



CENADOJ

CENTRO NACIONAL DE ANÁLISIS
Y DOCUMENTACIÓN JUDICIAL

REVISTA JURÍDICA DEL ORGANISMO JUDICIAL

2015 - 2016



REVISTA JURÍDICA DEL ORGANISMO JUDICIAL 2015-2016

Fallos relevantes dictados por las Salas de la Corte de Apelaciones y Tribunales Colegiados de igual categoría del uno de julio 2015 al treinta de junio 2016.

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

Revista Jurídica del Organismo Judicial 2015-2016 : fallos relevantes dictados por las Salas de la Corte de Apelaciones y Tribunales Colegiados de igual categoría, del uno de julio 2015 al treinta de junio 2016.

Guatemala : Organismo Judicial, 2017.

xii, 834 páginas, ; 28 cm.

D.L. OJ 124-2017

1. JURISPRUDENCIA - CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - 2015-2016 - GUATEMALA 2. ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - 2015-2016 - GUATEMALA I. Título.

1. JURISPRUDENCIA - CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - 2015-2016 - GUATEMALA 2. ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - 2015-2016 -GUATEMALA.3. SISTEMA ACUSATORIO - PROCEDIMIENTO PENAL - GUATEMALA 4. HECHO NOTORIO - PROCEDIMIENTO PENAL - GUATEMALA 5. FALTAS - DERECHO PENAL - GUATEMALA 6. TRATA DE PERSONAS - GUATEMALA 7. INSTITUTO GUATEMALTECO DE SEGURIDAD SOCIAL IGSS I. Título.

Signatura Topográfica Local:

OJ PS

GT Rev.JOJ

No.11,Año 11

Nva.Ep.2017



CENADOJ
CENTRO NACIONAL DE ANÁLISIS
Y DOCUMENTACIÓN JUDICIAL

**REVISTA
JURÍDICA
DEL
ORGANISMO
JUDICIAL
2015-2016**

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

Año 11 (Nueva Época), No. 11, Octubre 2017

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, 2017

CONTENIDO *VOLUMEN I*

JURISPRUDENCIA

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

318-2014	04/09/2015	Marcos Amílcar Pérez de León.....	1
291-2015	04/04/2016	Yoselin Guadalupe Gudiel Chajón.....	7
363-2015	11/04/2016	Marvin Geovanny Mucur Yapan.....	10

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

433-2014	27/07/2015	Augusto Daniel Martínez Hernández	13
192-2015	14/09/2015	Ministerio Público.....	16
163-2015	14/09/2015	Edgar Alexander Osorio Morataya	19
329-2015	23/11/2015	Alan Josué Grijalva Jiménez.....	22
344-2015	08/02/2016	Byron Alexander Estrada Patzan	27
403-2015	14/03/2016	Ministerio Público, Melany Guísela Rojas García y Ana Liliana de León Canales	30
463-2015	25/04/2016	Ministerio Público.....	36
3-2016	03/05/2016	Alan Dirk Ivan Escobar López y Wuerfred Armando Bradley Gómez	40
250-2014	03/05/2016	Jerlyn Josué Ajanel Domínguez y Erwin Orlando García y/o Edwin Orlando García Morales.....	47
48-2016	16/05/2016	Isidro Ottoniel Guzmán Díaz.....	51
470-2015	23/05/2016	Nery Oswaldo García Castillo y Ministerio Público	55

29-2016	23/05/2016	Ministerio Público	61
121-2016	30/05/2016	Ministerio Público.....	65
198-2015	06/06/2016	Ministerio Público.....	68

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

12-2015	03/07/2015	Ministerio Público y Samaritana Pérez Bautista	73
113-2015	16/07/2015	Ministerio Público.....	77
405-2014	29/07/2015	Héctor Rafael Antonio González Obregon	80
324-2015	14/04/2016	Ministerio Público y Antony Ottoniel García Pérez	87
510-2015	21/04/2016	Felix Leonel Bol Ruiz y Carmen Eunice Fuentes Ramírez	91
354-2015	09/05/2016	Ministerio Público.....	101
402-2015	12/05/2016	Ministerio Público.....	103

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA

454-2014	02/07/2015	Rubén Arturo Aguilar	108
439-2014	03/07/2015	Ministerio Público.....	111
399-2014	03/07/2015	Ministerio Público.....	114
437-2014	07/07/2015	Ministerio Público.....	118
429-2014	07/07/2015	Ministerio Público	122
420-2014	07/07/2015	Rolando Mellado.....	125
403-2014	07/07/2015	José Rolando Villalta Paiz	130
463-2014	09/07/2015	Ministerio Público.....	132

407-2014	10/07/2015	Ministerio Público.....	135
417-2014	14/07/2015	Ministerio Público.....	138
390-2013	14/07/2015	Ministerio Público.....	141
12-2015	14/07/2015	Dunia Maribel Castro Aguilar	145
11-2015	14/07/2015	Ministerio Público.....	148
453-2014	16/07/2015	Ministerio Público.....	152
440-2014	16/07/2015	Juan Diego González Padilla.....	156
409-2014	16/07/2015	Francisco Javier Rosales Enriquez y Rudy Alexander Santos	159
468-2014	20/07/2015	Ministerio Público.....	162
458-2014	20/07/2015	Ministerio Público.....	165
18-2015	20/07/2015	Jorge Alvarado Hernández López.....	169
469-2014	21/07/2015	Ministerio Público.....	173
451-2014	21/07/2015	Ministerio Público.....	177
15-2015	21/07/2015	Samuel Vicente Echeverría	181
438-2014	23/07/2015	Dunia Maribel Castro Aguilar de Tejada	183
93-2015	27/07/2015	Ministerio Público.....	187
436-2014	27/07/2015	Rudy Ismael Díaz Coro.....	190
9-2015	30/07/2015	Oscar Fajardo Cisneros	194
16-2015	30/07/2015	Carlos Alberto Cámara Santos.....	197
14-2015	30/07/2015	Dunia Maribel Castro Aguilar	202
415-2014	03/08/2015	Dorian Danilo Solares Ticun	205
22-2015	03/08/2015	Ministerio Público.....	209
246-2015	04/08/2015	Rosalina Tello Peralta de Alarcon	213

