años, la historia del constitucionalismo de los derechos a través de sus antecedentes permite ver los alcances que a la fecha ha logrado Guatemala, en cuanto a la protección que de Derechos Humanos se trata. El Estado de Guatemala no se ha quedado atrás, ha luchado y puede decirse que jurídicamente cuenta con herramientas suficientes y garantes relacionadas a los Derechos Fundamentales del Ser Humano. Además, ha prestado su voluntad en repetidas ocasiones, para estar a la vanguardia en cuanto al derecho constitucional contemporáneo, pues cuenta con diversos instrumentos internacionales, con los que permite que sus habitantes cuenten para la salvaguardia de sus derechos fundamentales. En la última década ha adecuado los centros de administración de Justicia para propiciar una justicia pronta, cumplida, acelerada, gratuita, todo esto es evidente a la luz de distintos tratados y convenios o arreglos internacionales, además de las constantes reformas a leyes internas sustantivas y procesales que hacen los mecanismos más fáciles para que las garantías de protección de derechos fundamentales sean una herramienta alterna y preventiva y evitar así el pronunciamiento represivo y de reparación que tanto daño hace a los que menos lo han provocado.

Puede decirse entonces que el uso del derecho internacional de los Derechos Humanos en la práctica interna guatemalteca presenta grandes ventajas:

I. AYUDA A QUE LOS JUECES TOMEN DECISIONES MÁS GARANTISTAS

II. SI SE ATIENDE AL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS EN FORMA PREVENTIVA Y SUBSIDIARIA ESTAMOS ANTE LA ÚNICA FORMA DE SALVAGUARDAR EL SISTEMA DE PROTECCIÓN INTERNO, ES DECIR, QUE SE INTERNALICEN SUS ESTÁNDARES PORQUE SOLO TIENE SENTIDO FIJAR ESTÁNDARES SI ELLOS SE APLICAN EN EL DERECHO INTERNO

El principal objetivo en la salvaguarda de Derechos Humanos aspira a que la Comisión Interamericana y la Corte lleguen a los jueces antes que intentar que lleguen casos al Sistema Interamericano.

Adquiere un enorme valor la doctrina jurisprudencial que establecen la Comisión y la Corte Interamericana en sus decisiones, pues ellas sirven de guía para que en el Derecho Interno de los países se plasme una línea garantista de tutela y defensa de los derechos fundamentales de las personas, recordemos que uno de los pasos ante la Comisión Interamericana antes de llevar un caso a la Corte es de recomendar, la finalidad es que el Estado acoja esa recomendación y evite ser juzgado, de ello el valor importante y vinculante que alcanzan las decisiones de la Comisión y que resulta taxativo para todos los Estados conformantes del sistema interamericano de derechos humanos.

Reviste importancia que esa jurisprudencia fortalezca, los sistemas de decisiones de los Estados parte. Esa jurisprudencia de la Comisión y la Corte va a conceptuar que los derechos de las víctimas no han sido elaborados en las normas sino que es el propio desarrollo jurisprudencial, y el criterio dinámico de interpretación, los factores que definen se aplique un nivel de progresividad en la defensa de los derechos de las personas.

Como dice el maestro Otto Navarro “Cabe abordar que la petición ante Comisión Interamericana de Derechos Humanos obliga como en todos los casos a Guatemala a agotar **el principio de ‘subsidiariedad’ o ‘complementariedad’**.”⁸

Este principio descansa en la base de que primeramente debe haber un control interno de derechos humanos, pues el principio de “complementariedad” o “subsidiariedad” se refiere a que todo sistema legal descansa sobre el Derecho Interno de cada país, es decir, se hace exigible al agotamiento de los recursos internos en caso de graves violaciones a los derechos humanos de las personas y solo si fallan esos mecanismos internos, recién entonces se acude al Sistema Interamericano de Derechos humanos.

Lo antes expuesto nos lleva a una regla de oro en el Sistema Interamericano que tienen directa vinculación con el principio de economía procesal, en el sentido que no podemos acudir al sistema interamericano si previamente no ha procedido una reclamación idónea en el Derecho Interno, salvo las excepciones justificadas y de carácter *clausus* que enumera el

⁸ Navarro Otto. Disertación en el tema Derecho Constitucional Interamericano. Quetzaltenango, Guatemala marzo de 2012.

artículo 46 inciso 2 de la Convención Americana ya descrito anteriormente en el presente trabajo.

En efecto, acudir al sistema interamericano no puede significar llevar una reclamación al sistema supranacional simplemente por determinar cuál podría ser el pronunciamiento eventual de la Comisión Interamericana o la Corte, sino debe observarse que los mecanismos jurisdiccionales soportan una carga procesal considerable y solo asuntos de relevancia sustancial en temas de derechos humanos deben ser de conocimiento de dicho sistema supranacional.

I. ANALISIS DE LA PRIMERA VENTAJA:

AYUDA A QUE LOS JUECES TOMEN DECISIONES MÁS GARANTISTAS:

Todos los jueces en definitiva son los principales actores en cuanto a la defensa del orden Constitucional se trata, si bien es cierto existe un órgano especializado que es la Corte de Constitucionalidad la encargada de interpretar y adecuar el derecho interno al amparo de la Constitución del país también es cierto que en Guatemala al amparo del artículo 204 constitucional "La Justicia se importe de conformidad con la Constitución y las leyes de la Republica".

Seguramente si esbozamos las distintas sentencias emanadas por los jueces que imparten justicia en Guatemala, encontraremos en muchas que ha habido pretensiones que han caído porque los jueces han operado su labor en defensa del orden constitucional. No obstante en el presente trabajo se hará un breve análisis de distintas sentencias emanadas por el órgano especializado en administrar la Justicia Constitucional, para establecer como el derecho Interamericano opera también en el derecho interno guatemalteco.

SENTENCIAS BASADAS EN TRATADOS INTERNACIONALES:

En varias ocasiones la Corte de Constitucionalidad se ha apoyado en tratados internacionales en materia de Derechos Humanos, así como de las sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para determinar los alcances de algunos derechos fundamentales: como ejemplo se pueden citar algunas sentencias:

- En la sentencia del cinco de noviembre de dos mil tres, dictada dentro del expediente 732-2003 la Corte Consideró: se sostiene en este

fallo que la intelección de preceptos jurídicos que contemplan el acceso al derecho a la seguridad social debe efectuarse observando una perspectiva que permita la plena vigencia de este derecho fundamental, sobre todo si el acceso a este encuentra respaldo constitucional, no solo

Todos los jueces en definitiva son los principales actores en cuanto a la defensa del orden Constitucional se trata.

por vía del artículo 100 del texto supremo, sino por la remisión que se hace en el artículo 46 de la ley matriz (que ley), ante el reconocimiento que de este derecho se hace en la normativa del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, especialmente en los artículos 25.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; XVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 9.1 del Protocolo Adicional a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador) y 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales. De manera que ante un conflicto de normas, sobre todo si en una de ellas se pretende una limitación injustificada o irrazonable del acceso a ese derecho, el tribunal constitucional como operador de la justicia constitucional debe optar por la prevalencia de la norma que da acceso al derecho, anteponiendo la jerarquía de esta a aquella que lo limite.⁹

- En la sentencia del cuatro de junio de mil novecientos noventa y dos se dictó la sentencia dentro de la inconstitucionalidad general 44-92 en esta la Corte consideró: el principio de la secretividad del voto es entonces, propio del régimen político electoral orientado a legitimar a las personas titulares del poder público proveniente de la voluntad popular manifestada en una elección, y cuya legalidad proviene de la legislación constitucional citada. Es en concordancia con todo ello, que debe estimarse lo estipulado en el artículo 23 numeral

⁹ Corte de Constitucionalidad. expediente 732-2003

1 inciso b) de la Convención Americana de los Derechos Humanos que reza: “Todos los ciudadanos deben gozar de los mismos derechos y oportunidades: b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores; y el artículo 21 numeral 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos que dice: “la voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público: esta voluntad se expresara mediante elecciones auténticas que habrán de celebrarse periódicamente, por sufragio universal e igual y por voto secreto y otro procedimiento equivalente que garantice la libertad del voto. Por otra parte el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos recoge el mismo principio en su artículo 25 al señalar que todos los ciudadanos gozaran del derecho y oportunidad sin restricciones de... b) votar y ser elegidos en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores.

SENTENCIAS BASADAS EN LA INVOCACION DOCTRINARIA:

Como vimos anteriormente respecto a la Corte Interamericana de Derechos Humanos la doctrina es reconocida como importante fuente formal del Derecho, ya que su contribución ha sido determinante en la creación, interpretación y aplicación de las normas jurídicas. Lo expresado por destacados doctrinarios ha constituido elemento de apoyo para precisar los alcances de algunos conceptos jurídicos en los considerandos de las sentencias emitidas por el tribunal constitucional guatemalteco.

- En la sentencia de fecha diecinueve de julio de dos mil seis, dentro de los expedientes acumulados 999-1009 y 1151-2006 la Corte considero: **el tratadista español Javier Sainz Moreno**, con respecto de institución semejante, acota: “desde la perspectiva del sujeto, la Hacienda es la misma persona la que ingresa y la que gasta” (Elementos de Derecho Financiero, Castellanos Editor; Madrid 1988, página 148) Este autor cita el artículo 134 apartado 6 de la Constitución Española que dispone: “Toda proposición o enmienda que suponga aumento de los créditos o disminución de los ingresos presupuestarios requerirá la conformidad del Gobierno para su lamento lo que puede todo

menos aprobar o modificar los presupuestos sin la conformidad del Gobierno.¹⁰

- La sentencia del veintisiete de enero de dos mil nueve, dictada dentro del expediente 1084-2007 la Corte considero: **Francisco Fernández Segado en su monografía “Legislación Electoral”** (contenida en el Diccionario Electoral publicado por el Centro Interamericano de Asesoría y Promoción Electoral página 403) al abordar lo relativo al contenido de las leyes electorales, afirma que en tales cuerpos normativos debe diseñarse el marco jurídico de elementos de

La doctrina es reconocida como importante fuente formal del Derecho, ya que su contribución ha sido determinante en la creación, interpretación y aplicación de las normas jurídicas.

los procesos electorales. Cita que entre estos se encuentran los sujetos capaces de elegir y ser electos, los órganos encargados de la administración Electoral, el sistema electoral, conformado por el conjunto de etapas a través del cual los electores expresan su voluntad en votos y estos a su vez se transforman en escaños, el procedimiento electoral, esto es, la sucesión de actos que han de tener lugar desde que se convocan los comicios hasta que tras el escrutinio general, se proclaman oficialmente los candidatos electos; la campaña electoral, la constitución de las mesas, el modo de llevar acabo el escrutinio u la concreción de los recursos jurídicos con los que se puedan impugnar las candidaturas y la proclamación de los electos. **Esta corte comparte el criterio sustentado por el citado jurista, ya que para que una ley electoral sea efectiva, debe poseer un ámbito amplio de regulación que le permita aglutinar toda aquella materia que tenga incidencia directa o indirecta en la realización del proceso electoral así como en los resultados que del mismo puedan obtenerse.**

¹⁰ Salguero Salvador, Geovani Opus Magna Constitucional Guatemalteco 2011. Tomo II. Pág. 383

SENTENCIAS BASADAS EN LA INVOCACION DE NORMAS DE DERECHO COMPARADO:

Sucede que al derecho comparado se le ha considerado como la disciplina jurídica por la cual se posibilita el estudio comparativo de las distintas soluciones que ofrecen los diversos ordenamientos jurídicos para los mismos casos.

- Se cita nuevamente la sentencia de fecha diecinueve de julio de dos mil seis, dentro de los expedientes acumulados 999-1009 y 1151-2006 la Corte considero: La Constitución de mil novecientos sesenta y cinco precedente a la actual, regulo la institución en el artículo 225, con un texto que la Constitución vigente retomo a la letra, y que a continuación se copia **art. 225** toda ley que implique inversiones y gastos del Estado, debe indicar la fuente de donde se tomaran los fondos destinados a cubrirlos. Los preceptos citados, que tienen una continuidad normativa de más de sesenta años (por no citar un antecedente en el artículo 341 de la Constitución de Cádiz) tampoco es una novedad legislativa del sistema nacional, ya que disposiciones semejantes existen en las constituciones de otros países, que a manera de ejemplo se mencionan aquí indicando el país y al final, entre paréntesis el año en cifras de su promulgación. **Bolivia** (1967) artículo 149: "Todo proyecto de ley que implique gastos para el Estado debe indicar, al propio tiempo, la manera de cubrirlos y la forma de su inversión; **Costa Rica** (1949) Artículo 179: "La Asamblea no podrá aumentar los gastos presupuestos por el Poder ejecutivo, si no es señalando los nuevos ingresos que hubieren de cubrirlos previo informe de la Contraloría General de la Republica sobre la efectividad fiscal de los mismos. **Chile** (1980) artículo 64, párrafo cuarto: No podrá el Congreso aprobar ningún nuevo gasto con cargo a los fondos de la Nación sin que se indiquen, al mismo tiempo las fuentes de recursos necesarios para atender dicho gasto..."
- En la sentencia de fecha uno de febrero de dos mil seis dictada dentro del expediente 1122-2005 se nutrió de referentes normativos de otros Estados así: "el derecho a la libre expresión del pensamiento es de aquellos derechos que posibilitan el respeto a la dignidad de una persona, al permitirse a esta la traducción libre de sus ideas y pensamientos en expresiones que quedan en general juicios de valor y posterior toma de decisiones, no solo individuales sino también grupales, dentro de una sociedad democrática. Es así como se explica que en la historia moderna del constitucionalismo, el

ejerció de este derecho ha merecido protección constitucional, según se puede inferir, por citar algunos ejemplos en el derecho comparado, en el espíritu de la Primera Enmienda (adoptada el 15 de diciembre de 1791) de la Constitución de los Estados Unidos de América (1787), en el artículo 20 de la Constitución española (1978) y más recientemente, en el artículo 20 de la Constitución Política de Colombia (1991).

SENTENCIAS BASADAS EN LA INVOCACION DE LOS DE TRIBUNALES CONSTITUCIONALES DE OTROS ESTADOS:

La Corte de Constitucionalidad de Guatemala, en algunas ocasiones, ha nutrido sus propios fallos de pasajes que contienen consideraciones efectuadas en sentencias dictadas en otros órganos jurisdiccionales encargados del control de constitucionalidad.

- Sentencia del diecisiete de junio de dos mil ocho emitida dentro del expediente 173-2008 la Corte Considero: Si el transporte de carga es un servicio que contribuye directamente en la movilización de alimentos o combustibles a las poblaciones del país y por ende, deviene indispensable para garantizar la seguridad alimentaria o la salud que son derechos fundamentales, existen razones suficientes para que tal servicio sea catalogado como "público Esencial" **en apoyo a tal argumentación, este Tribunal evoca lo considerado en la sentencia C-cuatrocientos cincuenta / noventa y cinco dictada por la Corte Constitucional de la Republica de Colombia el cuatro de octubre de mil novecientos noventa y cinco, dentro del expediente D- ochocientos cuarenta y nueve.** La esencialidad del servicio no debe considerarse exclusivamente por el servicio mismo esto es, por su naturaleza intrínseca ni por la importancia de la actividad industrial, comercial o prestaciones en la economía global del país..."
- Sentencia del dieciséis de enero de dos mil tres dentro del expediente 31-2003 la corte estimo: En el derecho comparado la jurisprudencia constitucional moderna ha recogido el principio general de que, salvo el derecho a la vida y los que de él íntimamente se deriven (la salud por citar un ejemplo) ningún derecho constitucional puede ser un derecho ilimitado o considerarse absoluto, pues el ejercicio de los mismos puede estar sujeto tanto a limites expresamente establecidos en la Constitución, como a otros que pueden fijarse para proteger o preservar otros bienes o derechos constitucionalmente protegidos, limites que por lo general se

fijan atendiendo a la prevalencia del interés general, a la primacía del orden público o a factores de seguridad, moralidad y salubridad colectivos, concluyéndose aquí que los derechos fundamentales pueden ser objeto de limitación si ella se hace en función al interés social **son contestes en este sentido, entre otras, las sentencias STC 11/1981 del Tribunal Constitucional Español T-228/94 de la Corte Constitucional de Colombia; y 004/2001 del Tribunal Constitucional de Bolivia)** tendencia jurisprudencial que esta Corte acoge en este fallo-.

II. ANALISIS DE LA SEGUNDA VENTAJA

SI SE ATIENDE AL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCION DE DERECHOS HUMANOS EN FORMA PREVENTIVA Y SUBSIDIARIA ESTAMOS ANTE LA ÚNICA FORMA DE SALVAGUARDAR EL SISTEMA DE PROTECCIÓN INTERNO, ES DECIR, QUE SE INTERNALICEN SUS ESTÁNDARES PORQUE SOLO TIENE SENTIDO FIJAR ESTÁNDARES SI ELLOS SE APLICAN EN EL DERECHO INTERNO.

En el caso particular de Guatemala se fijan estándares internos controlando la constitucionalidad o no de normas internas como ejemplo puede citarse un caso muy particular que para algunos generó conflicto de derechos fundamentales: la creación de la Ley contra el Femicidio y otras formas de Violencia en contra de la mujer (Dto. 22-2008 del Congreso de la República).

- Para este caso la Corte de Constitucionalidad en el expediente 3009-2011 en el considerando IV párrafo 13 reconoció lo siguiente: “El legislador ha previsto que la emisión de la normativa que ahora se impugna responde a un compromiso internacional asumido por el Estado de Guatemala, cuestión que se observa de lo recogido en el considerando segundo de la Ley: “Que Guatemala aprobó por medio del decreto Ley No. 49-82 la convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la mujer, y a través del Decreto No. 69-94 la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, y como estado parte se obligó a adoptar todas las medidas adecuadas para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyan discriminación contra la mujer, y emitir todas aquellas leyes necesarias”¹¹

- En sentencia de fecha veintinueve de noviembre de 2007 en el expediente 541-2006 se cuestionó el artículo 169 del Código civil que regula lo relativo a la pensión alimenticia de la mujer mientras esta observe buena conducta. Consecuentemente la Corte al pronunciarse declaró inconstitucionales: a) la expresión contenida en el párrafo segundo del artículo 169 del Código Civil, que reza: “observe buena conducta y”; y b) la expresión contenida en el inciso 1) del artículo 226 del Código Civil, en la parte que dice: “llevó una vida notoriamente desarreglada.

Así encontramos sentencias que podemos citar como ejemplos los expedientes 579-2009; 125-2010; 1806-2011; 1936-2011 en los cuales la Corte de Constitucionalidad se pronuncia sustentando sus fallos al amparo de la Constitución es decir **salvaguardando el derecho interno** manifestando la inconstitucionalidad en normas discriminatorias (casos específicos de discriminación a la mujer), además haciendo referencia a la normativa internacional ratificada por Guatemala.¹²

BIBLIOGRAFIA

- Constitución Política de la República de Guatemala
- Corte de Constitucionalidad, expediente 3009-2022
- Corte de Constitucionalidad, expediente 732-2003
- Navarro Otto. Disertación en el tema Derecho Constitucional Interamericano. Universidad Rafael Landívar, Guatemala C.A.
- Prieto Sanchís, Luis. El constitucionalismo de los Derechos
- Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos
- Sagastume Gemmell Marco Antonio. Introducción a los Derechos Humanos Edit. Universitaria Edit. Universitaria 2008.
- Salguero Salvador, Geovani Opus Magna Constitucional Guatemalteco 2011. Tomo II.
- Sitio web de la Corte de constitucionalidad de Guatemala: www.cc.gob.gt
- Verdros Alfred. Derecho Internacional Público. Edit. Aguilar., Madrid 1961

Sobre la autora:

ELIA CARIDAD SANTIZO LÓPEZ

Jueza de Paz, San Rafael La Independencia, Huehuetenango.

¹¹ Corte de Constitucionalidad expediente 3009-2022 Considerando IV, párrafo 13.

¹² Sitio web de la Corte de constitucionalidad de Guatemala: www.cc.gob.gt.

ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL: ORÍGENES Y CONSECUENCIAS

Ramiro Alejandro Contreras Escobar

El presente trabajo fue publicado originalmente para la revista de sociología jurídica de la Escuela de Estudios de Postgrado de la Universidad de San Carlos de Guatemala, publicada por Editorial Estudiantil Fenix en julio 2016.

EL ADOLESCENTE INFRACITOR DE LA LEY PENAL, UN PROBLEMA SOCIAL:

El presente trabajo científico, versa sobre un tema que presenta las características de ser novedoso, pero a su vez, lamentable para nuestro país. Tristemente en la actualidad es posible confirmar, con estadísticas confiables, el aumento de los casos de adolescentes en conflicto con la ley penal. Este hecho constituye un problema para cualquier sociedad y amerita la atención de las autoridades correspondientes para solucionarlo.

Actualmente Guatemala afronta una enorme diversidad de problemas en el ámbito político y económico, de tal cuenta que los retos que el país debe afrontar son variados y complejos, desafortunadamente las soluciones y respuestas a los problemas que aquejan a nuestra patria no son contundentes. En ese sentido, es difícil asegurar la existencia de un verdadero Estado de Derecho, por el contrario, las convulsiones sociales son más evidentes y el reclamo del ciudadano hacia un Estado que incumple con su cometido de alcanzar el bien común, es más recurrente. Lo cierto es que las condiciones de desarrollo social en el país presentan múltiples características menos las de ser equitativas y viables,

en tal sentido los pilares que dan sustento a la figura del Estado de Derecho son frágiles o inexistentes.