433-2014	06/08/2015	Olga Eugenia Tejada Ovando de Sosa.....	216
41-2015	06/08/2015	Ministerio Público.....	220
17-2015	06/08/2015	José Antonio Alejandro Cardona.....	224
61-2015	10/08/2015	Santos Alberto Alejandro Marroquín Mateo	228
42-2015	10/08/2015	Angel de Jesús Salguero Cardona	232
232-2013	10/08/2015	José Fernando Álvarez de la Vega.....	235
455-2014	11/08/2015	Jaime Danilo Monzón Jiménez y/o Jaime Danilo Monzón Cruz	239
377-2013	11/08/2015	Noemi Estuardo Samayoa Godoy	242
23-2015	13/08/2015	Ministerio Público	246
21-2015	13/08/2015	Jhony Abimael Aguirre	249
65-2015	17/08/2015	Abel Veliz Marroquín	252
10-2015	17/08/2015	Carlos Alberto Cámara Santos	255
75-2015	20/08/2015	Víctor Manuel García Agustin	261
63-2015	20/08/2015	Dunia Maribel Castro Aguilar	265
54-2015	20/08/2015	Yony Estanislao Gonzalez Zometa y/o Yoni Estanislao Gonzalez Zometa	270
64-2015	24/08/2015	Ministerio Público	273
20-2015	24/08/2015	Manuel de Jesús Latin López	276
80-2015	27/08/2015	Otoniel Alberto Oliva Abrego	279
13-2015	01/09/2015	Ministerio Público	282
109-2015	01/09/2015	Dunia Maribel Castro Aguilar	285
96-2015	03/09/2015	José Olberto Lopez y Lopez	290
90-2015	03/09/2015	Elifas Godoy Ortega	294

85-2015	03/09/2015	Miguel Orlando Rojas Gomez.....	300
27-2015	08/09/2015	Carlos Alberto Cámara Santos	305
158-2015	08/09/2015	Elder Yovani Godoy Ramirez	310
107-2015	08/09/2015	Antonio Mendez Hernandez	314
161-2015	10/09/2015	Ministerio Público	317
154-2015	10/09/2015	Margarita Vasquez Lopez y Candelario Najera Gonzalez	320
116-2015	10/09/2015	Jose Enrique Gonzalez Marroquín	329
194-2015	17/09/2015	Francisco Lidany Martinez Cuevas	331
146-2015	17/09/2015	Ministerio Público	338
131-2015	17/09/2015	Ministerio Público	340
167-2015	21/09/2015	Sandra Patricia Paz Bonilla	345
114-2015	21/09/2015	Saulo Pérez García	349
108-2015	21/09/2015	Milton Enrique Cortez Chete	352
192-2015	28/09/2015	Osmar Fernando Virula Salguero y Angel de Jesús Salguero Cardona	356
181-2015	28/09/2015	Carlos Efraín Ríos Morales y Telecomunicaciones de Guatemala, Sociedad Anónima	366
160-2015	28/09/2015	Edgar Rodimiro Escobar Escobar	374
52-2015	01/10/2015	Alizader Barrientos Pérez.....	377
190-2015	01/10/2015	Carlos Alberto Cámara Santos.....	381
106-2015	01/10/2015	Mario Roberto Ordoñez.....	384
231-2015	06/10/2015	Ministerio Público.....	389
175-2015	06/10/2015	Noe Armando Houx Hernández y Fernando Rodríguez Guité.....	394

153-2015	06/10/2015	Carlos Alberto Cámara Santos.....	398
220-2015	07/10/2015	Jorge Alberto Marroquín Quevedo	401
200-2015	08/10/2015	Arturo Chavez López.....	405
252-2015	13/10/2015	Eleodoro Reyes Hernández.....	408
199-2015	13/10/2015	Ministerio Público.....	411
134-2015	13/10/2015	Ministerio Público.....	416

CONTENIDO *VOLUMEN II*

JURISPRUDENCIA

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

228-2015	15/10/2015	Ministerio Público	421
147-2015	15/10/2015	Ministerio Público	424
141-2015	15/10/2015	Ministerio Público.....	428
254-2015	21/10/2015	Carlos Alberto Cámara Santos.....	434
233-2015	21/10/2015	Ismael Rodríguez Najera	437
221-2015	21/10/2015	Rudy Alfredo Gregorio Alay	440
255-2015	23/10/2015	Alfonso Yanes Zuñiga	447
234-2015	23/10/2015	Ministerio Público.....	450
156-2015	23/10/2015	Dunia Maribel Castro Aguilar	454
265-2015	28/10/2015	Hilda Consuelo Salazar Grijalva	460
235-2015	28/10/2015	Ilder Nectaly Godoy Lopez	463
191-2015	30/10/2015	Victorino Mauro Boteo Ruano	471
132-2015	30/10/2015	Ministerio Público.....	475
266-2015	03/11/2015	Romelina Ramírez Vásquez de Vásquez.....	478
130-2015	04/11/2015	Ruben Sosa Delgado y Franklin Eduardo Estevez Florian.....	482
222-2015	05/11/2015	Francisco Lidany Martínez Cuevas.....	488
129-2015	05/11/2015	Baudilio Alay	492

281-2015	06/11/2015	Ramiro Jiménez Hernández	496
268-2015	06/11/2015	Ministerio Público y Hermenson Eli Meléndez Espinoza	499
278-2015	11/11/2015	Sender Medardo Rodríguez Palma	504
193-2015	11/11/2015	Rubelio Antonio López Olivares	508
185-2015	11/11/2015	Ministerio Público.....	510
306-2015	13/11/2015	Ministerio Público.....	513
219-2015	13/11/2015	Edwin Leonel Méndez Ramírez	516
300-2015	17/11/2015	Rutilio Archila Hernández y Wilder Rocael Marin Molina	519
269-2015	17/11/2015	Cesar Hehemias Jehosafat Vásquez Barrera	523
253-2015	17/11/2015	Byron Rudilio Samayoa Argueta.....	527
311-2015	18/11/2015	Jovito Evelio Mendez Agustín y Nelson Reynaldo Méndez Agustín	530
310-2015	19/11/2015	Moises Vivar Orellana	534
256-2015	19/11/2015	Ignacio Centenas Olivares	538
239-2015	19/11/2015	José Manuel Ramírez.....	542
293-2015	13/01/2016	Ministerio Público.....	546
329-2015	19/01/2016	Esteban Mateo y Mateo.....	549
318-2015	19/01/2016	Dunia Maribel Castro Aguilar de Tejada	552
315-2015	19/01/2016	Ministerio Público.....	555
324-2015	21/01/2016	Justo Pérez López.....	560
348-2015	26/01/2016	Ministerio Público.....	563
346-2015	26/01/2016	Vicente Cisneros Marroquín	567
295-2015	26/01/2016	Reymundo Güite Díaz	571

349-2015	28/01/2016	Amanda Flores López	574
347-2015	28/01/2016	Rigoberto Lemus Ortiz.....	580
322-2015	02/02/2016	Judis Salguero Garza	583
314-2015	02/02/2016	Ministerio Público.....	587
328-2015	04/02/2016	Elfido Nehemias López Cisneros	593
305-2015	04/02/2016	Carlos Alberto Cámara Santos.....	597
281-2014	04/02/2016	Ministerio Público.....	601
361-2015	09/02/2016	Carlos Alberto Cámara Santos.....	605
304-2015	09/02/2016	Dunia Maribel Castro Aguilar de Tejada	609
294-2015	11/02/2016	Ministerio Público.....	615
317-2015	16/02/2016	Ministerio Público.....	619
345-2015	23/02/2016	Jhony Esteban Yanes Alejandro.....	625
330-2015	23/02/2016	Emerson Rubelsy Contreras Medina	628
10-2016	23/02/2016	Luis Cristhian Abel Rodríguez Coto.....	632
4-2016	01/03/2016	Juan Luis del Valle Roquel	637
333-2015	01/03/2016	Gleidy Magdiela Hernández y Hernández.....	642
41-2016	08/03/2016	Rony Alfonso Martínez Chávez y Juan Antonio Martínez Corado	646
299-2015	08/03/2016	Dunia Maribel Castro Aguilar	649
50-2016	10/03/2016	Ministerio Público.....	652
5-2016	10/03/2016	Ministerio Público.....	656
6-2016	17/03/2016	Ministerio Público.....	659
358-2015	17/03/2016	Walter Ivan de Jesús Trinidad	663

7-2016	22/03/2016	Ministerio Público.....	668
60-2016	22/03/2016	Lorena Maribel Rosales Estrada de Sandoval	673
332-2015	22/03/2016	Adelso Guzmán Guzmán	680
366-2015	29/03/2016	Gabriel Matias Velasco.....	685
362-2015	29/03/2016	Moises Vivar Orellana.....	688
374-2015	01/04/2016	Moisés Vivar Orellana.....	697
34-2016	01/04/2016	Ministerio Público.....	699
368-2015	05/04/2016	Ministerio Público.....	703
323-2015	05/04/2016	Francisco Lidany Martínez Cuevas.....	708
59-2016	19/04/2016	Adalberto García López	712
364-2015	19/04/2016	Ubalдина Vivaral Gómez	719
45-2016	26/04/2016	Víctor Geovany García Salguero	722
373-2015	26/04/2016	Alexander Zelada Santiago	726
39-2016	04/05/2016	Julio Cesar Arriaza Moya y Carlos Alberto Pineda	729
369-2015	04/05/2016	José Manuel Martínez	736
365-2015	11/05/2016	Ministerio Público	741
44-2016	17/05/2016	Javier Estuardo Esquivel Campos	744
72-2016	18/05/2016	Pedro Gómez Hernández	747
42-2016	19/05/2016	Edwin Leonel Najera Gómez	752
40-2016	24/05/2016	Ministerio Público.....	755
35-2016	24/05/2016	Ruben Cruz Vivas.....	760
341-2015	24/05/2016	Ministerio Público y Jaime Giovanni Hernández Gómez	763

96-2016	31/05/2016	Edgar García Juan.....	771
357-2015	31/05/2016	Milton Armando Ramos Zuñiga	776
98-2016	07/06/2016	Silverio Elias	782
372-2015	07/06/2016	Fermin Melecio Monterroso y Andres Lazaro Ortiz	786
65-2016	09/06/2016	Alfredo Jiménez Cruz.....	794
370-2015	09/06/2016	Karla Sujey Vallejos González	800
38-2016	14/06/2016	Yoni Baldemar Muñoz Cardona.....	804
130-2016	14/06/2016	Ministerio Público.....	809
441-2013	21/06/2016	Jorge Alberto Guerra	814
33-2016	21/06/2016	Moises Vivar Orellana.....	817
319-2015	21/06/2016	Sergio Javier Lima Méndez	821
238-2015	21/06/2016	Josué Efrain Mendoza Godoy y Frederick Onivar Interiano Godoy.....	825
68-2016	28/06/2016	Cesar Augusto Balsells Gúzman y Ministerio Público	829

ARTÍCULOS SOBRE TEMAS JURÍDICOS

El Sistema Acusatorio

en el Procedimiento Penal Guatemalteco

Julio Jerónimo Xitumul	837

Acceso a la Justicia Desde el Juzgado de Paz

y la Necesaria Readecuación de las Faltas Contra la Propiedad Contenidas en el Código Penal Guatemalteco

José Gilberto Godoy Archila	845

La Explotación Como Verbo Rector

En el Delito de Trata de Personas

César Augusto Amézquita Ruano	850

El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social

Breve Reseña de la Institución

Aracely Amaya Fabián 855

Aplicación del Hecho Notorio en el Proceso Penal Guatemalteco

Gustavo Adolfo Noriega Estrada.....867

JURISPRUDENCIA

VOLUMEN I

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

04/09/2015 - PENAL
318-2014

**SALA SEGUNDA DE LA CORTE DE APELACIONES
DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y
DELITOS CONTRA EL AMBIENTE: GUATEMALA,
CUATRO DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL QUINCE.**