Sin perjuicio de lo antes mencionado, uno de los problemas más importantes que aqueja a la sociedad guatemalteca, es el debilitamiento de la familia como la institución modelo en que debe desarrollarse el proceso de socialización, este proceso es esencial para las personas que configuran a los grupos sociales y comunidades que integran a la sociedad guatemalteca. En ese orden de ideas, es indispensable que los niños y adolescentes del país, como sujetos de derechos y obligaciones, puedan incorporarse a la a

la vida en sociedad, con una formación básica en valores y moralidad que les permita adecuarse a los medios de control social básicos, que son establecidos por las sociedades para lograr la convivencia armónica entre las personas.

La crisis de identidad constituye hoy en día uno de los problemas más graves

para los seres humanos, el debilitamiento de las bases morales y éticas provoca que las personas pierdan conciencia del valor de la vida humana, y en el caso de los adolescentes el problema se agrava debido a sus especiales condiciones que los hacen más vulnerables de ser absorbidos por estructuras criminales.

En atención a lo antes apuntado, se intenta con el presente ensayo analizar las causas más importantes que provocan el involucramiento de los adolescentes en Guatemala a una vida criminal y por ende a la comisión de hechos delictivos graves. En tal sentido, el

**Este hecho constituye un
problema para cualquier
sociedad y amerita la
atención de las autoridades
correspondientes para
solucionarlo.**

objetivo del presente material científico, será analizar las causas sociales que motivan a los adolescentes a participar en hechos criminales, y posteriormente realizar un examen crítico sobre dichas causas para posteriormente edificar propuestas viables que coadyuven a minimizar este grave problema social.

HISTORIA DE LA INFANCIA Y SU SITUACIÓN ACTUAL EN LA SOCIEDAD

Hoy en día y de conformidad con lo establecido en la Convención sobre los Derechos del Niño, es posible determinar qué personas ostentan la calidad de infante, así el artículo 1 del tratado internacional antes mencionado estipula lo siguiente: “Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad.” (Convención sobre los derechos del niño, 1990) A la luz de lo antes descrito, es importante aclarar que, en Guatemala, como Estado que reconoce el contenido de la Convención mencionada, se entiende como niño o adolescente a toda persona menor de dieciocho años de edad.

Sin duda alguna, es conveniente hacer una breve, aunque profunda remembranza, respecto a los antecedentes históricos de la figura del niño y la niña a lo largo de la historia de la humanidad. Este aspecto es relevante para el tema central abordado en el presente ensayo, toda vez que, para comprender la situación actual de los niños y adolescentes en sociedad, resulta conveniente determinar el momento histórico en que tanto los niños como las niñas pasaron de ser objeto de derechos a convertirse en sujetos de derechos. Asimismo, es trascendental comprender la situación de discriminación positiva existente en la actualidad respecto a los niños y niñas, ello con el afán de lograr determinar las principales responsabilidades de los Estados del mundo respecto a los niños y el papel de la familia en el proceso de socialización de los infantes.

Los antecedentes más arcaicos respecto a la evolución de la figura de los niños y niñas en la historia se remontan al siglo IV, en donde la situación de los infantes no era precisamente la más alentadora, ya que en esta época el niño y la niña no gozaban prácticamente de ninguna prerrogativa y ni siquiera eran objetos de derechos, por el contrario, el niño era concebido como un problema. Esta situación se traduce en antecedentes históricos oscuros donde se privilegiaba el aborto, el abandono e incluso el infanticidio.

Posteriormente durante los siglos XV y XVI la situación de los niños en la sociedad mejoró, pero a cuenta gotas, cuando menos el niño dejó de ser visto como un estorbo para pasar a ser considerado una persona que debía ser educada para ser reformada. Así mismo, se guarda el antecedente histórico durante el siglo XVI del nacimiento de la figura del niño escolar, y con ello se determinó la importancia de la educación para los menores.

En lo que respecta al período de inicio del siglo XX, cabe destacar que la verdad predominante, consistía en afirmar que los niños debían estar bajo el cuidado de sus padres, y éstos a su vez tenían la obligación de imponer hábitos a los infantes e influir en su conducta en sociedad. Por otro lado, y con la llegada de los enfrentamientos que significaron el inicio de la primera y segunda guerra mundial, los niños pasaron a ser utilizados como soldados, ello debido a que la situación así lo exigía en los países más afectados por la guerra, de tal cuenta que existen fotografías, documentos y filmografías que demuestran este terrible suceso, en donde los menores eran utilizados como combatientes en los campos de guerra.

En el ocaso del siglo XX y con la llegada de la Declaración Universal de los Derechos de los Niños y las Niñas, por primera vez se consideró en concebir al niño no como objeto de derechos cuya eficacia pendía de los padres o responsables del infante, por el contrario, se determinó que el niño merecía una vida independiente en la sociedad y ser sujeto de derechos, lo cual se traduce en garantizar y efectivizar derechos a los niños de forma independiente. Así mismo se concilio en la idea de brindar una protección especial a los menores, principalmente con fundamento en los antecedentes históricos que denotaban una vulnerabilidad latente en los niños. En resumen, lo que se pretende es incluir a los niños en la sociedad y que la sociedad sepa que los infantes deben ser tutelados.

En lo que respecta a la época actual, vale decir que los niños y las niñas, son considerados seres humanos y que por dicha condición los hace acreedores de derechos y obligaciones inherentes a cualquier persona, es decir, el infante posee y merece dignidad. En conclusión, es posible afirmar hoy en día, que los niños y niñas deben ser partícipes activos de las sociedades independientemente de las personas responsables de aquellos. Por otro lado, los niños del mundo se encuentran bajo protecciones especiales, que intentan lograr la igualdad entre desiguales.

En lo que respecta al Estado Guatemala, los infantes se encuentran bajo la protección de tratados internacionales en materia de derechos de la niñez. Así mismo dentro del territorio nacional, se encuentran vigentes leyes ordinarias que regulan la situación del niño de acuerdo a sus especiales características. Lo anterior evidencia el compromiso del Estado de velar por la protección de los menores, lo cual se suma a los esfuerzos para la construcción y edificación de un verdadero Estado de Derecho, el cual debe perseguir la dignificación de todos sus ciudadanos sin excepción.

Respecto a lo concerniente a los adolescentes en conflicto con la ley penal, debe apuntarse que el Estado debe asegurar las condiciones legales pertinentes para el respeto de los derechos procesales y judiciales que asisten a los adolescentes infractores, sin embargo, debe considerarse que en nuestro país el ideal no debe centrarse en asegurar garantías judiciales para el enjuiciamiento de los adolescentes, por el contrario debe ahondarse en los orígenes del fenómeno que provoca el involucramiento de los menores a la vida criminal, ello con el afán de buscar soluciones que disminuyan este flagelo social en vías de evitar lamentar y condenar hechos delictivos que no hacen más que afectar y deteriorar el tejido social.

RESPONSABILIDAD DEL ADOLESCENTE ANTE LA LEY PENAL COMO MOTIVADORA SOCIAL

En el presente apartado, se analizará el tópico que informa sobre la responsabilidad que un adolescente tiene ante la normativa penal vigente en Guatemala. En ese sentido, debe considerarse que la responsabilidad de un menor de edad es distinta si se le compara con la que corresponde a los adultos que trasgreden el ordenamiento jurídico penal, tal situación se origina como parte de la discriminación positiva que el ordenamiento legal realiza respecto los menores, ello tomando en cuenta las especiales condiciones que son propias de los niños, niñas y adolescentes en nuestro país. De esa cuenta lo que se pretende es dejar por sentado ciertos aspectos claves para entender la verdad jurídica que debe prevalecer sobre el tema referido a los adolescentes en conflicto con la ley penal.

Hoy en día dentro de los distintos grupos sociales que integran nuestra sociedad, se presentan interrogantes como: ¿Un adolescente puede ser responsable por la comisión de un hecho delictivo? ¿Qué sanciones penales pueden ser aplicadas a los menores que transgreden la ley penal? Para dar respuesta a las anteriores interrogantes es menester revisar el

contenido del artículo 2 de la ley específica, el cual estipula lo siguiente: "Para los efectos de esta ley se considera niño o niña a toda persona desde su concepción hasta que cumple los trece años de edad, y adolescente a toda aquella desde los trece hasta que cumple dieciocho años de edad" (Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, 2003)

El Estado debe asegurar las condiciones legales pertinentes para el respeto de los derechos procesales y judiciales que asisten a los adolescentes infractores.

A la luz del contenido de la norma antes descrita, es conveniente revisar el comentario realizado por dos expertos en materia de niñez y adolescencia, con el afán de comprender la situación jurídica de los infantes ante la ley penal, para el efecto se transcribe a continuación lo siguiente:

"...no obstante la ley ordinaria Nacional establece dentro del grupo de niños, dos categorías, personas de cero hasta antes de cumplir los trece años, cuyos problemas se resolverán por los Juzgados de la Niñez y la Adolescencia tanto en el ámbito de protección como en los casos cuya conducta inadecuada prevenga de ellos y los Adolescentes, personas de trece años hasta antes de cumplir los dieciocho, que son atendidos por los jueces de niñez y adolescencia para su protección y por jueces de adolescentes en conflicto con la ley penal en el caso de trasgresión a la ley..." (Giordano & Giordano, 2012)

En atención a lo antes apuntado, téngase por sabido que en Guatemala se reputa adolescente el menor de edad que es mayor de trece años, pero menor de dieciocho. De esa cuenta, debe afirmarse que, según la ley nacional, únicamente los adolescentes pueden ser sometidos a un proceso presidido por un Juez de adolescentes en conflicto con la ley penal, es decir, que únicamente los adolescentes pueden ser llamados a comparecer ante los órganos jurisdiccionales competentes para deducir específicamente responsabilidades de orden penal.

Es importante aclarar en este punto, que la presente obra no tiene interés particular en ahondar sobre

el tema relativo a los procesos de adolescentes en conflicto con la ley penal, sin embargo, se considera oportuno establecer que en nuestro país los adolescentes si pueden ser sometidos a un proceso particular para establecer responsabilidades penales. Sobre este asunto únicamente deberá decirse que el proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal, se encuentra revestido de varias garantías judiciales y constitucionales en atención a las especiales características de los infractores y víctimas.

En otro orden de ideas, debe tratarse con mayor atención el tema relativo a la aplicación del derecho penal sobre adolescentes, desde una perspectiva inminentemente social, al respecto se considera oportuno citar textualmente lo siguiente:

“En principio, son imputables penalmente aquellas personas que el ordenamiento jurídico considera capaces de culpabilidad. Son penalmente culpables quienes siendo capaces de culpabilidad les era exigible una conducta distinta a la que realizaron. Y son responsables penalmente aquellas personas imputables y culpables...La imputabilidad, en tanto capacidad de culpabilidad, se construyen en virtud de consideraciones normativas...La noción clave es la madurez. Las normas penales tiene funciones motivadoras para las personas: estas las afectarán modelando o controlando su conducta. Pero la función motivadora de la norma penal depende en parte del sujeto, porque para que la norma pueda motivar, debe estar dirigida a alguien que tenga desarrolladas unas mínimas capacidades de motivación.” (Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. UNICEF, 2016)

Del anterior texto es conveniente extraer ciertos aspectos fundamentales, de esa cuenta cabe decir que un adolescente es capaz de culpabilidad y por lo tanto, puede ser sancionado penalmente. La culpabilidad de un adolescente es distinta a la de un adulto, dicha distinción obedece principalmente a un factor de madurez que es propio de los seres humanos, en tal sentido un adolescente no es considerado suficientemente maduro como para comprender los alcances de su propia conducta antijurídica.

Por otro lado, debe considerarse que el derecho penal, como medio de control social, intenta motivar a los destinatarios de la norma para que modelen su conducta y comportamiento en la sociedad, de esa cuenta se pretende evitar la vulneración de derechos y bienes jurídicos tutelados.

La motivación implícita dentro del contenido de las normas penales, no resulta efectiva en igual medida para adolescentes y adultos, toda vez que los menores debido a un aspecto de desarrollo intelectual y emocional, no encuentran un mismo grado de motivación para evitar delinquir a comparación de un adulto.

Los delitos catalogados como graves y de mayor riesgo, indudablemente impactan negativamente en el proceso social que busca condiciones para convivir pacíficamente y mantener el orden en la sociedad.

En resumen, el contenido de las normas opera de forma distinta para los adolescentes, quienes no son capaces aún, según se ha dispuesto en la normativa vigente, de comprender la importancia de respetar al derecho penal como medio de control social.

LOS DELITOS GRAVES Y DE MAYOR RIESGO, CONSIDERACIONES SOBRE SU IMPACTO SOCIAL

El Acuerdo número 29-2011 emitido por la Corte Suprema de Justicia, establece la clasificación y competencia de los delitos tipificados en el Código Penal Guatemalteco y leyes especiales, de conformidad con las reforma procesal penal contenida en el Decreto número 7-2011 del Congreso de la República y el Decreto número 21-2009 Ley de Competencia Penal en Procesos de Mayor Riesgo. De esa cuenta y de la lectura del Acuerdo antes mencionado, puede establecerse que la clasificación de delitos estructurada por la Corte Suprema de Justicia, se agrupa en tres distintas categorías a los tipos penales y estas son: delitos menos graves, delitos graves y delitos de mayor riesgo.

Cabe destacar que la clasificación de los delitos obedeció, según se colige de las consideraciones emitidas por el poder legislativo a través de la normativa citada en el párrafo precedido, al impacto social y consecuencias negativas derivadas de la comisión de dichos ilícitos. De esa cuenta se consideró que aquellos delitos que regulan una pena mayor a los cinco años de prisión, debían ser encasillados en la

categoría de delitos graves, y por otro lado se estimó pertinente reservar otros tantos tipos penales para la categoría de mayor riesgo. Según las circunstancias relativas a la menor o mayor peligrosidad del criminal y de cuestiones que atañen a las consecuencias e impacto de la comisión de determinados hechos delictivos en la sociedad guatemalteca.

Lo interesante del análisis del contenido de las disposiciones de la normativa antes mencionada, radica en el consenso conseguido en el poder legislativo y judicial, en cuanto a la existencia de tipos penales que al cometerse violentan bienes jurídicos tutelados de mayor trascendencia, generando consecuencias negativas para los grupos sociales y comunidades que integran a la sociedad guatemalteca. En ese sentido, lo antes afirmado encuentra fundamento en el concepto de bien jurídico tutelado del cual se ha dicho que éste: "...se ha configurado en los últimos tiempos como un instrumento técnico-jurídico de primordial importancia en la determinación penal de los presupuestos esenciales para la convivencia social." (Cooperación Española, 2001, pág. 11).

De acuerdo a lo expuesto puede apuntarse que los delitos catalogados como graves y de mayor riesgo, indudablemente impactan negativamente en el proceso social que busca condiciones para convivir pacíficamente y mantener el orden en la sociedad.

Atendiendo a la clasificación de los delitos antes analizada, se debe prestar mayor atención a los delitos de extorsión, asociación ilícita y asesinato, los cuales serían clasificados como delito grave el primero y los otros dos mencionados como de mayor riesgo, es decir tipos penales que, al vulnerar bienes jurídicos protegidos de considerable valor, merecen un tratamiento distinto debido a las consecuencias que se derivan de su comisión. Cabe aclarar que se ha dispuesto prestar mayor atención a los delitos antes mencionados, debido a que se ha producido un aumento considerable en la comisión de estos tipos penales por adolescentes en Guatemala.

La comisión de hechos delictivos trae aparejada el nacimiento de consecuencias que impactan a la sociedad, esto es así porque la tipificación de determinadas conductas dentro de la órbita del derecho penal, se realiza en virtud que determinado comportamiento humano lesiona bienes jurídicos protegidos, de tal cuenta que los efectos de la comisión de determinado hecho atentan contra la convivencia pacífica y ordenada de la sociedad. En ese sentido, es oportuno mencionar que tras la comisión de un delito seguramente generará un perjuicio que afecta a otra u otras personas. En ese orden de ideas,

debe considerarse respecto al concepto de víctima, el cual puede ser definido de la siguiente manera: "la persona sobre quien recae la acción criminal o sufre en sí misma, en sus bienes o en sus derechos, las consecuencias nocivas de dicha acción" (Fairchild, 1980, pág. 311)

La afectación de un tercero por el acaecimiento de un hecho delictivo es una realidad, y los alcances o consecuencias de un acto criminal varían según el bien jurídico tutelado. De esa cuenta vale recordar que en anteriores líneas se ha insistido en el aumentado de la comisión del delito de asesinato por parte de adolescentes en el país.

Para fines de ilustrar la conducta humana que configura el mencionado tipo penal, se cita la parte conducente del artículo 132 de la ley sustantiva penal que dispone lo siguiente: "Comete el delito de asesinato quien matará a una persona; 1) Con alevosía (...) 4) Con premeditación Conocida; 5) Con ensañamiento; 6) Con impulso de perversidad brutal (...) Al reo de asesinato se le impondrá presión de 25 a 50 años..." (Código Penal, 1973)

En ese sentido, y a la luz del contenido de la norma jurídica, es menester comprender que la figura delictiva del asesinato atenta contra uno de los bienes jurídicos tutelados más importantes, es decir la vida humana. Amén decir que, para la tipificación del delito mencionado, deben concurrir ciertas particularidades, las cuales se resumen en la ejecución de conductas violentas, premeditadas y brutales.

Sin temor a equivocaciones puede afirmarse que cegar una vida humana trae aparejada el nacimiento de consecuencias sensibles para un considerable número de personas, las cuales ven una enorme afectación al materializarse el asesinato de un ser cercano o querido. De igual forma es válido acordar que a diferencia de otras figuras delictivas, las consecuencias de privar una vida humana no pueden ser resarcidas en su totalidad.

En resumen, puede declararse que el delito de asesinato produce el apareamiento de varias víctimas que padecen los efectos del hecho criminal. Así mismo, la sociedad indudablemente se convulsa ante la comisión de hechos delictivos tan graves, toda vez que estos actos criminales perturban la pacífica convivencia de los grupos sociales y comunidades, ya que las personas dudan sobre la existencia de garantías que protejan sus bienes jurídicos más preciados.

En este punto se ha creado la convicción sobre los efectos nocivos que se producen en la sociedad por la comisión de delitos tales como el asesinato, de tal cuenta que cabe formularse las siguientes preguntas: ¿Qué ocurre cuando los autores materiales o intelectuales del delito de asesinato son adolescentes? ¿Qué castigo debieran imponerse a los adolescentes asesinos? ¿Existen soluciones efectivas que impidan el involucramiento de adolescentes en hechos criminales graves o de mayor riesgo? Sin lugar a dudas las respuestas a las interrogantes antes mencionadas podrán ser variadas, sin embargo, se considera que la última de las interrogantes debiera ser contestada con el afán de disminuir el fenómeno de los adolescentes infractores de la ley penal, puesto que solo de esa forma podrá mitigarse este problema que apareaja consecuencias sociales.

EL ADOLESCENTE CRIMINAL, PRINCIPALES CAUSAS SOCIALES

En nuestro país no es posible negar la participación de adolescentes en actos criminales, de igual forma los daños y perjuicios que conlleva la comisión de hechos delictivos afectan indudablemente el orden social. Asimismo, en anteriores líneas se ha determinado que los delitos cuya clasificación corresponde a graves y de mayor riesgo, producen consecuencias de elevado costo dentro de la sociedad.

Sin temor a equivocaciones puede afirmarse que el incremento de conductas sociales desviadas, representa un problema para las comunidades y grupos sociales, dicha situación se agrava si se determina que los responsables de una conducta criminal son adolescentes, toda vez que resulta anormal la participación de menores de edad en la comisión de hechos violentos.

En los últimos años se ha tratado de identificar cuáles son las causas principales que motivan a los adolescentes a involucrarse en una vida criminal. Al respecto, vale apuntar que muchas de las teorías expuestas por profesionales y expertos en la materia, son concordantes en cuanto a determinadas categorías. Así la desintegración familiar, la falta de educación, la falta de identidad en el adolescente e incluso la pobreza tanto en el aspecto material como moral, se postulan como las causas más recurrentes que inciden en el aumento de adolescentes que infringen la ley penal.

De lo expuesto es conveniente afirmar que la mayoría de teorías que intentan determinar las causas del fenómeno analizado, se enfocan principalmente en las siguientes: la desintegración familiar y la falta de

educación, sin embargo, en países como Guatemala, no debe descartarse que otra causa que da origen al problema de menores que infringen la ley penal, es precisamente, el relacionado con las denominadas pandillas juveniles o maras.

Respecto a la relación existente entre las maras y los adolescentes que infringen la ley penal, vale analizar el resultado de una entrevista realizada por una agencia de prensa argentina, a un profesional de la materia que desarrolla su trabajo en nuestro país, dicho experto al referirse sobre este tema declaró:

“...cualquier joven delincuente adolece de escolaridad; o tiene una educación formal muy deficiente (...) la escolaridad es algo muy importante. En general los jóvenes integrados en maras desertan de la escuela (...) Sin duda el espacio de la escuela es algo importantísimo, porque sirve para integrar, para socializar (...) la violencia de la mara se torna muy tentadora, porque es una forma, terrible por cierto, pero una forma al fin de socializar, de dar identidad al muchacho y a la muchacha...” (Kepfer, 2010)

En atención a lo antes expuesto, se determina que la educación y los procesos de socialización resultan ser dos aspectos claves, que inducen o inciden en gran medida para contrarrestar el problema que se analiza. En ese sentido, resulta válido declarar que la educación de los menores es fundamental, toda vez que, en esta etapa, se complementa el proceso de socialización de los infantes, el cual debe iniciar, precisamente, dentro de la familia.