I.- De conformidad con el Acuerdo **62-2014** de la Corte Suprema de Justicia, por inicio del período constitucional esta Sala se integra con los Abogados **GUSTAVO ADOLFO DUBÓN GÁLVEZ** Magistrado Presidente, **ROALDO ISAÍAS CHÁVEZ PÉREZ** Magistrado Vocal Primero y **EDUARDO GALVÁN CASASOLA** Magistrado Vocal Segundo; **II. EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA**, se pronuncia **SENTENCIA** en virtud del Recurso de Apelación Especial por motivo **DE FORMA Y FONDO**, interpuesto por el procesado **MARCOS AMÍLCAR PÉREZ DE LEÓN**, bajo el auxilio de los Abogados defensores **WEBSTER RUBELIO ROSALES CAMPBELL Y LILIAN NOEMÍ BARDALES PORTILLO** en contra de la sentencia de fecha **SEIS DE AGOSTO DE DOS MIL CATORCE**, proferida por el **Tribunal Noveno de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente (función unipersonal)**, dentro del proceso arriba identificado, que se instruye al procesado **MARCOS AMÍLCAR PÉREZ DE LEÓN**, por los delitos de **PROMOCIÓN O ESTÍMULO A LA DROGADICCIÓN Y TENENCIA O PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO CON NÚMERO DE REGISTRO ALTERADO, BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADA POR LA DIGECAM**

Al procesado antes mencionado es de generales ya conocidas en autos. La defensa del procesado **MARCOS AMÍLCAR PÉREZ DE LEÓN**, esta a cargo de los Abogados defensores **WEBSTER RUBELIO ROSALES CAMPBELL Y LILIAN NOEMÍ BARDALES PORTILLO**.

La acusación la dirige el Ministerio Público, por medio del Agente Fiscal **MILTON TERESO GARCÍA SECAYDA**.

No hay Querellante Adhesivo y Actor Civil

DEL HECHO ATRIBUIDO: Al procesado se le señaló los hechos contenidos 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 (FUNCIÓN UNIPERSONAL), en sentencia de fecha **SEIS DE AGOSTO DE DOS MIL CATORCE**; “ **AL RESOLVER, DECLARA:** I) Que el acusado **MARCOS AMÍLCAR PÉREZ DE LEÓN** es autor responsable de los delitos de **PROMOCIÓN O ESTÍMULO A LA DROGADICCIÓN Y TENENCIA O PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO CON NÚMERO DE REGISTRO ALTERADO, BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADA POR LA DIGECAM**, cometidos en agravio de la **SOCIEDAD**, en concurso real; II) Que por tales infracciones a la ley penal, se le imponen al acusado **MARCOS AMÍLCAR PÉREZ DE LEÓN** las penas siguientes: por el delito de **PROMOCIÓN O ESTÍMULO A LA DROGADICCIÓN**, la pena de **DOS AÑOS DE PRISIÓN CONMUTABLES** a razón de cinco quetzales por cada día, y **CINCO MIL QUETZALES DE MULTA**, que deberá hacer efectiva dentro del plazo de ley, convertible a un día de privación de libertad por cada cien quetzales; y por el delito de **TENENCIA O PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO CON NÚMERO DE REGISTRO ALTERADO, BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADA POR LA DIGECAM**, la pena de **DIEZ AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**; penas que deberá cumplir sucesivamente 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 al condenado **MARCOS AMÍLCAR PÉREZ DE LEÓN** en el ejercicio de sus derechos políticos, durante el tiempo que dure la condena; IV) Se exime al condenado **MARCOS AMÍLCAR PÉREZ DE LEÓN** del pago total de las costas procesales causadas en el presente juicio, por las razones expuestas; V) En cuanto a la acción reparadora, no se hace ningún pronunciamiento por lo considerado; VI) Encontrándose el acusado **MARCOS AMÍLCAR PÉREZ DE LEÓN** guardando prisión preventiva en el respectivo Centro de Detención Preventiva, se ordena que continúe en la misma situación jurídica hasta que el presente fallo cause firmeza; y al estar firme el mismo, 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 arma de fuego tipo pistola, marca **CZ**, modelo setenta y cinco **D COMPACT**, calibre nueve por diecinueve milímetros, número de serie o registro

L dos mil trescientos cuarenta y ocho (recuperado), presentada como prueba material dentro del presente proceso, la cual queda en depósito en la Dirección General de Control de Armas y Municiones, bajo la estricta responsabilidad del Ministerio Público; 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 especial en contra del mismo. IX) NOTIFÍQUESE.

DE LA INTERPOSICIÓN DE LA APELACIÓN: El recurso de Apelación Especial fue planteado por el procesado, por motivo de **FORMA Y FONDO**.

DE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO: Se admitió con fecha dieciséis de septiembre de dos mil catorce.

AUDIENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA: Para la audiencia oral y pública de Segunda Instancia, se **señaló el MARTES VEINTICINCO DE AGOSTO DE DOS MIL QUINCE, a las DIEZ HORAS**, audiencia en la que reemplazo su participación el Ministerio Público, estuvo presente el Abogado defensor WEBSTER RUBELIO ROSALES CAMPBELL del procesado **MARCOS AMÍLCAR PÉREZ DE LEÓN**.

DE LA DELIBERACIÓN Y LECTURA DE SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA: Para la deliberación y lectura de la sentencia se **señaló la audiencia para el VIERNES CUATRO DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL QUINCE, 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 -

El ordenamiento procesal penal guatemalteco, regula y estructura, el recurso de apelación especial, el cual se dirige a dos tipos de errores que, eventualmente

pueden incurrir los Tribunales de Sentencia en el ejercicio de su función de *juzgar*. Dichos errores, como ya se dijo pueden ser: *a) Vicios de fondo o in iudicando; y, b) Vicios de forma o in procedendo*.

Los vicios de fondo tienen origen cuando medie error al calificar los hechos acreditados en el proceso o en la elección de la norma que les fuere aplicable, ello significa no cumplir con el contenido de la ley sustantiva. Los vicios de forma tienen lugar cuando constituye la infracción a las formas de actuar del Tribunal de Sentencia en el proceso.

- III -

El **acusado MARCOS AMÍLCAR PÉREZ DE LEÓN**, bajo el auxilio de los Abogados WEBSTER RUBELIO ROSALES CAMPBELL y LILIAN NOEMÍ BARDALES PORTILLO, interpuso Recurso de Apelación Especial por **motivo de Forma y Fondo**, en contra de la sentencia de fecha seis de agosto de dos mil catorce, proferida por el Tribunal Noveno de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente de Guatemala (unipersonal),

A. MOTIVO DE FORMA: A.1. PRIMER SUBMOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal.

Argumentación: Los autos y las sentencias contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión, su ausencia constituye un defecto absoluto de formal. 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. A través de la motivación el tribunal muestra a los interesados y a la colectividad en general que ha estudiado la causa, que ha respetado en ámbito de la acusación, que ha valorado los pruebas sin descuidar los elementos fundamentales, que ha razonado lógicamente y ha tenido en cuenta los elementos de la experiencia y en fin, que ha aplicado las normas legales de acuerdo a un justo criterio de adecuación. El tribunal falta a la misma, ya que al analizar cada prueba nos permite observar que nuevamente repite lo dicho por los testigos, sin analizar y exponer las razones por las cuales les confiere o no valor probatorio, tal como se observa en el inciso C.b) Declaraciones testimoniales, indicando a las declaraciones testimoniales comprendidas en los numerales uno, dos y tres, se les otorga valor probatorio. Solo existe una breve descripción de los hechos acreditados, sin que exista un razonamiento, fundamento y conclusión de cada uno de los medios de prueba con los cuales tuvo por acreditados

aquellos, es decir que debió razonar y fundamentar cada uno de los medios de prueba y no simplemente una breve descripción, como ocurre en la sentencia de merito. En el apartado E) De la existencia del delito y su calificación jurídica, señala... en cuanto a la prueba producida en el debate y a la cual se le otorgo valor probatorio, conforme la misma se establece los siguientes... En el apartado únicamente se hace referencia a lo que indicaron los testigos, sin embargo no indica, en cuanto a las contradicciones, como llego a esa conclusión a pesar de las contradicciones tan evidentes, que lo único que resalta es que el procedimiento de captura se había realizado de una forma diferente, dejando en tela de duda sobre los elementos materiales que sirven de prueba y son parte de lo que se argumenta por parte del tribunal para condenar.

Agravio Invocado: La simple enumeración de los medios probatorios, tal como consta en el fallo apelado, no puede conceptuarse como fundamentación, ya que en forma confusa e incongruente, la juzgadora sin motivar su decisión se permitió proferir un fallo condenatorio, siendo la sentencia impugnada violatoria a la ley **Aplicación que se pretende:** Que al advertir la inobservancia de la norma que sirve de asidero legal par el planteamiento de este submotivo, anule el fallo impugnado y emita la sentencia que en derecho corresponda, para que se aplique correctamente el contenido del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, en el sentido de fundamentar correctamente la sentencia.

El apelante, en resumen, argumentó en su alegato su inconformidad de la manera siguiente: Que 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. A través de la motivación el tribunal muestra a los interesados y a la colectividad en general que ha estudiado la causa, que ha respetado en ámbito de la acusación, que ha valorado los pruebas sin descuidar los elementos fundamentales, que ha razonado lógicamente y ha tenido en cuenta los elementos de la experiencia y en fin, que ha aplicado las normas legales de acuerdo a un justo criterio de adecuación.

Efectuado el análisis a la sentencia impugnada, en ella se puede apreciar que el tribunal de sentencia, de cada medio de prueba producido en el debate hizo una clara y precisa fundamentación de hecho

y de derecho, indicando el por que le daba valor probatorio a los mismos, y que sirvió para dictar una sentencia de carácter condenatorio en contra del acusado. Respecto a las pruebas testimoniales producidas en el debate la juzgadora fundamenta las mismas indicando que les confiere valor probatorio puesto que los testigos narran en forma concreta y coherente los hechos que presenciaron en relación a los ilícitos penales que se juzgan y la actividad que desarrollaron respecto de los mismos como miembros de las fuerzas de seguridad del estado, siendo útiles sus dichos para establecer el tiempo, lugar y modo en que acaecieron tales hechos, ya que con ellos se determina que el catorce de febrero de dos mil catorce, a los agentes JOSE MANUEL XILOJ y NELSON EDUARDO CHAVEZ SANTOS, se les indico que se dirigieran al lugar descrito, para constatar una información, en virtud de una denuncia recibida vía telefónica que dicho lugar se distribuía droga, por lo que los referidos agentes se presentaron a la dirección indicada, a las dieciocho horas, en dicho lugar en que se encontraba un vehículo marca mazda, color corinto, Placas de circulación P cero veintiocho FMW, y dentro del mismo estaba el acusado MARCOS PEREZ, a quien el agente CHAVEZ SANTOS, le efectúa un registro, encontrándole un arma de fuego tipo pistola ya descrita, cuyo numero de registro esmerilado, y al requerírsele la licencia de portación de la misma, indico no poseerla, y el agente XILOJ SALVADOR, registro el vehículo y en la silla del copiloto encontró una bolsa de nylon color negro conteniendo hierba seca, la cual al hacerle la prueba de campo, dio positivo para marihuana. Los testigos señalaron al acusado en el debate como aquella persona que se encontraba dentro del vehículo descrito, quien portaba un arma de fuego con numero de registro esmerilado y una bolsa conteniendo hierba seca marihuana. Fundamentando además la juzgadora que las declaraciones de los testigos se complementan con la declaración pericial de JOAQUIN ADOLFO SALAZAR CASHAJ y el dictamen que el rindió y ratifico durante el debate, ya que dicho perito, al analizar el arma en mención, efectivamente estableció que se trata de un arma de fuego tipo pistola ya descrita, presentando la misma el numero de serie o registro borrado. También fundamenta la juzgadora una por una cada una las pruebas documentales diligenciadas durante el debate, indicando las razones por las cuales les otorga valor probatorio. En la misma forma fundamenta la prueba material producida en el debate, indicando las razones del porque les otorga valor probatorio. -----Así sucesivamente se establece que el tribunal de sentencia hace una clara precisa y abundante fundamentación de todos los medios de prueba producidos en el debate,

explicando abundantemente de forma clara y precisa del porque les otorga valor probatorio, y por lo que emite una sentencia de carácter condenatorio en contra del acusado.