El ser humano a diferencia de otras formas de vida, necesita del cuidado, protección y orientación de otras personas, más aún en edades tempranas. No es concebible la idea de una persona que pueda desarrollarse plenamente sin entrar en contacto con sus semejantes. En ese orden de ideas, no debe olvidarse que el primer proceso de socialización se encuentra a cargo de los padres del menor, o en su caso de las personas responsables del niño, niña o adolescente. Dicho proceso de socialización es trascendental para que los niños y las niñas comprendan y conozcan los medios de control social más elementales y comunes.

Evidentemente situaciones como la desintegración familiar, da lugar a que el niño y la niña pierdan la oportunidad de completar adecuadamente el proceso de socialización, es decir, comprender las normas sociales básicas que deben ser respetadas en sociedad, con el afán de lograr una convivencia pacífica.

La presencia de los padres durante el proceso de educación de sus hijos es trascendental, más aún en aquellos casos en que existen factores de riesgo tales como la pobreza o la marginalidad social, que pueden provocar que los adolescentes busquen identidad dentro de grupos de pandillas juveniles o estructuras criminales. En ese sentido, el fortalecimiento de la familia como núcleo de la sociedad es fundamental.

Un buen número de problemas sociales, pueden encontrar solución con la conformación de familias funcionales, en donde cada uno de sus integrantes cumpla con el rol que le corresponde, y en donde los niños y las niñas encuentren un lugar para iniciar su proceso de socialización que deberá continuar dentro de un centro educativo.

La educación formal y la existencia de políticas públicas destinadas a disminuir la marginalidad social y la desigualdad económica, constituyen dos grandes pilares para la constitución de un Estado de Derecho. En tal sentido, debe considerarse que nuestra niñez y adolescencia es la esperanza del futuro para la sociedad, por esta razón la formación de mejores y participativos ciudadanos es fundamental, de tal cuenta que el Estado debe apostar por el fortalecimiento de políticas que coadyuven a materializar el cumplimiento de los compromisos asumidos por nuestro país en materia de niñez, garantizado de esa cuenta que los infantes sean integrantes y partícipes de la sociedad a la que pertenecen.

CONCLUSIONES

- Las principales causas que inducen a los adolescentes a delinquir han sido definidas por expertos en materia de niñez y adolescencia, de esa cuenta se tienen como factores de riesgo la falta de educación formal, la desintegración familiar y la marginalidad social.
- Los niños y las niñas en la actualidad se encuentran protegidos por instrumentos jurídicos internacionales y nacionales, que proclaman los derechos y obligaciones que les corresponden. De esa cuenta los Estados del mundo, incluyendo Guatemala, han asumido el compromiso de implementar políticas públicas que garanticen el desarrollo de los niños, niñas y adolescentes, ello con el afán que éstos puedan tomar parte activa dentro de los grupos sociales y comunidades que integran la sociedad.
- El Estado debe procurar actuar de forma preventiva para evitar la comisión de hechos

delictivos por adolescentes, toda vez que involucrar a los adolescentes en procesos judiciales, conlleva el nacimiento de consecuencias que interrumpen el proceso normal de educación e integración a la sociedad de un menor de edad.

Referencias

- (1973). *Código Penal*. Guatemala.
- (2003). *Ley de protección integral de la niñez y adolescencia*. Guatemala.
- Cooperacion Española. (2001). El dogma del bien jurídico protegido. En J. Diez Ripollés, E. Colomer, H. De León, J. De Mata, C. Enríquez, A. López, . . . A. Rodríguez, *Manual de Derecho Penal Guatemalteco Parte General* (pág. 11). Guatemala: Cooperación Española.
- Fairchild, H. (1980). Diccionario de Sociología. En H. P. Fairchild, *Diccionario de Sociología* (pág. 311). México: FCE.
- Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. UNICEF. (5 de Mayo de 2016). Aportes para la cobertura periodística sobre la rebaja de la edad de imputabilidad. Montevideo, Uruguay.
- Giordano, M., & Giordano, M. (2012). *Ley de Protección Integral de la niñez y la Adolescencia. Fundamentada, interpretada y comentada conforme el Derecho Penal Guatemalteco*. Guatemala.
- Kepfer, R. (12 de Mayo de 2010). Las maras y la violencia. (M. Colussi, Entrevistador)
- Muñoz, G. (28 de Febrero de 2016). Falta de Protección. *Prensa Libre*, pág. 12.
- Seminario, M. (10 de Mayo de 2016). Sociología Jurídica. Lima, Lima, Perú.

Sobre el autor

RAMIRO ALEJANDRO CONTRERAS ESCOBAR

Magister Artium en Derecho Financiero-Tributario, Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Abogado y Notario. Juez de Paz Civil, Familia y Trabajo de Escuintla, Escuintla.

LA CASACIÓN

Pedro Amilcar López Cano

INTRODUCCIÓN

La casación, es un recurso extraordinario contra las sentencias de los tribunales superiores de juicios ordinarios de mayor cuantía no consentidos por las partes, dictadas contra ley o doctrina admitida por la jurisprudencia, o faltando a los trámites substanciales y necesarios de los juicios; para que, declarándolas nulas y de ningún valor, vuelvan a dictarse, aplicando o interpretando rectamente la ley o doctrina legal quebrantada, o bien, observando los trámites omitidos en el juicio, y para que se conserve la unidad e integridad de la jurisprudencia, establecido en el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, según lo establecido por el artículo 620, con lo cual se busca atacar dicha resolución, ya sea por error de forma o fondo, según lo regulado en los artículos 630 y 631 del mismo cuerpo legal.

Con el planteamiento del recurso se debe demostrar y reparar los errores cometidos en las resoluciones precedentes, tales como, los errores *in procedendo* y los errores *in iudicando*; los primeros son las violaciones de normas procesales; los segundos, errores de juicio cometidos ya en sus considerandos, ya en las cuestiones de hecho, ya por indebida y falsa aplicación e interpretación de las normas jurídicas. El recurso de casación es una facultad comprendida en el derecho de acción, un medio ordinario, y, por lo tanto, un tercer examen con preclusión del relativo a las cuestiones de hecho.

Con el planteamiento
del recurso se debe
demostrar y reparar los
errores cometidos en las
resoluciones precedentes,
tales como los errores *in
procedendo* y los errores
in iudicando.

En la casación se habla, que existe una sutil diferencia entre motivación y fundamento del fallo en cuanto al ejercicio de los derechos fundamentales de las partes en un proceso; sólo opera como un mero control de legalidad, estándole por ende excluida la indagación sobre el mérito fondo de lo controvertido en ese particular litigio o causa. Su función es de buscar la correcta aplicación del derecho, no sólo

de la ley al ser un recurso extraordinario en el marco de la justicia y de unificación de la jurisprudencia en la aplicación del derecho de hacer justicia.

El más alto tribunal no juzga el litigio sino la sentencia, y declara el derecho, interpreta la ley y busca que se le dé la debida aplicación en el proceso. Su jurisprudencia da un pensamiento único que orienta e instruye. En esta

forma la técnica de la casación es un instrumento de justicia.

El recurso debe interponerse únicamente ante la Corte Suprema de Justicia, como el tribunal de más alta jerarquía, dentro de la estructura del Organismo Judicial; Tribunal que es el encargado de conocer y resolver la casación, por medio de la Cámara Civil, y únicamente contra ciertas resoluciones judiciales, que la ley permita.

LA CASACIÓN

1. Definición

La casación viene a ser un recurso extraordinario, pues busca la revisión total de las resoluciones, y si es procedente, su anulación y posterior emisión con sujeción al derecho.

Para (Guasp, citado por Aguirre Godoy, 1964: 1): define: "La casación es el proceso de impugnación de una resolución judicial, ante el grado supremo de la jerarquía judicial, por razones inmanentes al proceso en que dicha resolución fue dictada". Por su parte (Chioyenda, citado por Catalán Oliveros, 1964:52), "el recurso de casación es un medio de provocar el juicio del Tribunal de Casación sobre la sentencia denunciada".

Para (Cabanellas, 1986: 486) "Casación, del verbo latino *casso*, significa quebrantamiento o anulación, he indica que este recurso es un remedio supremo y extraordinario contra las sentencias ejecutorias de los tribunales superiores, dictadas contra ley o doctrina admitida por la jurisprudencia, o faltando a los trámites substanciales y necesarios de los juicios; para que, declarándolas nulas y de ningún valor, vuelvan a dictarse, aplicando o interpretando rectamente la ley o doctrina legal quebrantada en la ejecutoria y observando los trámites omitidos en el juicio, y para que se conserve la unidad e integridad de la jurisprudencia".

2. Características de la Casación

- a. Es extraordinario, por cuanto en principio el proceso debiera concluir con la sentencia de segunda instancia, y son ordinarios los recursos que se otorgan dentro del trámite de las dos instancias.
- b. Es una clase de impugnación dentro del proceso y, por tanto, un recurso del proceso, no un medio para iniciar otro proceso de revisión, de modo que cuando la ley lo consagra, no se ejecutoria la sentencia, y mucho menos puede causar la cosa juzgada, sin que haya precluido la oportunidad para interponerlo o se haya resuelto o declarado desierto cuando no se presenta en tiempo ante la Corte.
- c. No constituye una tercera instancia, sino un recurso contra la sentencia de segunda, lo que explica, precisamente, las limitaciones

anotadas y la gran diferencia de posición que hay, en relación con el proceso, entre la Corte y el Juzgador de instancia, pues al paso que este tiene competencia para examinarlo por todos sus aspectos y para aplicar el derecho con absoluta libertad, con la única excepción de respetar lo resuelto favorablemente al apelante, cuando obra como juez de segunda instancia, la Corte de Casación no puede, en cambio, revisar la sentencia del tribunal sino por los motivos que el recurrente invoque y por las razones que exponga, aun cuando la encuentre por otros aspectos reñida con la Ley o la justicia o el procedimiento, ni puede modificar la apreciación de los hechos a pesar de que considere que la del Tribunal no es la mejor ni más lógica y que, como juez de instancia, podría proferir otra sentencia que cambiara las conclusiones del fallo.

La casación es un medio de impugnación que no constituye una tercera instancia, es por ello que se considera un recurso extraordinario, ya que se realiza luego de que se haya dictado la sentencia de apelación, que es con lo que debería, de forma ordinaria, terminar el proceso judicial. La casación es un recurso de interés público, principalmente, ya que con ella se formará doctrina legal, que es fuente del derecho guatemalteco, según lo establece la Ley del Organismo Judicial, y el Código Procesal Civil y Mercantil.

3. Procedencia

En el Código Procesal Civil y Mercantil, se encuentra regulada la procedencia indicando en el artículo 619 que "el recurso de casación sólo procede contra las sentencias o autos definitivos de Segunda Instancia no consentidos expresamente por las partes, que terminen los juicios ordinarios de mayor cuantía. La casación procede por motivos de fondo y de forma".

Al respecto el Licenciado (Catalán Oliveros, 1964: 63 y 64), dice: "Que la casación puede fundarse en motivos de fondo y motivos de forma. Los efectos que produce el recurso, en relación a los motivos que le sirven de base son distintos. Si la casación es de fondo y el tribunal lo estimare procedente, casará (anulará) la resolución impugnada y fallará conforme a la ley; es decir, que, en tal caso, se dan en el fallo de la Corte, tanto el *iudicium rescindens*, como el *iudicium rescissorium*".

El Código Procesal Civil y Mercantil establece los casos de procedencia del recurso de casación.

La Casación de Fondo, procede en los siguientes casos: si la resolución recurrida contenga violación, aplicación indebida o interpretación errónea de las leyes o doctrinas legales aplicables; o bien, cuando en la apreciación de las pruebas haya habido error de derecho o error de hecho.

Por su parte, la Casación por motivos de forma es procedente en los siguientes casos Artículo 622 del Código Procesal y Mercantil: Cuando el tribunal, de Primera o de Segunda Instancia, careciere de jurisdicción o de competencia, o se niegue a conocer teniendo obligación de hacerlo; por falta de capacidad legal o de personalidad de las partes, o de personería del representante legal; por omisión de las notificaciones que han de hacerse personalmente; por no haberse recibido la prueba el proceso o sus incidencias en cualquiera de las instancias, siendo procedente; cuando el fallo contenga resoluciones contradictorias, si la aclaración hubiere sido denegada; cuando el fallo otorgue más de lo pedido, o no contenga declaración sobre alguna de las pretensiones oportunamente deducidas; por haberse dictado la resolución por un número de magistrados menor que el señalado por la ley, o por magistrado legalmente impedido.

Procede el recurso de casación contra los laudos definitivos dictados en los arbitrajes de derecho, en los mismos casos en que procede para la jurisdicción ordinaria: Artículo 623 del Código Procesal Civil y Mercantil.

4. Finalidad

La finalidad que tiene la doctrina legal, emanada de la Corte Suprema de Justicia, a través de las sentencias de casación, es garantizar la seguridad jurídica en la aplicación de justicia en un caso concreto, entendiéndose la seguridad jurídica como certeza de que el tribunal no tiene libertad de sentenciar conforme a su propia voluntad y criterio, sino que, en sujeción a la ley, debe ajustar la resolución judicial que dicte a la ley aplicable, a la doctrina legal emanada de sentencias de casación anteriores y en el mismo sentido, para que la aplicación de la justicia al caso concreto se dé en pro de la justicia y la legalidad.

Según (Fuentes Destarac, 1995: 11), “tiene un interés privado, el cual consiste en el perjuicio o lesión ocasionado al litigante por la resolución judicial recurrida, es este el objetivo o pretensión principal que tiene la parte procesal que interpone el recurso. Tribunal Superior debe ajustarse a los criterios ya establecidos como precedente, y no solamente a

los propios, lo que impone que en la sentencia de casación no se manifiesta únicamente la voluntad e interpretación que de la ley hacen los miembros del tribunal, sino por el contrario, el criterio del tribunal se entremezcle con ley y la jurisprudencia, a fin de que la sentencia de casación sea un fallo enmarcado dentro de la justicia y la legalidad”.

La casación es un medio de impugnación que no constituye una tercera instancia.

El Código Procesal Civil y Mercantil determina, que, habiendo cinco sentencias de casación, emitidas por la Corte Suprema de Justicia, en el mismo sentido y sin ser interrumpidas por un fallo contrario, se sienta doctrina legal. Para que pueda existir doctrina legal en materia procesal civil, es necesario que primero, una parte de un proceso judicial, interponga el recurso de casación, es por ello que la base o punto de partida para la doctrina legal lo constituye este recurso extraordinario procesal.

Según (Osorio, 2000: 526), “en los países donde existen tribunales de casación no todos los fallos contestes son jurisprudencia, sino únicamente los de dichos tribunales de casación, que constituyen la más alta jerarquía dentro de la organización judicial y cuya doctrina es de obligatorio acatamiento para todos los jueces y tribunales sometidos a su jurisdicción. De este modo se afianza la seguridad jurídica, porque donde la casación no existe, cada tribunal o juez tiene libertad para sentenciar conforme a su criterio”.

5. Importancia

Busca garantizar la correcta aplicación de la ley, la seguridad jurídica, con equidad y justicia a todas las personas y que la misma sea respetada e interpretada de la misma manera en todo el territorio nacional

Señala (Fuentes Destarac, 1995: 11) “al mismo tiempo tiene un interés privado, el cual consiste en el perjuicio o lesión ocasionado al litigante por la resolución judicial recurrida, es este el objetivo o pretensión principal que tiene la parte procesal que interpone el recurso”.

En la aplicación de la casación en un caso concreto deben, tanto el interés público como el interés particular, coincidir, es decir, deben presentarse

plenamente, para que el recurso de casación logre garantizar correcta y confiablemente la seguridad jurídica en la aplicación de la justicia y la ley en el proceso civil.

El tribunal superior, es decir, la Corte Suprema de Justicia ejerce un verdadero control en la aplicación de la ley en el ámbito jurisdiccional, además garantiza que, en la resolución de un caso concreto sometido a un proceso civil, se dé una verdadera aplicación, interpretación e integración de la ley a cada caso resuelto mediante la sentencia de casación.

6. Procedimiento de la Casación

El artículo 626 del Código Procesal Civil y Mercantil, el término para interponer el recurso de casación es de quince días, contados desde la última notificación de la resolución respectiva.

(Jiménez Cáceres, 2004: 5) establece que con “la notificación puede ser la del fallo o auto definitivo de segunda instancia, o bien del auto que rechace de plano los recursos de aclaración o de ampliación que contra ellos se hubieran interpuesto. Para el caso de que no se dé el rechazo de plano, el término se cuenta a partir del auto que los resuelva declarándolos sin lugar”.

En el artículo 619 del Código Procesal Civil y Mercantil, se establecen los requisitos que debe cumplir todo escrito inicial de interposición, del recurso de casación. (Jiménez Cáceres, 2004: 6), también se debe cumplir con los requisitos de toda solicitud, por tanto, se “debe acreditar su personería y personalidad con la que actúan las partes, aunque ya estén identificadas en el proceso principal que dio origen a la casación”.

El recurrente deberá invocar de una vez todos los motivos que tenga para interponer el recurso de casación, esto porque el Código Procesal Civil y Mercantil, exige la alegación conjunta de los motivos de casación en el artículo 624, indicando que cuando se interpusiere recurso de casación por quebrantamiento substancial de procedimiento y fuere desestimado, no podrá ya interponerse por ninguna otra de las causas que expresa este Código.

Según la Doctora (Jiménez Cáceres, 2004: 8), “no es posible modificar el recurso de casación interpuesto. La única posibilidad que cabe es la de citar disposiciones o doctrinas legales, en adición a las mencionadas en el escrito de interposición del recurso, siempre y cuando el interponerte lo haga antes de que se señale día para la vista del recurso”,

según lo indica el artículo 627 del Código procesal Civil y Mercantil.

**Cuando se interpusiere
recurso de casación por
quebrantamiento substancial
de procedimiento y fuere
desestimado, no podrá ya
interponerse por ninguna otra
de las causas que expresa
este Código.**

6.1 Plazo

En cuanto al plazo para la interposición la casación, el Código Procesal Civil y Mercantil, en el artículo 626 establece que el término para interponer este recurso es de quince días, contados desde la última notificación de la resolución que corresponda. Se tiene entonces, que, dictada la sentencia de segunda instancia, se tienen 15 días para que los sujetos procesales inconformes con la misa, presenten la solicitud de casación.

7. Procedimiento propiamente dicho

Ya en cuanto al procedimiento propiamente dicho, el artículo 628 del Código Procesal Civil y Mercantil señala, que en el momento que el tribunal recibe el memorial que contiene el recurso de casación, solicitara al tribunal de segunda instancia los autos originales, para comprobar si efectivamente el recurso de casación es procedente conforme a derecho; de lo contrario, rechazará la casación sin hacer ningún otro trámite.

Si la casación procede, de conformidad con el artículo arriba mencionado, el tribunal señalará día y hora para la vista. El día de la vista pueden concurrir las partes y sus abogados y éstos alegar de palabra o por escrito. La vista será pública cuando lo pida cualquiera de los interesados o así lo disponga la Corte Suprema.

8. Efectos

De conformidad con el artículo 630 del Código Procesal Civil y Mercantil, en caso que el recurso de

casación sea declarado procedente de conformidad con la ley, la Corte Suprema de Justicia casará la sentencia impugnada y falla conforme a la ley.

El artículo 631 del Código Procesal Civil y Mercantil indica que: “Si el recurso se interpone por quebrantamiento sustancial del procedimiento, declarada la infracción por el tribunal, casará la resolución recurrida y anulará lo actuando desde que se cometió la falta y remitirá los autos a donde corresponda, para que se substancien y resuelvan con arreglo a la ley, imputando las costas y reposición de los autos al juez o tribunal que hubiere dado motivo al recurso”.

Por tanto, se tiene que el recurso de casación Civil, es un recurso extraordinario que procede contra las sentencias o autos definitivos de segunda instancia no aceptados expresamente por las partes que terminen los procesos civiles. Se interpone ante la Corte Suprema de Justicia, por motivos establecidos en la ley, para que examine y juzgue sobre el juicio de derecho contenido en sentencia definitiva de los tribunales de segunda instancia, cuando es por motivos de fondo; o sobre el desarrollo de todo el proceso, si es por motivo de forma; con el objetivo de que se mantenga la estricta observancia de la ley por los tribunales de justicia.

Por su parte, el trámite del recurso de casación es riguroso, pero es a la vez simple, pues son pocas las fases por las que tiene que atravesar. Este procedimiento está claramente establecido en el Código Procesal Civil y Mercantil.

El Tribunal de Casación dicta dos pronunciamientos: mediante la primera anula el fallo impugnado y a través de la segunda resuelve sobre el fondo del asunto. Contra la sentencia que resuelve la casación “solamente proceden los recursos de aclaración y ampliación”, de conformidad con el artículo 634 del CPCYM.

CONCLUSIONES

1. La adecuación de la normativa ordinaria a la Constitución, es importante para fomentar la seguridad jurídica y fortalecer la eficacia del sistema jurídico, puesto que todas las normas del ordenamiento jurídico, deben adecuarse a aquella como norma jurídica fundamental y como sistema de principios y valores.
2. Tienen legitimación para plantear el recurso extraordinario de casación, todos los sujetos procesales apersonados conforme a ley

dentro del proceso, que se vean afectados por la resolución a impugnar, y que tengan interés directo dentro del mismo, que actúen dentro del litigio judicial.