Si bien el tribunal de sentencia no se expresó de la forma que pretendía el apelante en la sentencia, respecto a la fundamentación *probatoria*, ello no significa que carezca de argumentos la decisión, ya que los mismos son suficientes para cumplir, como ya se indicó, con la exigencia del artículo citado como inobservado. En efecto, se considera argumentada la decisión, cuando está apoyada en explicaciones y argumentaciones que permiten conocer el criterio jurídico esencial de la sentencia, no existiendo en el presente caso la denuncia invocada a juicio de esta Sala, por lo que no debe acogerse el recurso interpuesto por el submotivo de inobservancia invocado.

A.2. SEGUNDO SUBMOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385, en relación con el artículo 394 numeral 3) y 420 numeral 5) del Código Procesal Penal. **Argumentación:** Los artículos mencionados se violan porque los medios de prueba que fueron admitidos y recibidos durante el diligenciamiento del debate se dejaron de valorar conforme las Reglas de la sana crítica razonada, vicio que provoco su condena, porque no se aplico la lógica y sus principios como son el de identidad, la contradicción y razón suficiente, así como la psicología y las reglas de la experiencia. Si se hubiera aplicado el principio de Identidad, se hubiera constatado que las declaraciones testimoniales no fueron contestes entre si, existiendo contradicción entre los medios de prueba y al valorarlos en su conjunto existe razón suficiente para dictar sentencia absolutoria.

Agravio Invocado: El principio de identidad no permite que existan dos verdades opuestas al mismo tiempo, en ese sentido los testigos al contradecirse carece de valor lo que manifiestan, no pudiendo la juzgadora llegar a tener certeza positiva sobre la comisión del hecho delictivo, ya que es muy difusa la forma en que se le aprende, toda vez que cada testigo en su argumentación explica un procedimiento distinto para su captura.

Aplicación que se pretende: Que al advertirse la violación a las normas invocadas para este submotivo, se anule la sentencia apelada y que se reenvíe el proceso para que este sea sustanciado sin los vicios señalados.

Las leyes de la lógica son la coherencia y la derivación, la motivación debe ser derivada, es decir **basada**

en Razón Suficiente, deducidas de la pruebas, integradas con la experiencia y la psicología, la motivación debe ser concordante, es decir que cada conclusión afirmada o negada debe corresponder convenientemente un elemento de convicción de la cual puede inferirse aquella, el elemento de convicción debe reunir: objetividad, legalidad, pertinencia, y relevancia.

La sana critica razonada consiste en que la ley no impone normas generales para acreditar algunos hechos delictuosos, ni determina abstractamente el valor de las pruebas, sino que deja al juzgador en libertad para permitir toda prueba que estime útil al esclarecimiento de la verdad, y para apreciarlas conforme las reglas de la psicología y de la experiencia común, así es requisito esencial de la sentencia apreciar las reglas de la sana critica razonada, que ha de apoyarse en proposiciones lógicas correctas, y fundarse en observaciones de la experiencia. El principio de razón suficiente consiste en que todo razonamiento para ser verdadero debe estar conformado por deducciones razonables a partir de la prueba producida en el debate, así como de las sucesivas conclusiones que sobre la base de ellas se vayan estableciendo, utilizando para ello los principios de la experiencia y la psicología, cada conclusión necesita de un elemento convincente que justifique la afirmación o negación que se hace: La razón suficiente debe ser concordante y verdadera. El artículo 385 del Código Procesal Penal obliga al juzgador a basar su decisión valorando las pruebas que en el debate se han producido según las reglas de la sana crítica razonada. Es de hacer notar que en el proceso penal la prueba testimonial suele ser la más importante, ya que los testigos son los ojos y oídos de la justicia, fácil de recibir, difícil y delicada su apreciación para los juzgadores.

Esta Sala considera que debe de comprenderse e interpretarse el principio de razón suficiente como toda explicación o razonamiento, el cual para ser verdadero debe de estar conformado por deducciones razonadas y razonables, a partir de la prueba producida en la audiencia de debate, así como de las ulteriores conclusiones que sobre de ellas se determinen, utilizando para el efecto 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 que se arribe. En el caso objeto de análisis se observa que la juzgadora cumplió a cabalidad con lo preceptuado en el artículo 385 del Código Procesal Penal, puesto que valoro los distintos medios de prueba producidos en el debate de acuerdo a las

reglas de la sana crítica razonada, principalmente empleando la experiencia, la psicología y la razón suficiente, lo cual arribó a la emisión de una sentencia de carácter condenatoria en contra del acusado, no inobservando por lo tanto el artículo invocado como conculcado.

A.3. TERCER SUBMOTIVO DE FORMA: Inobservancia de los artículos 220 y 378 del Código Procesal Penal.

Argumentación: Dentro de la audiencia con la que se inició el debate, se violó el procedimiento para la declaración de los testigos y específicamente en el caso del señor JORGE ALBERTO BOTEJO JIMÉNEZ, ya que según consta en la grabación del audio respectivo, en el lapso 01:02:49, se logra establecer que el testigo comparece a declarar sin tener su documento personal de identificación, razón por la cual no se puede corroborar su identidad. A pesar de ello la juzgadora le permite declarar bajo la consigna que se le corría plazo hasta el lunes veintiocho de julio hasta las catorce horas. En ese sentido el testigo no se apersona a identificarse, razón por la que asienta la razón respectiva, lo cual si bien no consta en la sentencia, si consta en la grabación del debate, ya que, dicha protesta se realiza en la segunda audiencia con la que continuaba el debate. Sus declaraciones no pueden ser valoradas y tomadas como verdad, vulnerándose su derecho de defensa y su presunción de inocencia, ya que llega a declarar en su contra un testigo que no sabemos quien es, por no haberse podido identificar con el único documento válido para este extremo, según la Ley del Registro Nacional de las Personas, que es una ley específica y posterior al Código Procesal Penal, siendo esta ley clara y precisa al indicar la forma de identificación de una persona.