3. La casación no implica un nuevo examen del litigio, sino que sólo corrige la contrariedad de lo resuelto con la voluntad de la ley; es un medio contralor de la legalidad del proceso y tiene dentro de sus finalidades la defensa del derecho objetivo que corresponde a la correcta aplicación de la ley en los fallos judiciales
4. Se debe de entender que no todo vicio procesal se revisa en casación, ya que el simple hecho de la inejecución de cualquier precepto procesal no da base para la casación, sino sólo la inejecución que, según el legislador, tiene consecuencias particularmente graves sobre el proceso, es la Corte Suprema de Justicia, la que califica a su arbitrio la correcta interposición del mismo, en atención a su naturaleza formal y extraordinaria.
5. En Guatemala, el Tribunal de Casación es la Corte Suprema de Justicia, organizada en Cámaras; la misión de dicho órgano será imprimir una dirección única a la interpretación de las normas jurídicas, cualquiera que fuese su rango, evitando que bajo el recurso de aplicar e interpretar se cometan errores jurídicos en la decisión de los conflictos

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Aguirre Godoy, Mario. Recurso de casación civil. Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Guatemala, Ed. Prensa Libre. 1964.
- Cabanellas, Guillermo, Diccionario Enciclopédico Derecho Usual, tomo V, NR. Buenos Aires, Argentina. 20º edición. Ed. Heliasta S.R.L. 1986.
- Fuentes Destarac, Pablo Francisco. Necesidad de Reformar el Recurso de Casación en la Legislación Guatemalteca. Tesis de Graduación de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogado y Notario, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Rafael Landívar. Guatemala, julio 1995.

- Jiménez Cáceres, Miriam Lissett. Procedimiento del Recurso de Casación. Tesis de Maestría en Derecho Civil, Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogada y Notaria, Master en Derecho Procesal General. Universidad Mariano Gálvez de Guatemala. Guatemala.
- Loreto, Luis. Adhesión a la Apelación. Contribución a la teoría de los Recursos en Materia Civil. España, Folleto. 1995.
- Oliveros Catalán, Mario Rolando. Los medios de impugnación en el Código Procesal Civil y Mercantil. Guatemala, Tesis Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. Ed. Prospa, 1964.
- Osorio, Manuel. Diccionario De Términos Jurídicos, Políticos y Sociales. Argentina, 16º edición. 2000.

Referencias Normativas

- Código Procesal Civil y Mercantil. Decreto Ley número 107 del Jefe de Estado de Guatemala.
- Constitución Política de la República de Guatemala, Asamblea Nacional Constituyente, 1985.
- Ley del Organismo Judicial, Decreto Numero 6-92 del Congreso de la República de Guatemala.

Sobre el autor

PEDRO AMILCAR LÓPEZ CANO

Juez de Paz V. Municipio de Malacatancito, departamento de Huehuetenango.
 Abogado y Notario. Universidad Panamericana.
 Maestro en Criminología. Universidad de San Carlos de Guatemala.
 Máster en Criminología. Universidad de la Habana, Cuba.

MECANISMOS QUE POSIBILITAN LA PROTECCION DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LAS GARANTÍAS FUNDAMENTALES PARA EL ACCESO A LA JUSTICIA

Irma Elizabeth Palencia Orellana

El acceso a la justicia ha pasado también a ser considerado como principio y condición esencial del Estado de Derecho: todos los ciudadanos deben poder conocer y ejercer sus derechos y, además, asegurar que sus conflictos sean tratados y ojala solucionados, eficaz y oportunamente. Además de la jurisdicción de tutela estatal, la prevención de conflictos, la promoción de derechos y de mecanismos colaborativos de solución de controversias, donde participan variados actores sociales, del sector público y privado, constituyen áreas esenciales del Acceso a la Justicia” (Cox, 2007)¹. En definitiva, el derecho de acceso a la justicia no solo consiste en el derecho de toda persona de acceder al órgano jurisdiccional abarca también aspectos más amplios que *buscan asegurar una respuesta efectiva no solo por parte del sistema de justicia, sino también por parte de cualquier acto de autoridad por acción u omisión en aras a resolver los conflictos de relevancia jurídica* y de ese modo garantizar los derechos humanos de todas las personas.

El derecho de acceso a la justicia está consagrado de forma genérica en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y, en el marco del sistema universal de derechos humanos, en el artículo 14 del Pacto Internacional de

Derechos Civiles y Políticos. Al respecto, el Comité de Derechos Humanos ha destacado que “el acceso a la administración de justicia debe garantizarse efectivamente en todos esos casos para asegurar que ninguna persona se vea privada, por lo que toca al procedimiento, de su derecho a exigir justicia”². Los artículos mencionados implican un mandato para los Estados de crear una institucionalidad que permita desarrollar y mantener mecanismos de protección de los derechos en el derecho interno. Dichos

El acceso a la administración de justicia debe garantizarse efectivamente en todos esos casos para asegurar que ninguna persona se vea privada de su derecho a exigir justicia.

mecanismos, tanto judiciales como administrativos, son determinantes para el efectivo respeto y garantía de los derechos humanos de todos los guatemaltecos, especialmente de los grupos vulnerados. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha destacado la relación entre el principio de igualdad y el derecho

de acceso a la justicia, afirmando que “[...] *la no discriminación, junto con la igualdad ante la ley y la igual protección de la ley a favor de todas las personas, son elementos constitutivos de un principio básico y general relacionado con la protección de los derechos humanos. El elemento de la igualdad es difícil de desligar de la no discriminación, incluso los instrumentos ya citados [...], al hablar de igualdad ante la ley, señalan que este principio debe garantizarse sin discriminación alguna. Este*

¹ Instituto Nacional de Derechos Humanos, Informe Anual 2013: Situación de los Derechos Humanos en Chile, pag 59: <http://www.indh.cl/wp-content/uploads/2013/12/2.-Acceso-a-la-Justicia.pdf>

² Comité de Derechos Humanos, Observación General N° 32, El derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia, 23 de agosto de 2007, CCPR/C/CG/32, párr. 9. (ob.cit. Informe Anual 2013: Situación de los Derechos Humanos en Chile)

*Tribunal ha indicado que en función del reconocimiento de la igualdad ante la ley se prohíbe todo tratamiento discriminatorio*³.

En igual sentido, el Comité de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas ha señalado que “[...] el derecho a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia y a un juicio imparcial es un elemento fundamental de la protección de los derechos humanos y sirve de medio procesal para salvaguardar el imperio de la ley”⁴. En la medida que el acceso a la justicia es su sentido amplio, sistémico e integracionista es fundamental para salvaguardar los derechos de las personas, requiere un conjunto de medidas y garantías que aseguren el ejercicio de este derecho y es labor del Estado adoptar tales medidas especiales.

En ese sentido es preocupante la tergiversación popular y ciudadana que aún hoy, existe alrededor de la comprensión conceptual del tema de los derechos humanos, no digamos su catálogo, estándares y medidas para resguardar su ejercicio y protección adecuada y eficaz, muchos de estos obstáculos sociológicos se traducen en factores de orden cultural, político, económico, social, que sobre todo pasan por la indiferencia o inacción del sistema de educación nacional y sobre todo del Procurador de los Derechos Humanos, cuyo mandato legal contiene en su esencia un pilar fundamental que estipula de obligatorio cumplimiento hacer la educación y promoción en derechos humanos a todos los niveles, asignatura que sigue pendiente, sin que los funcionarios de turno dimensionen la importancia y trascendencia de esa tarea, que al ir quedando siempre olvidada o no abordada con rigorismo y compromiso, se traduce en elementos desfavorables para los ciudadanos que al desconocer sus derechos tampoco vislumbran su exigibilidad, la protección que les asisten, y así se construye esa espiral viciosa que impide una efectiva protección y ejercicio de los derechos humanos lo cual trunca necesariamente el acceso a la justicia desde ese ámbito amplio, sistémico e integracionista con que se abordará el tema. A lo anterior debemos agregarle que no existen políticas públicas de derechos humanos que emanen de la propia Procuraduría de los Derechos Humanos, respecto a la educación y promoción de derechos humanos en y para todos los niveles de educación formal y no formal, formación

de ciudadanía y consolidación de valores y principios en los empleados y funcionarios públicos, entre otros, como lo estipula la ley del Procurador de los derechos humanos, cuyo mandato legal esta quedando mutilado, y tampoco existen políticas públicas respecto a un abordaje de supervisión intenso, fundado y coherente respecto a los grandes temas que imposibilitan el acceso a la justicia en su sentido amplio, sistémico e integracionista, como corresponde a esa institución, que se encuentra empalmada se admita o no, en el andamiaje del acceso a la justicia.

Premisas introductorias a considerar:

1. El Contenido normativo de las regulaciones, presupone:
 - a) Los derechos humanos no aparecen como fuente inspiradora del legislador;
 - b) Ausencia de una perspectiva de derechos al ascender de la ley ordinaria a los reglamentos;
 - c) La ausencia de adecuación de la legislación a los principios y estándares de derechos humanos que tienen coincidencia con la constitución y los tratados y convenios internacionales de la materia vigentes en nuestro país;
 - d) No existe una tipificación y procedimiento específico, adecuado y eficaz para sancionar las violaciones a los derechos humanos, por acción u omisión.
2. La dinámica entre los operadores del Sistema de Justicia, y la siguiente dicotomía entre ellos:
 - a) La estrecha o distante relación con el poder;
 - b) El desconocimiento de las normas de derechos humanos;
 - c) La debilidad formativa de los operadores de la ley;
 - d) El rol de otros funcionarios e instituciones involucrados (PDH, COPREDEH, ONGs, OACDH, Cooperación Internacional, Comisiones Específicas, el Estado como tal, etc.)

3 Corte IDH, Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados, opinión consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003, Serie A N° 18, párr. 83. (ob.cit. Informe Anual 2013: Situación de los Derechos Humanos en Chile).

4 Comité de Derechos Humanos, Observación General N° 32, (op.cit., párr. 2)

3. Garantías sobre acceso y administración de justicia.
4. Herramientas o Recursos para la protección de los derechos fundamentales.

El *acceso a la de justicia* establecido en la Constitución Política de la República establece diversos principios que integran la garantía individual relativa, a cuya observancia están obligadas las autoridades que realizan actos materialmente jurisdiccionales. Sin embargo, dicho derecho fundamental previsto como el género de acceso a la impartición de justicia, se encuentra detallado a su vez por diversas especies de garantías o mecanismos tendentes a hacer efectiva su protección, que también consiste en diversas formas administrativas de acceso a la resolución de conflictos o necesidades humanas sometidas a una decisión o acto de autoridad de cualquier índole, cuya fuente se encuentra en la Constitución Política de la República y en el derecho internacional, y que consisten en garantías judiciales y de protección efectiva, previstas respectivamente en los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, adoptada en la ciudad de San José de Costa Rica el veintidós de noviembre de mil novecientos sesenta y nueve.

Las garantías mencionadas subyacen en el derecho fundamental de acceso a la justicia previsto en los artículos 2, 6 al 19 (entre otros) constitucionales, y detallan sus alcances en cuanto establecen lo siguiente: 1. El Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona. 2. El derecho de toda persona a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un Juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación (ya no solamente penal, civil, laboral, fiscal, administrativa, sino incluso disciplinaria o de cualquier orden) formulada contra ella o para la determinación de sus derechos y obligaciones; 3. La existencia de un recurso judicial efectivo contra actos que violen derechos fundamentales; 4. El requisito de que sea la autoridad competente prevista por el respectivo sistema legal quien decida sobre los derechos de toda persona que lo interponga; 5. El desarrollo de las posibilidades de recurso judicial; y, 6. El cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

No obstante, aparte de la norma interna nacional constitucional, existe la obligación de observar

los artículos 8, numeral 1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos prevén garantías o mecanismos que como especies de aquél subyacen en el precepto constitucional citado, de tal manera que no constituyen cuestiones distintas o accesorias a esa prerrogativa fundamental, sino

**Las garantías judiciales
son todos los medios y
procedimientos que establece
la ley para el aseguramiento
y la protección efectiva de los
derechos fundamentales de que
es depositario todo justiciable,
durante el curso
del procedimiento.**

que tienden más bien a especificar y a hacer efectivo el derecho mencionado, debiendo interpretarse la totalidad de dichos preceptos de modo sistemático, a fin de hacer valer para los gobernados, atento al principio *pro homine o pro personae*, la interpretación más favorable que les permita el más amplio acceso a la impartición de justicia.

Debe por otro lado estimarse que la jurisprudencia aplicada en fallos de la Corte de Constitucionalidad ha sentado el criterio interpretativo de que “... *El preámbulo de la Constitución Política contiene una declaración de principios por la que se expresan los valores que los constituyentes plasmaron en el texto, siendo además una invocación que solemniza el mandato recibido y el acto de promulgación de la carta fundamental. Tiene gran significación en orden a las motivaciones constituyentes, pero en sí no contiene una norma positiva ni menos sustituye la obvia interpretación de disposiciones claras. Podría, eso sí, tomando en cuenta su importancia, constituir fuente de interpretación ante dudas serias sobre alcance de un precepto constitucional... Si bien... pone énfasis en la primacía de la persona humana, esto no significa que esté inspirada en los principios del individualismo y que, por consiguiente, tienda a vedar la intervención estatal, en lo que considere que protege a la comunidad social y desarrolle los principios de seguridad y justicia a que se refiere el mismo preámbulo...*” Gaceta No. 1, expediente No. 12-86, página No. 3, sentencia: 17-09-86.

Las garantías judiciales son todos los medios y procedimientos que establece la ley para el

aseguramiento y la protección efectiva de los derechos fundamentales de que es depositario todo justiciable, durante el curso del procedimiento, a fin de que el mismo se desarrolle en forma imparcial, independiente, no contradictorio, coherente, y a las partes se les respete su dignidad como persona y puedan actuar en igualdad de condiciones.

Para posibilitar el resguardo y protección de las garantías judiciales es necesario asistarnos de varios instrumentos nacionales e internacionales que posibilitan su pleno ejercicio, entre ellos, el artículo 25.1 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos que establece la obligación a cargo de los Estados parte de ofrecer, a todas las personas sometidas a su jurisdicción, un recurso judicial efectivo contra actos violatorios a sus derechos fundamentales.

En ese sentido la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que para que los Estados cumplan con esa obligación no basta con que existan formalmente recursos, sino que es preciso que tengan efectividad, es decir que den resultados o respuestas a las violaciones de derechos humanos, ya sea en la Convención, la Constitución o la Ley, lo anterior implica que exista normativamente un recurso eficaz, el que debe ser idóneo para combatir la violación y que su aplicación por la autoridad que sea competente sea posible y efectiva (sentencia CIDH caso Guatemala vrs. Maldonado, 2016), de manera que se protejan efectivamente los derechos declarados o reconocidos.

El bloque de constitucionalidad, son aquellas normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la Constitución, por diversas vías y por mandato de la propia Constitución Política.

La Corte de Constitucionalidad en sentencia del diecisiete de julio de dos mil doce, dentro del expediente 1822-2011, expresó respecto al Bloque de Constitucionalidad: *«El bloque de constitucionalidad se refiere a aquellas normas y principios que aunque no forman parte del texto formal de la Constitución, han sido integrados por otras vías a la Constitución y que sirven a su vez de medidas de control de constitucionalidad de las leyes como tal (...) Diversos autores concuerdan con el concepto doctrinal del bloque de constitucionalidad, al señalar que éste es un conjunto normativo que contiene principios o disposiciones materialmente constitucionales, tanto las contenidas expresamente en*

el Texto Fundamental como las existentes fuera de éste, pero que desarrollan o complementan el catálogo de derechos fundamentales contenidos en la Constitución formal.» «Su función esencial es la de valerse como herramienta de recepción del derecho internacional, garantizando la coherencia de la legislación interna con los compromisos exteriores del Estado y, al mismo tiempo, servir de complemento para la garantía de los Derechos Humanos en el país. El bloque de constitucionalidad surge por remisión expresa y directa de la Constitución (arts. 44 y 46), la que configura y perfila su contenido, alcances y eficacia [...] se incorpora la figura del bloque

**Se concluye que es una
obligación internacional
la aplicación del control
de convencionalidad y su
inobservancia conlleva
responsabilidad internacional
para los Estados partes.**

de constitucionalidad como un conjunto de normas internacionales referidas a derechos inherentes a la persona, incluyendo todas aquellas libertades y facultades que aunque no figuren en su texto formal, respondan directamente al concepto de dignidad de la persona, pues el derecho por ser dinámico, tienen reglas y principios que están evolucionando y cuya integración con esta figura permite su interpretación como derechos propios del ser humano.(...) El alcance del bloque de constitucionalidad es de carácter eminentemente procesal, es decir, que determina que los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos que componen aquél son también parámetro para ejercer el control constitucional del derecho interno.»

Por tanto, en nuestro sistema jurídico, mediante la sentencia antes citada, se encuentra reconocido con plenitud el Bloque de Constitucionalidad, lo cual nos remite a los artículos 44 y 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala, los cuales establecen lo siguiente:

«Artículo 44. Derechos inherentes a la persona humana. Los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana. El interés social prevalece sobre el interés particular. Serán nulas ipso jure

las leyes y las disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos que la Constitución garantiza.»

«Artículo 46. Preeminencia del Derecho interno. Se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones internacionales aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno.»

El control de convencionalidad es un examen de compatibilidad que deben ejercer los jueces nacionales entre las leyes internas y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, debiendo velar porque subsistan las disposiciones contenidas en la Convención cuando se garanticen y protejan de mejor manera los derechos fundamentales. En el caso de haber una contradicción entre las normas internas y la Convención tiene que aplicarse esta última, de tal forma que sus disposiciones no se vean mermadas por la falta de observancia de los Estados que la han suscrito.

Lo anterior tiene relación directa con la disposición legal contenida en el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, en el sentido que un Estado debe cumplir de buena fe las obligaciones internacionales que ha adquirido, no pudiendo alegar el incumplimiento de un tratado en aplicación de su normativa interna.

Se concluye que es una obligación internacional la aplicación del control de convencionalidad y su inobservancia conlleva responsabilidad internacional para los Estados partes, lo cual también implica que siempre ese examen de compatibilidad tiene que ejercerse de oficio por los jueces nacionales o domésticos. Todo ello fue implementado por la Corte IDH, cuyo fundamentado jurídico emana directamente de la aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José.⁵

Llama poderosamente la atención que este fenómeno transforma constantemente el rol de los operadores jurídicos, ya que más allá del conocimiento normativo, doctrinal y jurisprudencial de los distintos temas, hoy el operador debe adaptarse constantemente y actuar en un escenario inestable y cambiante. Esto, por supuesto, que lleva asociado la necesidad de un manejo mucho más profundo de los grandes

principios y valores que sustentan al derecho constitucional y aún en sus distintas disciplinas especializadas, sin los cuales resulta imposible la adaptación a una realidad cambiante como la día a día se debe soslayar.

El bloque de constitucionalidad hace referencia a la existencia de normas constitucionales que no aparecen directamente en el texto constitucional. La significancia de ésta aseveración, parece muy simple, sin embargo tiene consecuencias jurídicas y políticas complejas: que refieren a que una constitución puede ser normativamente algo más que el propio texto constitucional estrictamente plasmado en la misma, esto es, que las normas constitucionales, o al menos supralegales, pueden ser más numerosas que aquellas que pueden encontrarse en el articulado de la constitución escrita.

Esto es así, porque ya se admitido en las corrientes doctrinarias contemporáneas y sobre todo en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, vinculante para nuestros Estado, que el bloque de constitucionalidad es el conjunto de normas jurídicas que, sin ser parte de la Constitución escrita, forman parte del ordenamiento jurídico constitucional y son de observancia obligatoria, pues su contenido garantista contribuye para una protección más eficaz en materia de los derechos humanos. En ese sentido, el bloque de constitucionalidad, sirve como parámetro más amplio de protección de la constitucionalidad de los preceptos normativos pues, al ser un concepto que no limita la observancia al texto supremo formal, genera un campo desarrollado para la defensa de la supremacía constitucional.

Es tarea compleja de quien pretende hallar claras líneas jurisprudenciales, para la aplicación e interpretación de estos criterios, entre el bloque de constitucionalidad *lato sensu* y *stricto sensu*. El primero está integrado por disposiciones que tienen un rango normativo superior a las leyes ordinarias, aunque a veces no gocen de rango constitucional.

Su función es la de servir de referente necesario para la creación *legal* y para el control constitucional y estaría conformado por el articulado de la Constitución (incluido el preámbulo), las leyes estatutarias, las leyes orgánicas, algunos tratados y convenios internacionales sobre derechos humanos que admiten ser limitados bajo estados de excepción, y los instrumentos internacionales sobre límites.

En contrapartida, el segundo comprende aquellos

5 García Aguilar, 2014, M. A. . "El Control de Convencionalidad: La Necesidad de su Aplicación" Tesis de posgrado. Guatemala.

principios y normas que han sido normativamente integrados a la Constitución por diversas vías y por mandato expreso de la carta, como es el caso de los tratados internacionales de DH (...) y aquellos sobre derechos humanos que no admiten suspensión durante situaciones de anormalidad...

En el caso guatemalteco se puede interpretar que el bloque de constitucionalidad ha sido incorporado al ordenamiento jurídico a través de dos artículos constitucionales, los cuales se transcribirán a continuación:

“Artículo 44. Derechos inherentes a la persona humana. Los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana...”.

Resalta del anterior artículo transcrito, el criterio moderno y finalista de la actual Constitución Política de la República de Guatemala. Finalista en el sentido que, dentro del catálogo de los derechos fundamentales, el ordenamiento jurídico constitucional de Guatemala reconoce otros que, si bien no aparecen expresamente detallados en la Constitución, deben ser protegidos para resguardar, sobre todo la dignidad del ser humano, que por el solo hecho de tener dicha naturaleza, es titular de la inherencia de sus derechos.

El artículo 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala, indica:

“... Preeminencia del Derecho Internacional. Se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno....”.

El avance en el reconocimiento de los derechos humanos en Guatemala se evidencia a través de este artículo, y en la forma que éste incorpora, al ordenamiento jurídico constitucional guatemalteco, normas o tratados de carácter internacional en materia de derechos humanos para que, en armonía con la Constitución Política de la República de Guatemala, se logre una mejor protección de los mismos.

En cuanto a esta última norma jurídica, la Corte de Constitucionalidad ha sido del criterio de que: “... el artículo 46 de la Constitución Política de la República le otorga preeminencia a esos cuerpos normativos sobre el derecho interno, ello únicamente provoca

que, ante la eventualidad de que la disposición legal ordinaria de ese orden entre e conflicto con una o varias normas contenidas en un tratado o convención internacional sobre los derechos humanos, prevalezcan estas últimas...”.

En el mismo sentido, “... el examen de esta Corte debe abordar únicamente aspectos relacionados a la preeminencia de la norma constitucional en función del resguardo de los derechos fundamentales que la ley matriz le ha conferido a la persona humana, las obligaciones internacionales del Estado y la aplicación de tratados internacionales aceptados y ratificados por Guatemala, en cuanto a que su aplicación pueda ser más garantista que las normas de derecho interno...”.

De esa cuenta, el artículo 46 constitucional ante citado, al regular la preeminencia de los convenios y tratados en materia de derechos humanos sobre el ordenamiento jurídico guatemalteco, de forma expresa limita que son esos preceptos normativos internacionales los que, en todo caso, deben ser considerados como parte de una constitución material, lo cual evidencia que en Guatemala, el sentido del bloque de constitucionalidad, al tenor de lo indicado por el maestro Alejandro Ramelli, es de índole estricto.

De esa cuenta surge una herramienta procedimental e interpretativa en la aplicación de normas, aplicable en asuntos de toda índole, civil, mercantil, familia, laboral, administrativo, penal, fiscal, disciplinario, constitucional, entre otros, ésta herramienta es la aplicación del *Control de Constitucionalidad*, que comprende los recursos jurídicos (jurisdiccionales o administrativos) diseñados para verificar la correspondencia entre los actos emitidos por quienes decretan el poder y la Constitución, anulándolas cuando aquellas quebranten los principios constitucionales.

Dicho de otra forma, el control de constitucionalidad son el conjunto de instrumentos jurídicos por el cual, para asegurar el cumplimiento de las normas constitucionales, se realiza un procedimiento de revisión de los actos de autoridad, incluyendo normas generales, y en caso de contradicción con la Constitución se procede a la invalidación de las normas o actos de rango inferior que no hayan sido hechas en conformidad con aquellas. El fundamento de este control es el mantenimiento del Principio de Supremacía Constitucional.

La Corte IDH ha precisado que el control de convencionalidad puede implicar la expulsión de normas contrarias a la CADH, o bien, su interpretación conforme a la misma.

Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 23 de noviembre de 2009. Para este Tribunal, no sólo la supresión o expedición de las normas en el derecho interno garantizan los derechos contenidos en la Convención Americana, de conformidad a la obligación comprendida en el artículo 2 de dicho instrumento. También se requiere el desarrollo de prácticas estatales conducentes a la observancia efectiva de los derechos y libertades consagrados en la misma. En consecuencia, la existencia de una norma no garantiza por sí misma que su aplicación sea adecuada.

Es necesario que la aplicación de las normas o su interpretación, en tanto prácticas jurisdiccionales y manifestación del orden público estatal, se encuentren ajustadas al mismo fin que persigue el artículo 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Es así como también existe otra importante herramienta que posibilita la protección de las garantías judiciales, como es el Control de Convencionalidad es una institución del derecho procesal constitucional que ha venido desarrollándose pretorianamente en el seno de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Como primer antecedente, se tiene que el Magistrado Sergio García Ramírez, ex Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos –en adelante Corte IDH o Tribunal Interamericano- en su voto concurrente razonado proferido en la sentencia del Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala, utilizó por primera vez en el alto Tribunal Interamericano la expresión denominada “control de convencionalidad”, y al respecto manifestó: “... *No es posible seccionar internacionalmente al Estado, obligar ante la Corte sólo a uno o algunos de sus órganos, entregar a estos la representación del Estado en el juicio –sin que esa representación repercuta sobre el Estado en su conjunto- y sustraer a otros de este régimen convencional de responsabilidad, dejando sus actuaciones fuera del “control de convencionalidad” que trae consigo la jurisdicción de la Corte Internacional.*” Es a partir de este momento en que se inicia a utilizar el término “control de convencionalidad”, al que posteriormente le siguieron varios fallos en el mismo sentido, y finalmente dio lugar a que se consolidara como control de convencionalidad.⁶

Siguiendo la misma línea jurídica, el 07 de diciembre del año 2004, en el Caso Tibi vs. Ecuador, el mencionado magistrado nuevamente vuelve a

sostener que la tarea de los jueces trasnacionales se asemeja a la de los Tribunales Constitucionales, ya que estos últimos inspeccionan los actos impugnados disposiciones de alcance general- a la luz de las reglas, los principios y valores de las leyes fundamentales, indicado además que: “La Corte

El Control de Constitucionalidad es el conjunto de instrumentos jurídicos por el cual se realiza un procedimiento de revisión de los actos de autoridad.

Interamericana, por su parte, analiza los actos que llegan a su conocimiento en relación con normas, principios y valores de los tratados en los que funda su competencia contenciosa. Dicho de otra manera, si los tribunales constitucionales controlan la “constitucionalidad”, el tribunal internacional de derechos humanos resuelve acerca de la “convencionalidad” de esos actos.”

En el Caso Raxcacó Reyes vs. Guatemala, la Corte Interamericana llevó a cabo el “control de convencionalidad” entre el Pacto de San José y el Código Penal de Guatemala y consideró que el Código Penal infringía los postulados de dicho Pacto, por lo que dispuso que el Estado de Guatemala debía modificar la norma punitiva que permite la pena de muerte en determinadas circunstancias, y que mientras no cumpliera con tal mandato jurisdiccional “El Estado deberá abstenerse de dictar la pena de muerte y ejecutar a los condenados por el delito de plagio y secuestro (...)”.⁷

En el Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México, la Corte introduce nuevas disposiciones del control de convencionalidad que deben ejercer las jurisdicciones nacionales. Al respecto se indicó: “Este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que es consciente que las autoridades internas están sujetas al imperio de la ley y, por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado es Parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluido sus jueces, también está sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la

⁶ Ibidem.

⁷ Ibidem.

Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin. Los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer *ex officio* un “control de convencionalidad” entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, los jueces y órganos judiciales vinculados a la administración de justicia deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.”

Con la jurisprudencia emitida por la Corte IDH que anteriormente ha sido expuesta, se aprecia el desarrollo progresivo y cronológico que ha ido teniendo el control de convencionalidad, que poco a poco fue manifestándose en las sentencias proferidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por primera vez con el voto razonado concurrente del juez Sergio García Ramírez en la sentencia *Myrna Mack vs. Guatemala*, y que simultáneamente fue propagándose ya en el pleno del Tribunal Interamericano.⁸

El punto de partida que utiliza la Corte Interamericana de Derechos Humanos para dejar asentado el criterio sobre el control de convencionalidad tiene cabida en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, a partir de los cuales el ejercicio del control de convencionalidad constituye una obligatoriedad para los Estados partes.

El artículo 1.1 de la CADH establece el contenido sobre la obligación de los Estados partes de respetar los derechos que ahí se disponen:

“Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”

Así también, el artículo 2 establece el deber de los Estados partes de adoptar disposiciones de derecho interno, al indicar:

“Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.”

Al ejercerse el control de convencionalidad, los jueces siempre deben velar por el principio de progresividad y favor persona; aplicando la norma convencional que otorgue una mayor protección a los derechos fundamentales,

Los Estados partes que integran el sistema interamericano de derechos humanos están llamados a aplicar internamente las disposiciones establecidas tanto de la Convención Americana sobre Derechos Humanos como en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Es por ello, que deben adecuar su legislación normativa atendiendo a las obligaciones internacionales suscritas y en cumplimiento para la consolidación del estado de derecho, que tiene como una de sus características esenciales la protección y el reconocimiento de los derechos humanos de los individuos, lo cual se ve fortalecido en la aplicación de la Constitución como en la aplicación de los tratados internacionales en materia de derechos humanos.

En la aplicación de los tratados internacionales en materia de derechos humanos, la Corte Interamericana ha reiterado constantemente en su jurisprudencia que todo tratado en vigor obliga a las partes y que debe ser cumplido por ellas de buena fe, según el principio del *Pacta Sunt Servanda*, así también que una de las partes no puede invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado, tal como se recoge en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

Derivado del análisis del control de convencionalidad, la Corte Interamericana también

⁸ Ibidem.

ha involucrado a cualquier autoridad pública y no solamente al Poder Judicial para el efectivo ejercicio de tal control convencional, toda vez que es el Estado el que debe responder a la aplicación de la normativa internacional, y no solamente un órgano estatal en concreto.

Conforme ello emana la idea que el aparato estatal es “uno solo”, por lo que la aplicación del control de convencionalidad le corresponde a todas las autoridades y órganos nacionales, independientemente si pertenecen a los poderes Legislativo, Ejecutivo o Judicial. Con lo cual deviene otro de los fundamentos contenidos en el artículo 29 del Pacto de San José, en la medida que todos los órganos estatales están obligados a observar y aplicar los tratados internacionales en derechos humanos como la jurisprudencia emanada de la Corte Interamericana, a efecto de garantizar y tutelar los derechos fundamentales.⁹

En el artículo 68.1 de la Convención Americana, se establece que los Estados partes se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes. Dicha disposición conlleva “eficacia directa” para todos los Estados que han reconocido expresamente su jurisdicción, pues su jurisprudencia en casos concretos es aplicable no solamente para el Estado demandado sino para todos aquellos Estados que forman parte del sistema interamericano de protección de derechos humanos, siempre que hayan reconocido la competencia de la Corte IDH, pues es la Corte Interamericana el único órgano jurisdiccional del sistema interamericano cuya función esencial es la aplicación e interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En síntesis, puede observarse los dos cuerpos internacionales en materia de derechos humanos que efectivizan la aplicación del control de convencionalidad cuyo ejercicio le corresponde a los Estados partes, los que no pueden dejar de cumplir las obligaciones internacionales que les atañen. Así tampoco, pueden invocar disposiciones normativas internas a efecto de no aplicar las disposiciones convencionales, las cuales prevalecen sobre el ordenamiento jurídico interno de los Estados, incluso, tienen mayor relevancia sobre la Constitución, ya que su carácter de protección de derechos humanos les otorga esa preeminencia sobre el derecho interno.¹⁰

⁹ *Ibidem*.

¹⁰ *Ibidem*.

Al ejercerse el control de convencionalidad, los jueces siempre deben velar por el principio de progresividad y favor persona; aplicando la norma convencional que otorgue una mayor protección a los derechos fundamentales, los cuales encuentran su fundamento en las normas interpretativas contenidas en el artículo 29 literal b) de la Convención Americana¹⁰⁵, y en el artículo 5º. del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Uno de los aspectos controvertidos del control de convencionalidad es el parámetro con que debe realizarse el referido control. La Corte Interamericana de Derecho Humanos ha señalado que no solo la Convención Americana, sino que también su propia jurisprudencia, es parte del parámetro. De ahí su obligatoria consideración en todos los niveles de protección de los derechos humanos y las garantías fundamentales de las personas.

En la supervisión de cumplimiento del caso Gelman, la Corte Interamericana de Derechos Humanos precisa el valor de su jurisprudencia para el ejercicio del control de convencionalidad. Caso Gelman Vs. Uruguay. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 20 de marzo de 2013, ha acuñado en la jurisprudencia interamericana el concepto del “control de convencionalidad”, concebido como una institución que se utiliza para aplicar el Derecho Internacional, en este caso el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, y específicamente la Convención Americana y sus fuentes, incluyendo la jurisprudencia de este Tribunal.

Así, en varias sentencias la Corte ha establecido que es consciente de que las autoridades internas están sujetas al imperio de la ley y, por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico.

Pero cuando un Estado es Parte en un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces y demás órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles, también están sometidos al tratado, lo cual les obliga a velar para que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin, de modo que decisiones judiciales o administrativas no hagan ilusorio el cumplimiento total o parcial de las obligaciones internacionales.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha puesto de relieve la importancia de la realización

del control de convencionalidad en el ámbito interno para evitar que los Estados incurran en responsabilidad internacional, considerando que ellos son los primeros llamados a cumplir con la labor de protección de los derechos humanos.

En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha destacado la subsidiariedad del sistema internacional (en lo contencioso) y ha dado cuenta de la progresiva incorporación del control por parte de la jurisprudencia constitucional comparada. Subsidiariedad del sistema contencioso internacional Caso Masacre de Santo Domingo Vs. Colombia. Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 30 de noviembre de 2012.²⁶

La responsabilidad estatal bajo la Convención sólo puede ser exigida a nivel internacional después de que el Estado haya tenido la oportunidad de declarar la violación y reparar el daño ocasionado por sus propios medios.

Esto se asienta en el principio de complementariedad (subsidiariedad), que informa transversalmente el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, el cual es, tal como lo expresa el Preámbulo de la misma Convención Americana, “coadyuvante o complementario de la [protección] que ofrece el derecho interno de los Estados americanos”. De tal manera, el Estado “es el principal garante de los derechos humanos de la personas, de manera que, si se produce un acto violatorio de dichos derechos, es el propio Estado.

Surge de lo anterior una clara afectación del tradicional paradigma de soberanía nacional que se retrae y deja de ser plenamente invocable cuando se trata de derechos humanos. O si se prefiere, y como con precisión señalan algunas Constituciones como la chilena, la propia soberanía aparece como subordinada a la noción de derechos humanos. Lo expresado no sólo está afectando la tradicional noción de soberanía sino también, como señala Sagüés, es un duro golpe a la pirámide kelseniana. En efecto, imaginemos el caso frecuente de que un mismo derecho humano sea objeto de diversa regulación por la Constitución de un Estado y por uno o varios instrumentos internacionales referidos a derechos humanos. Esta diversidad normativa referida a los derechos humanos no se resolverá conforme al *principio de jerarquía ni conforme el principio de competencia*, sino que el Juez o el intérprete en general deberá optar y recurrir a la norma que mejor proteja el derecho humano en

juego, independientemente de cuál sea su fuente. Esto se fundamentará en el principio “pro homine”, en la directriz de “preferencia de normas”, en una reafirmación del principio “favor libertatis”, etc. Pero el resultado será el mencionado más allá del o de los fundamentos que se den a la problemática¹¹. De ahí se desprende el preponderante papel que juegan hoy los principios y valores del derecho, la jurisprudencia y el derecho internacional de los derechos humanos, realidad a la que deben adaptarse los legisladores, los juristas y operadores de la ley, entre otros.

Para finalizar es importante retroceder a las premisas iniciales que se plantearon referentes al concepto *constructivo y dinámico del derecho al acceso a la justicia*, cuya significancia es sistémica e integracionista porque refiere entre otras cosas que no solo esta circunscrito al derecho de acceder al órgano jurisdiccional o administrativo; también lo ha definido como el derecho fundamental al proceso, y también a la posibilidad de brindar en igualdad las condiciones a los habitantes acceso a oportunidades que posibilitan una vida digna, por ello el acceso a la justicia en otras oportunidades se ha equiparado a un derecho a la acción o a la tutela efectiva, el algunos casos judicial, en otros administrativa o de cualquier otra índole. La nomenclatura “tutela judicial” se ha utilizado para aludir de manera más amplia a todo el proceso de búsqueda de justicia y no solamente a la interposición de la acción, lo que constituye una definición de acceso a la justicia en sentido amplio.

En una Guatemala con altos niveles de pobreza, desempleo y desigualdad, es imperativo lograr un cambio trascendental desde la perspectiva del amplio paradigma que la bordea, desde la apropiación del concepto de acceso a la justicia y el conocimiento formal y no formal de los derechos humanos. Cabe insistir en el rol del concierto de sus habitantes, que sin embargo se ve influenciado en este caso por los operadores de la ley, donde destaca el rol de los Derechos Humanos, dado los cambios en la cultura política y jurídica que impregnan a la dinámica social nos parezca o no, así como la aparición de nuevos paradigmas que se producen con un ritmo evolutivo y dinámico evidente, donde los derechos humanos son el centro incuestionable del derecho contemporáneo, de ahí la trascendencia del papel que pudiera aportar el

¹¹ Risso Ferrand, Martín, INTERRELACIÓN ENTRE EL DERECHO CONSTITUCIONAL Y EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional ISSN 1138-4824, núm. 16, Madrid (2012),

Procurador de los Derechos Humanos garante de la vigencia sociológica de los derechos humanos, si como en el desarrollo y vinculación de mecanismos permanentes, reales y sólidos de diálogo, incidencia política y métodos alternativos de resolución de conflictos, así como el perfeccionamiento y ampliación de cobertura del sistema de asistencia a la conflictividad social, coherente y clarificadora, que por medio de métodos alternativos de resolución de conflictos puede afianzarse al ofrecer correlación con el sistema de justicia formal, y así posibilitar mecanismos eficaces que posibiliten la protección y ejercicio de los derechos humanos y las garantías fundamentales, que al sumarse a las dos herramientas antes descritas que partiendo desde el bloque de constitucionalidad, el Control de Constitucionalidad y el Control de Convencionalidad, dibujan el camino para el fortalecimiento del Estado de Derecho y de la Institucionalidad del Estado, que a su vez consolida la construcción de una sociedad democrática, justa y más humana.

Sobre el autor

IRMA ELIZABETH PALENCIA
ORELLANA

Magistrada de la Sala Tercera de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social.

COMO EL HOMBRE O SER HUMANO PUEDE SUPERAR A LA ROBOTIZACIÓN EN ÉSTA ÉPOCA MODERNA EN EL AMBITO LABORAL

Aracely Amaya Fabián

INTRODUCCIÓN

Con el auge de la **AUTOMATIZACIÓN**, y su derivación más sofisticada, la automación, especialmente por el desarrollo casi incontrolable de la robotización, ha sonado la voz de alarma, para nosotros, los seres humanos, el desplazamiento que ha empezado a manifestarse de máquinas por hombres, nos hace meditar que el creador nos colocó en un lugar de privilegio, por sobre cualquier cosa inerte o viva, privilegio que de no reaccionar a tiempo, podemos perderlo por nuestra falta de proactividad para retomar el espacio que nos pertenece, el presente trabajo tiene como objetivo concientizar sobre la forma en que se está estructurando la nueva era de la automación, en donde se plantean situaciones en las cuales los robots ya nos invadieron en muchos ámbitos de la vida, se plantean procesos en los cuales sí es necesaria la mano de obra humana, las diferencias entre seres humanos y robots, y cuál es la esencia que hace de los seres humanos seres especiales, que no pueden ser superados, por ser creadores de las máquinas.

Se hace una breve descripción del inicio de la etapa de la industrialización, en la cual la maquinaria, impulsada por el valor, empezó a aumentar la productividad, a disminuir los gremios, desplazándolos, y generando empleos incluso para la mujer, así como el descubrimiento de la energía eléctrica, que fue el boom para que el mundo entrara en la industrialización en alta escala, eliminando

el carbón y la leña como elementos básicos de la industria. Se remarca en esta etapa como empieza a generarse desempleo para las personas sin especialización, en donde se señala el desempleo, y sus repercusiones en la calidad de vida de los seres humanos.

Permite este análisis, plantear formas o estrategias para abordar con antelación el tema del desempleo, proponiendo algunas fórmulas que no son religiosamente obligatorias, pero que pueden paliar en gran manera la pérdida del empleo,

El presente trabajo tiene como objetivo concientizar sobre la forma en que se está estructurando la nueva era de la automación.

centrando la atención en LA ESTABILIDAD LABORAL, sostenida por el desarrollo de profesionales universitarios, que puedan invadir el Congreso de la República, y que éstos, como las instituciones que pueden hacer, plantear proyectos de ley, fortalezcan la legislación

laboral, garantizando puestos de trabajo para los seres humanos, proponiendo horarios laborales reducidos, con salarios dignos, y ampliando los horarios laborales para más grupos de seres humanos, durante la totalidad del día, aumentando así la producción, especializar la legislación agrícola, no agrícola, que permita la tecnificación de esos empleos a cargo del Estado y de los empresarios; mejorar la calidad de los contratos de trabajo individuales y colectivos, así como los pactos colectivos, en forma cualitativa, para que tanto patronos como trabajadores, tengan como meta, el aumento en la calidad del producto y el aumento de la producción, para no destruir el capital y el trabajo, desterrando el paro y la huelga

en las relaciones laborales. Se describen las ventajas de los robots para el desarrollo de la producción y se resaltan las cualidades de los seres humanos, que nos hacen únicos, especiales y dignos de tomar el puesto y valor que nos fue designado desde el inicio de la creación, y que aprendamos a aprovechar los avances de la tecnología e informática para tener una mejor calidad de vida, esperando que esta luminaria que se encienda, haga conciencia en los que hoy tenemos la oportunidad de comprender el tema, para empezar a prepararnos para el futuro que nos espera.