Agravio Invocado: Tomar en cuenta por el tribunal de sentencia en la valoración de la prueba, el testimonio de una persona que no se identificó legalmente.

Aplicación que se Pretende: Que al advertirse la violación a las normas invocadas, se anule la sentencia apelada y que se reenvíe el proceso para que este sea substanciado sin los vicios señalados.

Respecto a la Inobservancia de los artículos 220 y 378 del Código Procesal Penal, a que hace referencia el interponerte, indicando que en la audiencia de debate, se violó el procedimiento para la declaración de los testigos y específicamente en el caso del señor JORGE ALBERTO BOTEJO JIMÉNEZ, ya que según consta en la grabación del audio respectivo, se logra establecer que el testigo comparece a declarar sin

tener su documento personal de identificación, razón por la cual no se puede corroborar su identidad. A pesar de ello la juzgadora le permite declarar bajo la consigna que se le corría plazo hasta el lunes veintiocho de julio hasta las catorce horas. En ese sentido el testigo no se apersona a identificarse, razón por la que asienta la razón respectiva, lo cual si bien no consta en la sentencia, si consta en la grabación del debate, ya que, dicha protesta se realiza en la segunda audiencia con la que continuaba el debate. Sus declaraciones no pueden ser valoradas y tomadas como verdad, vulnerándose su derecho de defensa y su presunción de inocencia, ya que llega a declarar en su contra un testigo que no sabemos quien es, por no haberse podido identificar.

La teoría de la supresión hipotética de la prueba, luego de anular los medios de prueba que se han producido por ilicitud o ilegalidad del acto, indica nos enfrentamos al resto de la prueba lícita y legal. Se suprime hipotéticamente, como un modo de interpretar desde el acto probatorio viciado con el objetivo de desprender de la prueba ilícita como si esta fuera un eslabón de cadena, con la clara razón de descubrir si la cadena puede aun mantenerse sujeta, y, por ende, si reviven o se mantienen con vida las conclusiones del acto probatorio.

En efecto, en la declaración testimonial recibida del señor JORGE ALBERTO BOTEJO JIMÉNEZ, este no fue identificado de acuerdo a como lo que establecen los artículos señalados como conculcados, pero aplicando la teoría de la supresión hipotética, esta Sala arriba a la conclusión que aun suprimiendo mentalmente dicha prueba, era imposible obtener una sentencia absolutoria a favor del acusado, ya que existen otros medios de prueba que fueron producidos en el debate que fundamentaron la decisión judicial del tribunal, especialmente la declaración de los agentes aprehensores quienes plenamente identificaron en el debate al acusado como la persona a quien aprendieron portando un arma de fuego con número de registro borrado sin la licencia respectiva y a quien se le encontró en el interior de su vehículo una bolsa de nylon negra conteniendo en la misma hierba que con la prueba de campo dio positivo a la droga denominada marihuana.

Con respecto al principio de la unidad de la prueba, las pruebas que se aportan al proceso son diversas, (testimoniales, periciales, documentales), este principio significa que el conjunto probatorio forma una unidad y como tal debe ser examinada y apreciada por el juez.

Tomando en cuenta la integridad de la prueba, la exclusión del testigo Señor JORGE ALBERTO BOTELO JIMENEZ, no destruye la decisión judicial dictada por la juzgadora respecto de los ilícitos penales por los cuales fue dictada sentencia condenatoria en contra del acusado, pues se valoraron otros medios de prueba de valor decisivo con los cuales se acreditó debidamente en el debate la responsabilidad penal del procesado en los ilícitos penales que se le imputaron y por los cuales se dictó sentencia condenatoria en su contra.

Se considera que aunque se inobservó lo preceptuado en los artículos señalados como conculcados, tal omisión no influye en la decisión judicial dictada por el tribunal, declarándose improsperable el recurso interpuesto por el motivo invocado.

A.4. CUARTO SUBMOTIVO DE FORMA: Inobservancia de los artículos 107, 182 y 198 del Código Procesal Penal.

Argumentación: La cadena de custodia fue violentada y en ese sentido no tenían la certeza de que el arma que contenía fuese o no la que supuestamente se le encontró, toda vez que no se logra probar en ningún momento que el portaba arma, porque el arma que le ponen a la vista el jamás la había visto.

Agravio Invocado: Las normas citadas han sido violadas, toda vez que la juzgadora tomó en cuenta la prueba de la literal "C.d) PRUEBA MATERIAL, la cual se incorporó por su exhibición durante el debate.1) ... A esta prueba materia se le otorga valor probatorio.... "

Aplicación que se pretende: Que al advertirse la violación a las normas invocadas, se anule la sentencia apelada y que se reenvíe el proceso para que este sea substanciado sin los vicios señalados.

Al respecto del delito de tenencia o portación de arma de fuego con número de registro alterado, borrado o no legalmente marcada por la DIGECAM, la juez acertadamente hace la aclaración en la sentencia, de que si bien es cierto el arma de fuego no fue puesta a la vista del perito en balística, también lo es que, al tener a la vista de manera física el arma de fuego el perito práctico el marcaje correspondiente, haciendo referencia al número de dictamen que emitió así como también sus iniciales, pues en el arma se consigno: "BAL-14-3024-1 JS"; además, el oficio contenido en el embalaje del arma de fuego se encuentra suscrito por el agente aprehensor NELSON EDUARDO CHAVEZ SANTOS, y en ese oficio se hace constar la fecha de incautación, catorce de febrero de dos mil catorce,

información que coincide con las declaraciones testimoniales vertidas durante el debate por dicho agente y por JOSE MANUEL SILOJ SALVADOR, de modo que se establece que el arma de fuego incautada al acusado por los agentes aprehensores de la Policía Nacional Civil, corresponde con aquella que fue peritada y que se tuvo a la vista, y de la cual se recuperó el número de registro que aparece borrado, constituyendo el marcaje en la propia arma, el oficio, el dictamen y las respectivas declaraciones pericial y testimoniales, la certeza de la ruta seguida por el arma de fuego desde su incautación hasta su peritación, por lo que nos se evidencia el defecto aducido por la defensa técnica.