AUTOMATIZACIÓN:

“Evidentemente, no existe un acuerdo unánime acerca del origen etimológico de la palabra “automación”, ya que los lingüistas suponen una mutación incorrecta del sintagma automatización. Sea como fuere, reforzando nuestros puntos de vista con las definiciones que contiene el diccionario Técnico Larousse, estimo que, la automación es una fase más avanzada respecto de la automatización y se refiere a la completa sustitución de la intervención humana, por la máquina, en el quehacer laboral. En este sentido, la automación no sería sino la aplicación de los autómatas y conjunto de técnicas que permiten utilizarlos para reemplazar ventajosamente al hombre en las fábricas, talleres, oficina y otros campos de la actividad laboral”. Palomino Teodosio A. La Empresa Robotizada. Pág. 78. Imprenta Gráfica E&N. 2015. Lima Perú.

Inicio el tema a partir del concepto de AUTOMACIÓN, ya que esto permitirá comprender de manera más clara lo que se pretende exponer en el presente trabajo. En general los seres humanos nos adaptamos a las nuevas situaciones que surgen en el transcurso de nuestras vidas en forma personal y en forma general en nuestra actividad social, laboral, religiosa, etcétera. Estas situaciones, se hacen para nosotros, tan intrascendentes en el quehacer diario, que no distinguimos y que hace ya buen tiempo, nos encontramos imbuidos en la época de la mecanización y robotización, mencionando algunos avances que como ya afirmamos son imperceptibles por cotidianos, tal el caso de los teléfonos inteligentes, denominados como iPhones, los relojes inteligentes, los microondas, las computadoras de escritorio y personales, las tablets; hasta las máquinas que cumplen la función del cobro de parqueos en los centros comerciales, en los cuales claramente se puede observar la eliminación de seres humanos en la actividad del control de ingreso y egreso en los parqueos y el tiempo de duración para efectuar el cálculo del pago de los mismos. Asimismo, las televisiones con los

avances tecnológicos, DVDs, Blue Ray, en los que ya se encuentra de forma evidente en nuestras vidas la invasión de la mecanización y robotización, pequeños robots, que son imperceptibles porque no se mueven a voluntad, sino únicamente al ser accionados por el usuario humano. Otro ejemplo de más actualidad lo constituye el lanzamiento al mercado de los nuevos vehículos que no necesitan piloto humano, es decir, que se manejan solos.

Esta es la descripción de algunos elementos que nos invaden en la era de la robotización y automación, son como se dijo, los imperceptibles, pero no por ello dejan de ser robots, inanimados; que funcionan con alta eficiencia una vez se han puesto en marcha, con las funciones para los que fueron diseñados. “PROCESOS CON NECESIDAD DE MANO DE OBRA: Existen procesos para los cuales la automatización es una tarea difícil o incluso imposible, para ello se tiene que mantener la producción manual. Estos procesos tendrán alguna o varias de las siguientes características:

- Tareas tecnológicamente difíciles de automatizar
- Productos con cortos períodos de vida
- Productos a medida
- Productos con grandes variaciones en la demanda
- Reducir pérdidas ante el fracaso de un producto.

Además, existen tareas que los sistemas automatizados no pueden atender y que serán realizadas por un operador cualificado. Estas tareas son por ejemplo:

- Mantenimiento de equipos
- Programación de sistemas
- Equipos de Ingeniería
- Dirección y supervisión de plantas.” Tutosaus Gómez Carlos. Pág. 7. Introducción a la Automatización. Autómatas programables. 5º. Ingeniería Industrial.

EL INICIO DE LA INDUSTRIALIZACIÓN:

Esta etapa que se vio materializada en los siglos XVIII y IX, en donde las grandes ciudades empezaron a acoger nueva mano de obra migrante del campo, y en donde los gremios de artesanos, empezaron a verse desplazados a pesar de ser altamente calificados,

irónicamente se reflejó ese desplazamiento por la especialización de una gran cantidad de obreros que se convirtieron en especialistas de una sola parte del proceso de producción, la cual se dividió en partes; especialistas solo en una fase productiva, que produjo directamente aumento proporcional de la producción, aumento del número de empleos, productividad y fundamentalmente el incremento en el valor del salario, derivado de esa productividad galopante. Nótese, que los artesanos altamente especializados, dejaron de tener la cantidad de trabajo que en algún momento dominaban en el mercado, reduciéndose así los aprendices, quienes prefirieron dirigirse a laborar en la industria; en una sola fase de la producción pero con un salario mayor y esperar poder llegar a ser algún día maestros del gremio al que pertenecían.

Esta etapa, es un ejemplo claro del despegue que la industrialización, que sin poder ser denominada en ese momento robotizada, aún con la mecanización que fue su principal referente, hizo más eficiente la producción; característica esencial, seres humanos laborando en turnos o jornadas extendidas, muy por encima de las que actualmente se encuentran reguladas por la ley y en las cuales, también las mujeres tuvieron acceso a dichas actividades productivas.

A partir de ésta etapa, el ser humano, empezó el desarrollo de inventos en forma vertiginosa, hasta llegar al invento del **microchip** y su aplicación a casi todas las esferas de la vida del ser humano, lo que provocó el desarrollo tecnológico jamás imaginado por los seres humanos y en donde empezó a verse el desplazamiento del ser humano en muchas actividades en las que era necesaria la contratación de muchos trabajadores con diferentes turnos, para cumplir con las metas de producción, un ejemplo altamente notorio, es el de las IMPRENTAS, las cuales durante mucho tiempo, generaron riqueza y empleos, pues cubrían casi todas las actividades en la que estuviera involucrado el papel, libros, folletos, periódicos, etcétera.

Con el desarrollo de los grandes inventos tecnológicos como las computadoras y los programas que vinieron a substituir la actividad de la impresión manual, haciendo altamente eficiente la impresión de todo lo que se efectuaba con las viejas máquinas Chandler y linotipos, haciéndolo en tiempos muy reducidos, con una alta resolución y a colores. Actividad en la que se pudo observar el desplazamiento de artistas de la impresión que a pesar de tener mucha experiencia, fueron hechos a un lado, quedando fuera del mercado laboral, convirtiéndose en obsoletos y en donde

únicamente los más jóvenes que tuvieron acceso al entrenamiento tecnológico, aprendieron a usar esa tecnología para poder incorporarse al mercado de la impresión, en el ámbito industrial, es decir, en altos volúmenes, bajo precio y entrega en tiempo record, claro ejemplo del desplazamiento del ser humano trabajador por los robots.

**La “automación” es la
completa sustitución de la
intervención humana
por la máquina, en
el quehacer laboral.**

LA ENERGÍA ELÉCTRICA COMO DETONANTE DEL DESARROLLO INDUSTRIAL A ALTA ESCALA:

El siglo veinte, con el surgimiento de la energía eléctrica, catapultó el desarrollo de muchas industrias, con maquinaria altamente eficiente, con la cual se producía menos contaminación, pues se desplazó el carbón mineral y la leña, para la combustión de la ebullición del agua que se empleaba en las máquinas a vapor, aumentó la velocidad de la producción, la tecnificación y la profesionalización de las personas que manejaban las máquinas; lo que generó una nueva generación de empleados, más calificados y mejores salarios.

LA BIBLIA:

En el ámbito religioso, el Libro del Génesis capítulo uno, versículo veintiséis manifiesta que se haría al hombre a imagen y semejanza del Creador, y que señoreará en los peces del mar, en las aves de los cielos, en las bestias, en toda la tierra, y en todo animal que se arrastra sobre la tierra. Es importante establecer que en este aspecto, el Todopoderoso no puso a nadie más sobre el hombre, como ser superior en la tierra, dándole así un lugar privilegiado, el cual fortalece la idea que, al ser los autómatas, creación del hombre y funcionar de acuerdo a la programación que éste le asigna, no cabría superioridad alguna de una máquina, sobre el aspecto humanístico y del puesto designado por el creador al hombre.

EL DESEMPLEO Y LA AUTOMATIZACIÓN:

Es importante reconocer, que queramos o no, el desarrollo de la tecnología nos lleva indefectiblemente

a la invasión de la robótica en todos los ámbitos de la vida y a la par de ese desarrollo surge el desempleo, definido así: "Con la automatización se inicia el proceso de desempleo y vuelve a repetirse, pero ya a nivel del país receptor de la tecnología –el ciclo inicial– para sucesivamente ser ampliada a otras naciones y continentes enteros. El trastorno económico-social que tuvo origen en economías industrializadas y tecnificadas es reproducido fielmente y en ocasiones con abundancia, en los nuevos compradores de técnicas y máquinas. Los países del Tercer Mundo, las personas con discapacidad (laboralmente hablando), han progresado con la técnica, la máquina y la automatización. Progresarán más con la llegada de los robots. No dudamos de que su vida es mejor comparativamente que la de sus abuelos. Pero el precio por este cambio es alto y se acrecienta cada día en proporción al desempleo. Bajo las condiciones actuales conocidas, no es ligereza afirmar que la automatización reduce la fuerza de trabajo y es factor de desempleo y subempleo." Palomino Teodosio A. *La Empresa Robotizada*. Pags. 100 y 101. Imprenta Gráfica E&N. 2015. Lima Perú.

El presente trabajo pretende ilustrar de alguna manera la forma en que los seres humanos debemos enfrentar la invasión de la automatización, a fin de no ser desplazados en la totalidad por las máquinas, y que efectivamente sigan existiendo relaciones laborales, ya que la relación máquina patrono, ya no lo será, y consecuentemente no tendrá el ser humano la misma oportunidad de desarrollo a través de la negociación individual y colectiva; de desarrollarse a fin de obtener mejores condiciones laborales, es decir, mejores condiciones en las jornadas laborales, en los montos de los salarios, en las aportaciones de la Seguridad Social, puesto que el patrono no tendrá que hacerlo con las máquinas, bastará con contratar técnicos que remediaron las fallas en poco tiempo, encontrando fallas a través de scanners, y sustituyendo las piezas defectuosas también en corto tiempo, disminuyendo así las pérdidas para la producción y obviamente aumentando la misma.

Además, los satisfactores que provienen de la obtención del salario digno, permiten hasta el día de hoy, a los trabajadores adquirir aún con salarios mínimos, proveer para sí mismo y su familia, un techo, alimentos, vestuario, educación, salud, recreación, lógicamente en una escala proporcional a ese salario. Pero ante la desaparición de muchos empleos, el crecimiento demográfico inversamente proporcional a la creación de centros de trabajo que requieran menos personas, producirá un cinturón de pobreza de mayor envergadura que el que

actualmente se vive, y aumentando la brecha de la distribución de la riqueza en manos de cada vez menos personas, el mayor porcentaje de ésta y casi la totalidad de los seres humanos con una concentración de riqueza inferior al *mínimum vital* requerido.

El trastorno económico-social que tuvo origen en economías industrializadas y tecnificadas es reproducido fielmente y en ocasiones con abundancia, en los nuevos compradores de técnicas y máquinas.

Al respecto del desarrollo de conflictos patrono trabajador, vemos que el Maestro Palomino, lo concibe así: "La fuerza de los gremios reside en la huelga. La Huelga produce negativos efectos en la economía; por ejemplo, la huelga puede ser la ruina del empleador, miseria del trabajador y alteración del orden público. Ahora bien: ¿se debilitará el poder gremial cuando en las empresas aumente el guarismo de robots y disminuyan el número de los trabajadores?, ¿por qué preocupa ahora tanto este problema? Atormenta simple y llanamente porque la automatización desplazará permanentemente a millones de empleados a nivel planetario. Consecuentemente miles de trabajadores quedarán sin empleo y muchas veces serán víctimas de múltiples y dolorosas privaciones." Palomino Teodosio A. *La Empresa Robotizada*. Pág. 152. Imprenta Gráfica E&N. 2015. Lima Perú.

COMO SUPERAR LA INVASIÓN ROBÓTICA Y EL DESPLAZAMIENTO DE LOS SERES HUMANOS A FIN DE MANTENER LOS EMPLEOS Y CONSECUEMENTE MANTENER VIGENTES LOS SATISFACTORES PARA QUE LOS TRABAJADORES PUEDAN CUBRIR SUS NECESIDADES BÁSICAS Y LAS DE SU FAMILIA:

Considero que para abordar el tema, antes de que se convierta en crisis, puesto que en los países *tercermundistas* como el nuestro, aún se encuentra la posibilidad de que la invasión robótica desplace a los seres humanos, tarde un poco más que en los países altamente industrializados, en los cuales ya están surgieron dichos problemas, se propone enfocarlo desde distintos ámbitos así:

1. RELIGIOSO
2. DEL DERECHO LABORAL PROPIAMENTE DICHO

1. ÁMBITO RELIGIOSO:

Bajo este aspecto, en la parte introductoria, planteamos el puesto que ocupa el ser humano en la creación, como rector de todo lo que se encuentra sobre el mundo, al respecto citamos el siguiente análisis: “Coincidiendo con la Iglesia Católica, puesto que somos parte de ella, afirmamos que el hombre es el rey de la creación y el único ser dotado de espíritu e inteligencia, con libre albedrío, por lo que jamás será desplazado totalmente por su obra: el robot. Siempre habrá actividad que el robot no podrá realizar o que no sea necesario que las haga. Por ejemplo, en el gobierno de los pueblos que se ejerce a través de los tres tradicionales poderes del Estado, a nadie se le ocurrirá pensar siguiera en un presidente o monarca robot, parlamentarios autómatas. Tampoco habrá nunca novelistas o autores de otra índole, mecánicos y menos aún son concebibles los investigadores robots.” Palomino Teodosio A. *La Empresa Robotizada*. Pags. 78, 79. Imprenta Gráfica E&N. 2015. Lima Perú.

Desde el punto de vista de la Doctrina Social de la Iglesia: “Analizando la carta Encíclica del Papa Juan XXIII sobre “El Desarrollo de la Cuestión Social a la Luz de la Doctrina Cristiana”, surge nítida y luminosa la respuesta:

(82) Los deberes de la justicia han de respetarse no solamente en la distribución de los bienes que el trabajo produce, sino, también, en cuanto afecta a las condiciones generales en que se devuelve la actividad laboral. Porque en la naturaleza humana está arraigada la existencia que en el ejercicio de la actividad económica, le sea posible al hombre asumir la responsabilidad de lo que hace y perfeccionarse a sí mismo”.

(83) De donde se sigue que, si el funcionamiento y las estructuras económicas de un sistema productivo ponen en peligro la dignidad humana del trabajador, o debilitan su sentido de responsabilidad, o le impiden la libre expresión de su iniciativa propia, hay que afirmar que este orden económico es injusto, aún en el caso de que, por hipótesis, la riqueza producida en el alcance un alto nivel y se distribuya según criterios de equidad y justicia”.

Derivado de estos planteamientos, consideramos que debe mantenerse y fortalecerse a partir de la evolución

de la automatización nuevos conceptos de la doctrina social de la iglesia a efecto de cubrir los aspectos más relevantes, que garanticen que el ser humano tenga preferencia en la producción y en las relaciones laborales por encima de los robots, porque al final de cuentas, es el ser humano el gran consumidor, el generador de riqueza para los dueños de los grandes capitales, aplicados al mercado. Sin seres humanos capaces de adquirir, bienes, servicios, y otros satisfactores, nos preguntamos, qué propósito tendría producir más, si no hay un mercado al cual venderle, siendo importante comprender, que mientras se siga privilegiando al ser humano en el desarrollo de las actividades laborales el mundo podrá funcionar con más eficiencia; y los dueños de los grandes capitales que inviertan en robótica acomoden empleos que permitan que la distribución porcentual de robots y humanos no produzca un desbalance que como ya dijimos, produciría el siguiente efecto: muchos bienes y servicios, y pocas personas a quienes vendérselos y prestárselo, porque serían pocos los seres humanos que estarían en capacidad de adquirirlos, al no tener salarios, y los pocos empleados que tengan el privilegio de tener un trabajo, aún teniendo salarios altos, no podrían consumir toda la producción de bienes y servicios que produzcan los robots, entonces que objeto tendría producir si no hay consumo.

2. DEL DERECHO LABORAL PROPIAMENTE DICHO:

El objeto de estudio de este tema jurídico, se centra en ésta rama del derecho, y partimos del punto de vista de la ESTABILIDAD LABORAL, que en la presente época, sin que estemos saturados por los robots, que amenacen desplazar el trabajo realizado por el ser humano, se ha convertido en un problema; en el que patronos y trabajadores principalmente de la Empresa Privada, mantienen un pulso entre el funcionamiento del Sindicato y el dueño del capital, quien mantiene la expectativa de que la Empresa que gobierna, produzca eficientemente sin los tropiezos que causan los paros laborales, la denuncia de los pactos colectivos, que generan un pasivo laboral más alto, cada vez que el fenómeno se repite y que en algunos casos produce la muerte de la empresa, en donde ambas partes pierden, unos capital y los otros la obtención de un salario que permita mantener a sus familias, produciendo con esto desempleo. La automatización, podría generar a mediano plazo, en cuanto y en tanto empiecen a llegar de los países desarrollados la maquinaria y robots, que harán más eficiente la empresa de que se trate, reducción del personal humano necesario para la ejecución de

las labores, reducción de los conflictos individuales y colectivos de trabajo, reducción del pasivo laboral, para el patrono mayor ganancia.

Nuestro interés se centra en cómo mantener la estabilidad laboral en las actividades laborales, a pesar de que la automatización esté presente en alta escala. Encontramos opiniones como la siguiente al respecto: "Debemos propender a la estabilidad en el trabajo, dentro de los límites por cierto amplios, que señala el artículo 23 de La Declaración Universal de los Derechos Humanos y también mediante el fortalecimiento de la actividad gremial en pos de mayores beneficios y reivindicaciones, para reducir la jornada de trabajo, a la vez prohibir las horas extras o suplementarias con el propósito de brindar oportunidad a nuevos empleados, pero permitiendo trabajar domingos y feriados." "II.- Moderación en la política de incremento de los salarios mínimos, que es expresa recomendación de los conocidos organismo internacionales, en obediencia de sus propios intereses, con miras a la deflación, allí donde se llegó a la hiperinflación, porque precisamente los aumentos salariales son factores activos de la inflación y de la hiperinflación, cuando la planificación económica de una nación no es correcta ni saludable, y podría poner en peligro su equilibrio. III.- A nivel de los Estados, desgravar las cargas sociales indirectas que están invitando a las empresas a automarse. De hecho, las máquinas convertidas en "rompe huelgas" reducen el número de trabajadores y constituyen una importante disminución de gastos en el rubro de personal, incrementando las ganancias del empresario y aumentando casi siempre la desocupación, el caos social, y la pauperización del trabajador y su familia". Palomino Teodosio A. La Empresa Robotizada. Págs. 87, 88. Imprenta Gráfica E&N. 2015. Lima Perú.

2.1.- Legislación Agraria:

Al respecto el distinguido Doctor Palomino, pionero en el tema con suficiente claridad, desde años atrás, a la búsqueda de una segura solución, que podría ser la aplicación de una nueva y tuitiva legislación social, la que sugerimos a continuación:

"I.- Incentivar y promover las actividades agrícolas en forma integral en los países pobres, de vocación agraria, en los cuales es abundante la mano de obra no calificada, a la vez que existen recursos naturales inexplorados... V.- Buscar un Propósito colectivo que procure el mayor aprovechamiento de la jornada laboral para producir bienes y servicios competitivos

en los mercados nacionales y no nacionales, con menos horas de trabajo y mayores turnos, igualmente de horarios de trabajo para ofrecer ocupación a más trabajadores, sin detrimento de la economía empresarial." Palomino Teodosio A. La Empresa Robotizada. Págs. 87, 88. Imprenta Gráfica E&N. 2015. Lima Perú.

2.2- Legislación para el Trabajo No Agrícola:

En este contexto, se encuentra regulado, en nuestra legislación como trabajo no agrícola, el cual abarca, casi toda la actividad industrial que mueve a un país, desde trabajo especializado, como lo es el ensamble de tecnología, hasta las grandes fábricas que producen bebidas alcohólicas y no alcohólicas, la industria de alimentos, de medicina, las cuales también deben ser reguladas por un Congreso de la República conformado por verdaderos patriotas que en su mayoría sean juristas, expertos en los temas que atañen a los intereses de la Nación, con ética, para asegurar la primacía en las actividades laborales a los seres humanos, proponiendo también horarios laborales reducidos, con salarios dignos y desarrollar varios turnos en un día laboral para que exista suficiente mano de obra humana, desarrollando actividades dentro de la empresa y como parte de la obligación empresarial, tecnificar a través de entidades de capacitación a los empleados para hacer crecer su conocimiento tecnológico y ser competitivos dentro de la empresa, y así conservar los empleos, ya que debe tenerse presente, que cuando se adquiere un empleo o se pierde, no es sólo un trabajador el que lo gana o lo pierde, es una familia, la que queda en estado de indefensión, expuesta al hambre y la miseria.

2.3.- Legislación para el Sector Maquila:

Es en este sector, en donde más conflictos se presentan, por el volumen de empleados que actualmente emplean las empresas, y consecuentemente uno de los sectores más vulnerables en cuanto a la pérdida de empleo en cuanto más se desarrolle la automatización, ya que para casi todas las actividades, podrá prescindirse del ser humano, pues actualmente el trabajo se efectúa en línea, a través de la especialización de cada trabajador, haciendo una sola parte de la prenda que se confecciona, y al momento de introducir en las Empresas máquinas manejadas por robots, que efectúen el trabajo en línea, y siendo la propia máquina un robot, será necesario únicamente un ser humano (técnico) que controlará el buen funcionamiento del mismo, prescindiendo de los servicios de la mayoría de trabajadores que actualmente se desempeñan

en ese sector. En tal sentido, las propuestas que se generen a través de las iniciativas de ley.

La negociación colectiva, factor preponderante, cuyas estrategias, deben ser repensadas y actualizadas al hoy, y al futuro mediano, pensando más que en aumento de salarios, puesto que si no hay empleos, de que sirven los aumentos, y pensar en asegurar a través de estos instrumentos, la estabilidad laboral, en los cuales los trabajadores no se dediquen únicamente a pedir beneficios al patrono, sino además proponer aumento en la eficiencia y producción de la Empresa, en beneficio de la colectividad, evitando las huelgas e insertando en esos instrumentos, normativas que también obliguen a los dirigentes sindicales a mantener principios éticos, para evitar el enriquecimiento ilícito, y el despropósito irónico que resulta de que un dirigente sindical llegó a la Empresa ya sea privada o Estatal, pidiendo trabajo, y la resultante al obtenerlo, es que utilizan el liderazgo sindical, para no trabajar, amparados en el trabajo sindical de tiempo completo, cuando su obligación al percibir un salario es trabajar y la normativa laboral señala los días en que lícitamente pueden y deben dedicarse justamente a esa actividad, que tampoco debe ser prohibida, para no producir violación a los derechos sindicales, es decir, generar a través de principios éticos, que se encuentren contenidos en los pactos colectivos como ley profesional, de carácter obligatorio, en los cuales las partes se vean obligadas a cumplir con las normas éticas, que no queden plasmadas como elementos subjetivos susceptibles de aplicarse si el sujeto lo desea o no, pues está bastante claro, que sería letra muerta, que existiese un código de conducta laboral, fundamentado en la ética, si no se sujeta el pacto colectivo y se convierta en obligatorio, todo por el bien de la Empresa, pues al final de cuentas, el trabajador es parte fundamental de ésta.

En ese sentido, no se puede negar la transformación del derecho con el auge de los autómatas, y al respecto se expresa lo siguiente: "No es necesario decir que la robotización, en las naciones altamente industrializadas, ha transformado el concepto usual y positivo del derecho laboral, los sindicatos, los paros, las huelgas, las enfermedades profesionales y los accidentes de trabajo, las vacaciones, el descaso pre y post natal, entre otros." Palomino Teodosio A. Su Señoría: El Juez Robot. Pág. 110. Imprenta E&N Impresiones de Ernesto Meza Escalante. 2010. Lima, Perú.

A ese respecto se cita el presente comentario: "VII- No únicamente limitar, sino eliminar por cuanto son previsibles y, en consecuencia, evitables los paros,

las huelgas y cualquier interferencia sobre todo si son injustificadas, como ocurre en el mayor número de los casos, en pro de una normal y eficiente producción y la prestación de servicios esenciales. Priorizar la atención de situaciones de naturaleza estrictamente laboral, proscribiendo de ellas todo fin político partidario o de cualquier otra índole ajena al quehacer laboral, para la mejor y más conveniente aplicación de los preceptos de las relaciones laborales. VII.- Fijar la idea de que la empresa como unidad de explotación económica, está constituida por los propietarios, directivos y trabajadores, sin distinción; es decir, sin que interese la ubicación jerárquica o profesión, estrato social, características raciales, ideológicas, etcétera, y que dicha organización, por igual, beneficie a todos con el éxito que obtenga, evitando perjuicios o fracasos, teniendo en consideración, que sin bienes

**Las sumas de empresas
prósperas, con trabajadores
hábles, talentosos y bien
considerados, gestarán la
grandeza económica
de un país.**

de capital no es posible producir y sin mano de obra calificada no es factible hacer funcionar una empresa en forma eficiente. Hay que recordar que el capital es el más sensible y esquivo de los factores, frente a los fenómenos sociales y políticos de cualquier país. Estas razones justifican la preferente atención que se deberá poner, tratándose del obligado al respeto y obediencias a las leyes de carácter laboral. En la medida en que la nueva cultura laboral y la empleabilidad extremen y procuren con firmeza la protección del trabajo asalariado, estará asegurando no solo al propio empleado, sino también, a la familia de éste y a la sociedad en forma integral. Las sumas de empresas prósperas, con trabajadores hábiles, talentosos y bien considerados, gestarán la grandeza económica de un país." Palomino Teodosio A. La Empresa Robotizada. Págs. 88, 89. Imprenta Gráfica E&N. 2015. Lima Perú.

APROVECHAMIENTO DE LA INFORMATICA EN LA APLICACIÓN DEL DERECHO:

Pero, como no todo es negativo, en cuanto al desarrollo de la automatización, para el ser humano, en cuanto a la Administración de Justicia, y la legislación laboral, caso que nos ocupa, la cantidad de leyes, que muchas

veces son de carácter vigente pero no positivo, y que se encuentran dispersas, la informática permite su ordenamiento y recopilación de tal manera que sea fácil su ubicación para su estudio y aplicación. “El Perú, protagoniza actualmente como todos los países deseosos de modernizarse, un proceso de proliferación normativa, con un “record” de disposiciones legales, cuya “memorización” sólo puede ser conseguida por medio de una computadora especialmente programada. En el Perú se han dictado más de 29 mil leyes. Anualmente se aprueban alrededor de mil decretos y decenas de miles de resoluciones. Diariamente se promulgan, en los órganos de la administración gubernamental, incontables disposiciones, instrucciones de servicios, circulares y comunicaciones, abarcando las más amplias áreas y, presumiblemente, sobrepasando, en total, el millón de disposiciones legales y “paralegales”, de las cuales, resulta material e “intelectualmente” imposible descartar los dispositivos legales derogados o en desuso. He aquí la importancia de la memoria artificial....” “En virtud de la robotización de la justicia, será posible, tal como es dable apreciarlo, acelerar los procesos judiciales brindando soluciones más rápidas y certeras a los litigantes que hoy ven desplazarse a la justicia a paso de caracol terrestre.” Palomino Teodosio A. La Empresa Robotizada. Págs. 127, 128. Imprenta Gráfica E&N. 2015. Lima Perú.

HOMBRES Y ROBOTS, QUIENES SOMOS Y QUÉ SON

No puede discutirse que el ser humano se encuentra en la cúspide de la creación y que todo o casi todo ha sido creado para su beneficio, el punto es, si usted, ya descubrió ese punto o no, si disfruta o no de todos los avances de la tecnología para vivir mejor o solamente trata de adquirir y adquirir tecnología, y en esa lucha no la disfruta, Sir Winston Churchill, primer ministro Británico, en su libro la Ciencia y la Tecnología, escrito ya hace bastantes décadas, planteada con mucha objetividad este dilema del hombre, pues muchos se volvían esclavos en la búsqueda de los avances de la ciencia y la tecnología; pero eran incapaces de darse cuenta que no la disfrutaban por ese afán de obtenerla, por el contrario planteaba como el punto toral de su tesis, que si el ser humano era capaz de emplear la ciencia y la técnica para su servicio, para hacerse la vida más fácil, cómoda y eficiente, lo que no va a la par del desarrollo de la ciencia y la técnica. Planteado este punto, podemos enfocarnos en las ventajas del Robot sobre el trabajador,

a. Los robots son inventos del hombre que hacen por él lo que él no quiere hacer, y mejor

b. Los robots son incomparablemente más fuertes

que el hombre; están fabricados de materiales duros y rígidos, principalmente de metales, de metaloides, de elementos sintéticos o plásticos, etcétera; que los hace combatibles y jamás superables en velocidad, resistencia, fortaleza y precisión en los “trabajos” que efectúan.

Los robots son inventos del hombre que hacen por él lo que él no quiere hacer, y mejor.

Sin embargo, tienen algunos inconvenientes resaltables que derivan del mismo hecho clave, porque cuando se estropean, dañan o malogran, se vuelven totalmente inútiles hasta que son reconstruidos o restaurados, o de resultar irreparables, son reemplazados por otros, sin complicaciones. Ellos mismos no se “curan” ni se “medicinan”, o hablando en términos precisos, no se autoreparan o componen. Ya se ha dicho: un robot descompuesto es un montón de chatarra...” Palomino Teodosio A. La Empresa Robotizada. Págs. 129, 130. Imprenta Gráfica E&N. 2015. Lima Perú.

En un matutino impreso en la Ciudad de Guatemala, se cita: “la cifra de 5.1 millones de trabajos humanos que se perderán hacia 2020 debido a los avances de la robótica, la inteligencia artificial, la impresión 3D y otras tecnologías modernas. Según un informe reciente del Foro Económico Mundial, tal vez los gobiernos pronto tendrán que hacer frente al desempleo y la desigualdad.” Publinews. Mundo pág. 15. Dimitry Belyaev. Guatemala. Septiembre 2015.

En contraposición a las características de éstos, se encuentra su contraparte, EL HOMBRE, y por considerar bastante acertada la postura del Maestro Palomino citamos: “El hombre, por ser racional, es el ser superior en relación con todos los demás seres existentes en el planeta Tierra. Hacemos esta afirmación porque, por ahora, es absolutamente imposible saber si existen en la galaxia en que se halla el Sistema Planetario Solar (Vía Láctea) o en otros cosmos diferentes, seres pensantes superiores; del mismo nivel intelectual, o menos inteligentes que el hombre...a. El hombre procrea y prolonga su especie, no por medios artificiales, sin referirnos a la fecundación artificial (niños probetas), que es excepcional; pero utiliza gametos, femeninos y masculinos, que al ser fecundados son los cigotes, que originan un nuevo ser humano; b. Tiene pensamiento, emociones, sentimientos, voliciones, posee reflexión

y raciocinio, que son procesos elevados de la inteligencia, etcétera, como resultado de los impulsos electroquímicos de su sistema nervioso. Tiene libre albedrío porque es racional, privilegio que le es exclusivo sobre la Tierra y distingue lo moral de lo inmoral, del mismo modo que lo bueno de lo malo, tiene iniciativa propia, para hacer lo que desea y no hacer lo que no quiere; c. Tiene libertad para elegir por voluntad propia, puede opinar y tener una ideología política y un credo religioso, si así lo prefiere; posee y acrecienta sus conocimientos y su cultura, progresa y contribuye al desarrollo y bienestar de los demás; d. Sabe amar, querer, odiar, tener coraje, ser rencoroso; tiene sueño, sed, hambre, frío y calor, etc.; porque es un ser vivo y sensible, y esto, además, significa que tiene una vida vegetativa y otra de relación, por la primera taxonómicamente, como un ser vegetal (o animal), como ser racional, vive en sociedad, compartiendo ansias, inquietudes o haciendo copartícipes de buenas y malas impresiones, a sus semejantes.

El hombre preparado, capacitado, creativo, talentoso, innovador, ingenioso y culto, no siente temor por el cambio ni a las sorpresas que se suscitan, y por ende, no tiene miedo a que se produzca su despido del puesto de trabajo que ocupa, ni a la desocupación posterior al punto de poder autobastarse por ser autosuficiente, como para supervivir con éxito y sustentar sin desasosiego a su familia."... Palomino Teodosio A. *La Empresa Robotizada*. Págs. 131.132,133 Imprenta Gráfica E&N. 2015. Lima Perú.

Nos parece conveniente citar la Introducción efectuada por José Luis del Barco efectuada al distinguido Maestro Robert Spaemann para cerrar con broche de oro, la presente exposición, su pensamiento filosófico tan profundo respecto a su descripción del hombre y el ser, que marcan la gran diferencia entre un hombre y un robot, que jamás podrá ser lo que el primero es: "¿Dónde se halla la persona? ¿Dónde hay que buscar su sede como sol que comunica su luz personal a todo? Sin duda alguna, en el ser. Tener es muy importante, muy profundo y humano. Es algo propio del hombre como la risa y el llanto. Uno puede poseer las cosas físicamente, en el pensar las ideas y profunda e íntimamente las virtudes y los hábitos. Spaemann dice que además, el hombre es el ser que tiene su propia naturaleza. Sean cuales sean las maneras de tener, nada de lo que se tiene es una persona humana. La persona se derrama como un aroma que empapa por todas sus pertenencias, pero no es ninguna de ellas. Por eso el habla, los gestos, la mirada, el sentimiento, la manera

de pensar, la libertad, el estilo, la conciencia, el temple, el temperamento, la legión de -propiedades- que el hombre puede tener, poseen ese aire común de ramas del mismo tronco que les da el ser personal.

Sería una extraña locura de alterado por la luna decir que soy mi conciencia (como lo es toda persona) que las tiene todas ellas. Para ser persona humana sin una sombra de duda, como es hermosa la perla aunque no adornara nunca, no es preciso disfrutar de una esencia sin defectos. Aunque una naturaleza estuviera mutilada y careciera de prendas que otras tienen a lo grande, la persona que la tiene sería una persona humana. No afecta al ser personal, a ese ser de cada uno tan singular y distinto que no tiene sustituto y deja cuando sucumbe en triste orfandad al mundo, que la naturaleza que tiene sea fértil de cualidades como esas vegas feraces donde agarra fácilmente toda clase de cultivos, o esté carente de ellas, o de pocas o de muchas, y sea un racimo de ausencias donde falte la conciencia, la razón, la autonomía u otro atributo cualquiera.

El ser personal no mengua por más que tenga muy poco, igual que no disminuye el parpadeo de estrellas sobre el silencio del cielo cuando el velo de las nubes nos impide contemplarlas. La persona es siempre rica (su riqueza no venal rebasa las magnitudes con que se miden las cosas) aunque sea pobre en tenencias. La persona sigue siendo la novedad en la historia con un lugar exclusivo en el gran hogar del mundo, en la gran familia humana, aunque se halla desvalida, lisiada de cuerpo y alma y tenga una esencia trunca, dolorida de indigencias.

El ser personal no deja de ser un ser personal, tan digno, tan respetable, tan precioso y tan persona que tenga las prendas que tenga, igual que el surco de un río sigue trazado en el mapa aunque un severo estiaje le deje el cauce vacío, cuando su naturaleza, que tiene como un encargo que ha de hacer la existencia, sea un muestrario de pobreza, un suspiro que se exhala, una súplica una lágrima. Ojalá toda persona tuviera una esencia entera. Pero en la errancia en la tierra las personas somos frágiles como el cristal que se quiebra, y vicisitudes varias y el mismo paso del tiempo con su filuda guadaña rompen la naturaleza, dejando al ser que la tiene (o sea, a la persona humana) en situación de indigencia. Pero tenga lo que tenga seguirá siendo persona. Ésa es la alegre conclusión, como pregón invitando a una ecuménica fiesta, de la teoría práctica sobre la persona humana que ofrece Robert Spaemann: todos los hombres son personas."

“A otras cosas se podría privar de su identidad sin que nos temblara el pulso, aunque hiriéramos su esencia yendo contra su verdad, pero al ser del hombre no. Al hombre no es posible, ni a uno solo, arrebatarse a traición su condición de persona sin cometer el expolio más repugnante del mundo, el expolio de sí mismo que reduce al que lo sufre a una nada impersonal, pues no hay ninguna razón para decir que unos hombres son personas y otros no.” Spaemann Robert. Personas. Acerca de la Distinción entre -algo- y -alguien-. Feb. 2000. Págs. 24,25,26. Line Grafic, S.A. Hnos. Noáin. España.

CONCLUSIONES:

1. La automatización es una fase más avanzada respecto de la automatización y se refiere a la completa sustitución de la intervención humana, por la máquina, en el quehacer laboral.
2. Los inicios de la etapa de la Industrialización son un ejemplo claro del despegue que la pesar de no ser tan sofisticada y sin poder denominarse en ese momento robotizada, aún con la mecanización que fue su principal referente, hizo más eficiente la producción.
3. El siglo veinte, con el surgimiento de la energía eléctrica, catapultó el desarrollo de muchas industrias, con maquinaria altamente eficiente, con la cual se producía menos contaminación, pues se desplazo el carbón mineral y la leña, para la combustión de la ebullición del agua que se empleaba en las máquinas a vapor.
4. El desarrollo de la tecnología nos lleva indefectiblemente a la invasión de la robótica en todos los ámbitos de la vida.
5. Siempre habrá actividad que el robot no podrá realizar o que no sea necesario que las haga, y en las cuales el ser humano siempre tendrá la preferencia por su misma naturaleza de persona.

BIBLIOGRAFÍA:

1. Palomino Teodosio A. La Empresa Robotizada.. Imprenta Gráfica E&N. 2015. Lima Perú.
2. Spaemann Robert. Personas. Acerca de la Distinción entre -algo- y -alguien-. Feb. 2000.

3. Págs. 24, 25, 26. Line Grafic, S.A. Hnos. Noáin. España.
4. Palomino Teodosio A. La Empresa Robotizada. Imprenta Gráfica E&N. 2015. Lima Perú.
5. Tutosaus Gómez Carlos. Introducción a la Automatización. Autómatas programables. 5º. Ingeniería Industrial.
6. Publinews. Mundo pág. 15. Dimitry Belyaev. Guatemala. Septiembre 2015.

Sobre la autora

ARACELY AMAYA FABIÁN

Magistrada Vocal I de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social.

LA TUTELA JURISDICCIONAL EJERCIDA POR EL JUEZ DE PAZ COMO FUENTE DE JUSTICIA EFECTIVA

Sonia Carol Martínez Obregón

Siendo el Juzgado de Paz la inicial puerta de la comunidad hacia la justicia, el Juez se ve en la imperiosa necesidad de resguardar la credibilidad de la institución que representa y el medio idóneo para lograr este fin que conlleva a la justicia, es velar por el debido proceso y el ejercitar en todo acto jurídico una tutela judicial efectiva.

TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

Definida en la Enciclopedia Jurídica como “un derecho constitucional por el que toda persona puede ejercer libremente la defensa de sus derechos e intereses legítimos ante la jurisdicción, siendo una garantía jurisdiccional a la no indefensión y al libre acceso a los tribunales a fin de obtener una resolución fundada en Derecho, a su ejecución y a la utilización del sistema de recursos. Supone una garantía procedimental que impone la observancia de las reglas del proceso y el derecho a un proceso eficaz y sin dilaciones indebidas.”

Para la doctrina española citada por Torres Rodríguez “tiene un contenido complejo, que incluye los siguientes aspectos: el derecho de acceso a los Tribunales, el derecho a obtener una sentencia fundada en derecho congruente, el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales y el derecho al recurso legalmente previsto”.

Para Cárdenas Torres, “mucho antes de que la humanidad contara con una noción de derecho, ésta debió contar imprescindiblemente con un mecanismo de solución de conflictos que permitiese no recurrir a la acción directa que, tenía como instrumento exclusivo el uso de la fuerza y que a

su vez prescindía de todo método razonable para solucionar un conflicto de intereses; es así que se germinó la necesidad de recurrir a un tercero. Pues bien, Monroy Gálvez indica “el acto de recurrir a este tercero en busca de una solución a un conflicto, es la génesis de lo que siglos después va a denominarse derecho de acción”.

Conforme lo expuesto por Cárdenas Torres, posterior a realizar un análisis de la acción: “A manera de síntesis podemos afirmar que el derecho de acción es de naturaleza constitucional, inherente a todo sujeto de derechos por el sólo hecho de serlo, y que lo faculta a exigir al Estado tutela jurisdiccional efectiva para un caso concreto.”

**La Tutela Judicial Efectiva
es un derecho constitucional
por el que toda persona
puede ejercer libremente la
defensa de sus derechos e
intereses legítimos ante
la jurisdicción.**

Para Alex Carroca Pérez: “La tutela judicial efectiva garantiza: la posibilidad de acceder a los órganos jurisdiccionales iniciando un proceso; la obtención de una sentencia motivada que declare el derecho de cada una de las partes; la posibilidad de las partes de poder interponer los recursos

que la ley provea; y la posibilidad de obtener el cumplimiento efectivo de la sentencia.”

De lo anteriormente expuesto se puede establecer que la tutela judicial efectiva contiene los siguientes elementos:

- a) Libre acceso a la justicia;
- b) Conseguir una sentencia fundada en derecho congruente, debidamente motivada y fundamentada, emitida en un tiempo razonable;

c) Ejecutoriedad del fallo y efectividad de las resoluciones judiciales;

d) Derecho al recurso legalmente previsto.

En lo que respecta el artículo 29 constitucional indica que toda persona tiene libre acceso a los tribunales, dependencias y oficinas del Estado, para ejercer sus acciones y hacer valer sus derechos de conformidad con la ley, y ante este principio constitucional se crean los órganos encargados de velar por su cumplimiento siendo estos los Juzgados de Paz, quienes ejercen en toda la República de Guatemala y el horario de atención que brinda es de suma importancia para el cumplimiento de esta garantía, sobre todo en los casos de justicia especializada, y el hecho que el Juez tenga la obligación de residir en el municipio donde ejerce su judicatura permite que este se encuentre a disposición y ejercitar de esta manera una efectiva tutela judicial.

A mi criterio y ante la dimensión territorial de algunos municipios y ante la realidad de algunas comunidades que por cuestiones de seguridad no pueden contar con una sede de Paz en la cabecera del municipio sería, a mi juicio, adecuada una modificación en lo que respecta a la residencia del Juez de Paz, siendo adecuado fijar la residencia del juez a un perímetro propicio de la sede del juzgado donde ejerce la judicatura.

Joan Pico I Junoy, citado por Torres Rodríguez expresa:

“El derecho al acceso a la justicia como manifestación de la tutela judicial efectiva es un derecho de prestación de configuración legal; el cual no puede ejercitarse al margen de los cauces y procedimientos legalmente establecidos, por lo que los requisitos y presupuestos procesales no responden al capricho puramente ritual del operador legislativo, sino a la necesidad de ordenar el proceso a través de ciertas formalidades objetivas establecidas en garantías de derechos e intereses legítimos de las partes. En tal virtud, el camino al aparato judicial debe mantenerse siempre libre de cualquier tipo de obstáculos, ya sean económicos, sociales o políticos. Tradicionalmente los obstáculos económicos han sido los más nefastos en esta materia, siendo el contraprincipio “*solve et repete*” su más fiero exponente. Esta regla puede resumirse bajo la frase “pagar para poder reclamar”, pues sujeta la

impugnación de tributos liquidados o sanciones pecuniarias determinadas, al previo pago de los mismos.”

Ante la situación de pobreza del país, el principio de tutela judicial efectiva se ve menguado, el limitante del Juez para poder resolver algunos problemas que son requeridos por su comunidad ante su despacho es uno de los más recurrentes, debido a que el juez debe actuar en cumplimiento de la ley en la calidad con que actúa, únicamente ejerciendo su cargo con base a las funciones previamente delimitadas en la ley, de acuerdo a la capacidad, jurisdicción y competencia dadas en el ordenamiento jurídico vigente.¹

Alex Pérez Carroca, citado por Torres Rodríguez manifiesta:

“El ordenamiento jurídico debe asegurar a todo sujeto que estime que un interés no le es reconocido o respetado, pueda acudir a los órganos jurisdiccionales, disponiendo de los cauces procesales adecuados para ellos, con la finalidad de perseguir a través de la acción jurídica un pronunciamiento jurisdiccional que declare un derecho en el caso concreto, es decir, pueda procurar obtener una tutela judicial efectiva. El derecho de acceso a los órganos de administración de justicia es un derecho ejercitable por los medios legales -derechos de configuración legal- por lo que si al ejercitarse la acción, la pretensión contenida en la demanda o solicitud no llena con los requisitos o presupuestos procesales establecidos en las leyes, debe declararse inadmisión la demanda o solicitud, declaratoria ésta que satisface enteramente el derecho de acción como emanación del acceso a los órganos de administración de justicia, comprendido en la garantía de la tutela judicial efectiva, dicho de otra manera la declaratoria de inadmisión de una demanda o solicitud que no cumpla con los requisitos predeterminados en la ley, sin la previa tramitación de un proceso, y no lesiona la garantía constitucional.”

Las garantías constitucionales son compromiso del Estado de Guatemala, el Juez en su función para lograr

¹ El noticiero virtual Telesur el 19 de noviembre de dos mil diecisiete emitió la siguiente noticia: “La Organización de las Naciones Unidas (ONU) señaló este domingo que cerca del 83 por ciento de la población de Guatemala se encuentran en pobreza absoluta o extrema. El 46,5 por ciento de las niñas y niños menores de cinco años padece desnutrición crónica, afectando no solo su salud física sino también sus oportunidades de vida”, indicó el alto comisionado de los derechos humanos, Zeid Ra'ad Al Hussein.”

emitir una sentencia de fondo, es decir motivada y fundada, en un tiempo razonable, requiere poseer la preparación académica y sentir pasión al cargo que ejerce, además estar en constante capacitación y ser amante de la lectura, para poder tener la facultad de reflejarlo en sus resoluciones.

Por el carácter conciliador que debe manejar el Juez de Paz, muchos de los procesos no llegan a esta fase de emisión de sentencia, por lo que no se debe olvidar la tutela judicial efectiva en todo el transcurso del procedimiento, el Juez debe explicar de forma nomológica y apropiada a los usuarios el motivo de sus propuestas de conciliación, fundamentándose en la ley vigente, pero no olvidando que no se está tratando con profesionales de derecho, por lo que debe adecuar su léxico jurídico a una forma que sea comprendido por las partes.

Al respecto Juan Monroy Gálvez Torres Rodríguez señala:

“...no hace más de dos siglos, los jueces no estaban obligados a fundamentar sus decisiones, es decir, ejercían su función y resolvían a partir de su intuición de lo justo. Sin embargo, una de las conquistas más relevantes, no solo procesales sino del constitucionalismo moderno, ha consistido en la exigencia al juez en el sentido de que debe fundamentar todas y cada una de sus decisiones, a excepción de aquellas, que por su propia naturaleza, son simplemente impulsivas del tránsito procesal”.²

Para Bello Jiménez, citado por Torres Rodríguez

“El operador de justicia, al momento de emitir su decisión, fallo o pronunciamiento, debe analizar los elementos de hechos controvertidos en el proceso, esto es determinar cuáles fueron los hechos alegados por el actor en su escrito liberal que fueron rebatidos por el demandado al momento de presentar su contestación de la demanda, para posteriormente fijarlos a través de la valoración de los medios probatorios aportados por las partes o que oficiosamente haya ordenado, construyendo de esta manera

la premisa menor del silogismo judicial; una vez fijados los hechos previo el análisis de los medios probatorios, el operador de justicia debe construir la premisa mayor del silogismo judicial, escogiendo las normas jurídicas que aplicará al caso concreto y donde subsumirá

**Toda persona debe tener
libre acceso a los tribunales,
dependencias y oficinas
del Estado, para ejercer sus
acciones y hacer valer sus
derechos de conformidad
con la ley.**

los hechos fijados -premisas menores- normas éstas que no necesariamente tienen que ser las señaladas por las partes. A partir de esto, el juzgador en función del principio *iura novit curia*, aplica el derecho con independencia de las apreciaciones e invocaciones de las partes, fijada la premisa menor y construida la premisa mayor, subsumido los hechos fijados del caso concreto en la norma jurídica escogida por el juzgador para resolver el caso concreto, debe producirse la consecuencia contenida en la norma, la cual será en definitiva la que contenga la solución del caso concreto y que se traducirá o convertirá en el dispositivo del fallo. Es así como, se cae en el campo de la motivación de la sentencia, donde el juzgador en la misma debe dar las explicaciones que justifiquen el dispositivo del fallo como se ha venido señalando, es el producto de la construcción de la premisa menor y mayor del silogismo judicial y de la actividad de subsumir los hechos concretos en el supuesto abstracto de la norma, actividades intelectuales éstas que deben constar en el cuerpo de la decisión.”

La motivación de toda resolución y acto judicial cierra la posibilidad de permisibles arbitrariedades por parte de los jueces y permite que en el ejercicio de su función se ejerza el derecho de defensa, el debido proceso y el de impugnación, ante una motivación adecuada que muestre las razones que han llevado al juzgador a fallar en un determinado sentido, permite que las partes sean complacidas ante el actuar justo y fundamentado del Juez, y que la parte que se vea desfavorecida pueda conocer del razonamiento

² ARTÍCULO 2.- No hay proceso sin ley. (*Nullum proceso sine lege*): No podrá iniciarse proceso ni tramitarse denuncia o querrela, sino por actos u omisiones calificados como delitos o faltas por una ley anterior. Sin ese presupuesto, es nulo lo actuado e induce responsabilidad del tribunal. Código procesal Penal

del juez y del porque de la discrepancia con razonamiento, lo que además facilita la impugnación de dicha resolución o acto, debido a que conoce cuál es el motivo discrepante.

En la práctica existe la creencia que los casos que son remitidos al Ministerio Público son de mayor importancia que los que se conocen en el Juzgado de Paz, se han dado casos en los que algunas personas piden que el proceso sea remitido al órgano en mención, he allí donde la función del Juez de Paz al juzgar las faltas y los delitos cuya pena principal sea multa, debe ir dirigida a restablecer la confianza de los usuarios ante las funciones asignadas al órgano jurisdiccional que representa, considerando que en un alto porcentaje las denuncias presentadas en la comunidad donde ejerce su jurisdicción, son constitutivas de hechos menores que si no son efectivamente resueltos pueden trascender a un hecho delictivo mayor.³

Es importante la opinión de Joan Pico i Junoy, citado por Torres Rodríguez quien refiere:

“A pesar de que la sentencia debe motivarse en derecho, ello no excluye que pueda ser jurídicamente errónea; sin embargo el derecho a la tutela judicial efectiva no ampara el acierto de las resoluciones judiciales, de modo que la selección o interpretación de la norma aplicable corresponde en exclusiva a los órganos judiciales, salvo que la resolución sea manifiestamente infundada o arbitraria, en cuyo caso no podría considerarse como expresión del ejercicio de la justicia, sino simple apariencia de la misma”.⁴

3 **ARTICULO 11 Bis del Código Procesal Penal:** **Fundamentación.** Los autos y las sentencias contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión, su ausencia constituye un defecto absoluto de forma. La fundamentación expresará los motivos de hecho y de derecho en que se basare la decisión, así como la indicación del valor que se le hubiere asignado a los medios de prueba. La simple relación de los documentos del proceso o la mención de los requerimientos de las partes, no reemplazarán en ningún caso a la fundamentación. Toda resolución judicial carente de fundamentación viola el derecho constitucional de defensa y de la acción penal.

4 El artículo 142 de la Ley del Organismo Judicial establece el plazo para resolver e impone la multa a la infracción. Existiendo la excepción a la regla, indicando salvo que la demora haya sido por causa justificada a juicio del tribunal superior. Esta causa se hará constar en autos, para el efecto de su calificación.
Situación que en la práctica en algunas ocasiones por la carga laboral de algunos juzgados, no se cumple, siendo deber no únicamente del Juez, sino de los auxiliares judiciales el velar por su cumplimiento y que ante las supervisiones constantes de la supervisión de Tribunales se evita.

En lo que respecta a la ejecutoriedad del fallo, tal y como se ha indicado, por tener el Juzgado de Paz carácter evidentemente conciliador, se debe ejercitar por parte del Juez la tutela judicial efectiva, resguardando a las partes y velando por el cumplimiento de los acuerdos alcanzados, tanto dentro de la conciliación que practica en expedientes de su competencia, así como en los acuerdos celebrados en la sede del Ministerio Público o en las juntas conciliatorias celebradas en la sede del Juzgado

**Toda persona tiene derecho
a hacer lo que la ley no
prohíbe y no está obligada a
acatar órdenes que no estén
basadas en ley y emitidas
conforme a ella.**

previas a la aplicación de criterio de oportunidad, esto genera un grado de confianza y respalda la seguridad jurídica de la institución del Organismo Judicial.

La efectiva tutela judicial ejercida en el actuar jurisdiccional del Juez de Paz, garantiza que lo decidido en las resoluciones y actos judiciales, tengan un alcance práctico y que se consuman de manera que no se conviertan en una simple declaración de intenciones donde una de las partes exponen su teoría del caso y donde se alcance un fallo condenatorio o absolutorio, pues esto deja desazonado a la parte que no alcanza su pretensión, sino que se cumpla con el objeto del proceso penal.⁵

Sin embargo, existen casos en los que es procedente continuar con el proceso por faltas y es acá donde cabe mencionar a Torres Rodríguez quien indica: “El pronunciamiento judicial es el elemento que satisface a la acción, pronunciamiento que puede ser acogiendo la tesis del accionante, desestimándola, incluso negando la admisión de la pretensión del accionante, esta última situación que también satisface el derecho de acción, pues hubo un pronunciamiento judicial producto del ejercicio del derecho de acción.”⁶

5 El proceso penal tiene por objeto la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido el establecimiento de la posible participación del sindicado; el pronunciamiento de la sentencia respectiva, y la ejecución de la misma. Artículo 5 del Código Procesal Penal.

6 **Artículo 3.- Imperatividad.** Los tribunales y los sujetos procesales no podrán variar las formas del proceso, ni la de sus diligencias o incidencias. Código procesal Penal

El siguiente de los elementos de la institución objeto del presente artículo es el derecho al recurso legalmente previsto y siendo este una de las garantías del debido proceso, no se debe perder de vista en la práctica de la judicatura, debido a que todos los recursos tienen un plazo límite para interponerse, y siendo que es un abogado quien lo interpone, la tutela judicial efectiva consiste en este caso en velar porque la parte quien se vea afectada con una resolución, cuente con el medio repulsivo para dicho acto, ante esta situación el juez debe ser antiformalista y velar por la justicia sin caer en un fallo que no esté ajustado a derecho.

De conformidad con lo anteriormente expuesto, en un proceso el derecho de contradicción al igual que el derecho de acción, es un derecho público, autónomo, subjetivo, abstracto y de naturaleza constitucional que permite exigir al Estado le preste tutela jurisdiccional a todo sujeto de derecho que este siendo emplazado y que goza de los derechos constitucionales de defensa y de presunción de inocencia.

Al respecto Cárdenas Torres expone:

“Ambos derechos presentan las mismas características, existe una diferencia que los distingue, la cual radica en la libertad de su ejercicio, mientras que la acción es posible ejercerla casi cuando uno quiera, ésta libertad está ausente cuando se ejerce el derecho de contradicción, pues sólo podrá hacerse efectivo el ejercicio de éste derecho una vez instaurado un proceso. Otra diferencia entre los derechos de acción y contradicción reside en el interés para obrar, que “es una condición de la acción que consiste en el estado de necesidad de tutela jurídica en la que se encuentra un sujeto de derechos, cuando no tiene otra alternativa para satisfacer su pretensión material que no sea el ejercicio de su derecho de acción.”

“Se halla en dos aspectos: primero, en la necesidad de que el demandado sea notificado válidamente de todo lo que ocurre en el proceso; segundo, en la necesidad de que el emplazado tenga el derecho de presentar alegatos y medios probatorios que sustenten su posición. Por ende, una vez iniciado el proceso y ejercitado el derecho de contradicción por el demandado genera otro derecho aún más amplio, se trata del derecho de defensa. Éste derecho que surge como consecuencia del ejercicio

del derecho de contradicción no sólo garantiza al demandado poder ser oído, poder probar, poder impugnar, sino a todos los partícipes del proceso, incluyéndose al demandante.”

Por lo expuesto se puede decir concluir que todos los principios y garantías contenidas en la ley guatemalteca deben estar contenidos en los diferentes actos y actuaciones jurisdiccionales, para lograr el debido proceso y ante todo la tan anhelada justicia y de esta forma obtener de la población guatemalteca confianza en el sistema de justicia instituido.

Para la reconocida procesalista Marianella Ledesma citada por Cárdenas Torres:

“La tutela jurisdiccional efectiva garantiza que bajo ningún supuesto se produzca denegación de justicia; agregando que esta, no resulta vulnerada por rechazar una demanda ante la no subsanación de ciertas omisiones; asimismo, no implica un derecho absoluto, ya que requiere del cumplimiento de determinados requisitos a través de las vías procesales establecidas por ley; sin embargo, éste derecho solo podría ser limitado en virtud de la concurrencia de otro derecho o libertad constitucionalmente protegido, que suponga incompatibilidad con el mismo.”

Dicho principio que está contenido en el artículo 5 de la Constitución Política de la República de Guatemala y versa sobre la Libertad de acción indicando que toda persona tiene derecho a hacer lo que la ley no prohíbe; no está obligada a acatar órdenes que no estén basadas en ley y emitidas conforme a ella. Tampoco podrá ser perseguida ni molestada por sus opiniones o por actos que no impliquen infracción a la misma; la excepción a este principio lo vemos cuando una persona no actúa por sí, sino en la función del cumplimiento de un cargo, lo que limita su actuar a las funciones y deberes que le exige el mismo.

En ese mismo sentido del mismo cuerpo legal, cabe mencionar el artículo 26, el cual indica en su primer párrafo: “Toda persona tiene libertad de entrar, permanecer, transitar y salir del territorio nacional y cambiar de domicilio o residencia, sin más limitaciones que las establecidas por ley.” Y es esta última oración donde se ve contenido lo indicado por la procesalista Marianella Ledesma, todo derecho tiene las limitaciones establecidas por la ley.

Cabe hacer mención al derecho de petición contemplado en el artículo 7 constitucional, en específico a lo referente a que la autoridad está obligada a tramitar las peticiones y deberá resolverlas conforme a la ley, esto implica que el resultado podrá variar, sin ser siempre favorable al peticionario con solo hecho de presentar la petición, otorga la expectativa de que el órgano encargado emitirá un pronunciamiento luego del análisis respectivo, el cual será fundamentado y argumentado, sin estar acogido a la petición sino conforme a derecho.

En ese orden de ideas, la tutela judicial efectiva no implica que la persona al acceder a la jurisdicción, tenga el derecho a estimar favorablemente toda pretensión formulada, sino que el Juez tiene la obligación de acogerla y brindarle una sensata y razonada ponderación en torno a la legitimidad de los procedimientos previamente establecidos en la normativa legal vigente.

Para Cárdenas Torres:

“Este derecho constitucional tiene dos planos de acción, siendo factible ubicar a la tutela jurisdiccional efectiva antes y durante el proceso. La tutela jurisdiccional antes del proceso opera como aquél derecho que tiene toda persona de exigir al Estado provea a la sociedad de determinados requisitos materiales y jurídicos, los cuales son indispensables para resolver un proceso judicial en condiciones satisfactorias, tales como: un órgano estatal encargado de la resolución de conflictos y eliminación de incertidumbres con relevancia jurídica, esto de conformidad con la finalidad concreta del proceso; otro elemento es proveer la existencia de normas procesales que garanticen un tratamiento expeditivo del conflicto llevado a juicio. Por su parte, la tutela jurisdiccional durante el proceso engloba un catálogo de derechos esenciales que deben ser provistos por el Estado a toda persona que se constituya como parte en un proceso judicial.”⁷

En este sentido de forma constitucional en específico hemos visto que son varios los artículos que contienen el principio de la tutela judicial efectiva, y que estos están íntimamente ligados al derecho de defensa y al de debido proceso, es menester

mencionar dos artículos más, siendo el primero el artículo 12 que versa sobre el Derecho de defensa y el artículo 203.⁸

Culminado el presente artículo se concluye que la Tutela Judicial efectiva es uno de los fundamentos esenciales de todos los derechos y que contribuye al cumplimiento del fin supremo del Estado que es la realización del bien común, y siendo que el Estado se organiza para proteger a la persona y a la familia, garantizándole a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona, sin esta garantía carecería de un adecuado soporte direccional debido a que esto supone el derecho de acceso a los órganos de justicia como la eficacia de lo decidido en las resoluciones judiciales garantistas y tutelares que emanan del derecho de acción frente al poder-deber de la jurisdicción, sin el cual el Estado adolecería de legitimidad y los derechos que con calidad de fundamentales habilitan el ordenamiento jurídico Guatemalteco.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

Documentos en línea:

- Enciclopedia jurídica.(15 de febrero de 2018). “Tutela Judicial Efectiva” obtenida de: <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/derecho-constitucional/derecho-constitucional.htm>

⁸ Independencia del Organismo Judicial y potestad de juzgar. La justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la República. Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. Los otros organismos del Estado deberán prestar a los tribunales el auxilio que requieran para el cumplimiento de sus resoluciones. Los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la Constitución de la República y a las leyes. A quienes atentaren contra la independencia del Organismo Judicial, además de imponérseles las penas fijadas por el Código Penal, se les inhabilitará para ejercer cualquier cargo público. La función jurisdiccional se ejerce, con exclusividad absoluta, por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca. Ninguna otra autoridad podrá intervenir en la administración de justicia. Constitución Política de la Republica de Guatemala.

ARTÍCULO 7.- Independencia e imparcialidad. El juzgamiento y decisión de las causas penales se llevará a cabo por jueces imparciales e independientes, sólo sometidos a la Constitución y a la ley. La ejecución penal estará a cargo de jueces de ejecución. Por ningún motivo las restantes autoridades del Estado podrán arrogarse el juzgamiento de causas pendientes o la reapertura de las ya terminadas por decisión firme. Nadie puede ser juzgado, condenado, penado o sometido a medida de seguridad y corrección, sino por los tribunales designados por la ley antes del hecho de la causa. Código Procesal Penal.

⁷ **ARTÍCULO 11.- Prevalencia del criterio jurisdiccional.** Los sujetos procesales deben acatar las resoluciones del tribunal y sólo podrán impugnarlas por los medios y en la forma establecida por la ley.

- Torres Rodríguez, Daniel Armando. (15 febrero de 2018). “Violación al derecho de tutela judicial efectiva que existe en el momento de hacer peticiones a los órganos jurisdiccionales por el restrictivo del horario de recepción de documentos por parte de los tribunales de justicia” obtenido de http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_9906.pdf
- Cárdenas Torres, José (16 de febrero de 2018) La tutela jurisdiccional efectiva. <http://www.monografias.com/trabajos83/debido-proceso-y-tutela-jurisdiccional-efectiva/debido-proceso-y-tutela-jurisdiccional-efectiva.shtml>
- Noticiero Telesur (16 de febrero de 2018) “Los guatemaltecos viven en pobreza extrema” obtenido de Noticiero Telesur: <https://www.telesurtv.net/news/ONU-83--de-los-guatemaltecos-vive-en-pobreza-extrema-20171119-0030.html>

Legislación Nacional:

- Constitución Política de la República de Guatemala aprobado por la Asamblea Nacional Constituyente y sus reformas
- Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, Ley del Organismo Judicial y sus reformas.
- Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala. Código Procesal Penal y sus reformas.

Sobre la autora

SONIA CAROL MARTÍNEZ OBREGÓN

Juez de Paz de San Carlos Sija, Quetzaltenango.



GUATEMALA, C.A.

CENADOJ

CENTRO NACIONAL DE ANÁLISIS
Y DOCUMENTACIÓN JUDICIAL

www.oj.gob.gt/cenadoj