Analizado lo expuesto por la señora juez en la sentencia queda claro para esta Sala que no se inobservaron los artículos señalados como conculcados por el interponer del recurso, por lo que el mismo resulta improsperable.

B. MOTIVO DE FONDO: ÚNICO SUBMOTIVO DE FONDO: Interpretación indebida del artículo 49 de la Ley Contra la Narcoactividad.

Argumentación: Los tipos penales describen conductas humanas en el plano abstracto, debiendo el caso concreto encuadrar perfectamente dentro de la figura tipo. En ese sentido debemos atender a la literalidad de las palabras utilizadas por el legislador al momento de delimitar el tipo penal, en el caso que nos ocupa al desfragmentar el tipo penal en cada uno de sus componentes, (sujeto activo, sujeto pasivo, conducta, bien jurídico tutelado, objeto sobre el que recae el delito), nos podemos percatar que **no existe objeto sobre el que recae el delito**, requisito necesario en el tipo penal que nos ocupa por ser un tipo penal de resultado, exigiendo como requisito que se estimule, induzca o promueva la drogadicción. También el tipo penal exige que la estimulación, promoción o inducción a la drogadicción **se realice por cualquier medio**, sin embargo, en su calidad de acusado en ningún momento o apartado de la sentencia se le indica el medio utilizado, ya que la juzgadora al interpretar erróneamente la ley estima que es suficiente conducirse con droga, sin embargo los verbos rectores del tipo exigen que **se estimule, promueva o induzca**, a un sujeto pasivo sobre el que recae la acción del sujeto activo. Si bien los testigos narran circunstancias de tiempo, modo y lugar, pero en ningún momento mencionan la forma en que se estimulaba, promovía o inducía a otros a la drogadicción, ya que únicamente habían recibido una denuncia que en ese lugar se distribuía droga, sin embargo, no figura ningún testigo que corrobore tal extremo, siendo imposible que se le condene por el

tipo penal descrito en el artículo 49 de la Ley Contra la Narcoactividad.

Agravio Invocado: Se le condena por un tipo penal que con ningún medio de prueba se corrobora el mismo.

Aplicación que se Pretende: Que al advertirse la violación a las normas invocadas, se anule la sentencia apelada y que se dicte una nueva, absolviendo.

Al respecto, la señora juez en la sentencia claramente indica que después de hacer el análisis y estudio de los medios de prueba recibidos en la audiencia de debate, llega a la conclusión que la conducta del acusado en este aspecto, queda enmarcada en lo que para el efecto establece el artículo 49 de la Ley Contra la Narcoactividad, el cual contempla el delito de Promoción o Estimulo a la Drogadicción, estableciendo: "Quien estimule, promueva o induzca por cualquier medio al consumo no autorizado de drogas, sustancias, estupefacientes, psicotrópicas e inhalables, será sancionado con prisión de dos a cinco años y multa de cinco mil a cien mil quetzales.

En la prueba producida en el debate y a la cual otorgo valor probatorio la juzgadora, se establece que los testigos agentes aprehensores informaron al tribunal que en la fecha indicada se les ordeno se dirigieran a la dirección descrita, en virtud que vía telefónica se había recibido una denuncia que en dicho lugar se distribuía droga, y al presentarse al lugar indicado y hora señalada, se encontró un vehículo marca mazda color corinto, placas de circulación P cero veintiocho FMW, y dentro del mismo estaba el acusado, a quien se le efectuó un registro, encontrándole el arma ya descrita, y al efectuar el registro del vehículo en referencia, en su interior, en el sillón del lado del copiloto se encontró una bolsa de nylon color negro conteniendo hierba seca, la cual al hacerle la prueba de campo dio positivo para marihuana. Lo anterior corrobora la denuncia recibida en la Policía Nacional Civil, de que en dicho lugar se distribuía droga, ya que fue sorprendido el acusado en interior del vehículo en que se encontraba, con una bolsa de nylon color negra conteniendo droga denominada marihuana.

Por lo anteriormente descrito se comprueba que la conducta penal del acusado se encuadra dentro del ilícito penal por el cual se dicto sentencia condenatoria en su contra, no existiendo la interpretación indebida de la norma invocada, por lo que el recurso interpuesto resulta improsperable.

LEYES APLICABLES

Artículos: 1o., 2o., 3o., 4o., 5o., 12, 14, 17, 44, 46, 175, 203, 204, 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1,2, 9,12,14,15,16 y 49 de la Ley Contra la Narcoactividad; 1,2, 129 de la Ley de Armas y Municiones; 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 11 Bis, 12, 13, 14, 15, 16, 19, 20, 21, 24, 24 Bis, 37, 38, 39, 40, 43, 46, 48, 49, 70, 71, 92, 93, 94, 99, 100, 101, 107, 108, 160, 162, 165, 166, 167, 169, 385, 389, 390, 398, 399, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 421, 423, 425, 427, 429, 430, 431, 432, 433, 434, del Código Procesal Penal y sus reformas; 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 15, 16, 17, 51, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 86, 87, 88 inciso b), 141, 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO

Esta Sala, en base a lo considerado y leyes citadas por **UNANIMIDAD, RESUELVE: I) NO ACOGER** el recurso de apelación especial por **MOTIVO DE FORMA Y FONDO** interpuesto por **el acusado MARCOS AMÍLCAR PÉREZ DE LEÓN**, bajo el auxilio de los Abogados WEBSTER RUBELIO ROSALESCAMPBELL y LILIAN NOEMÍ BARDALES PORTILLO, en contra de la sentencia de fecha seis de agosto de dos mil catorce, proferida por el Tribunal Noveno de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente de Guatemala (función unipersonal); **II)** En consecuencia queda incólume la sentencia apelada, **III)** La lectura de la presente sentencia, servirá de legal notificación a las partes, debiendo entregarse copia a quien lo solicite; **IV)** Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

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

04/04/2016 - PENAL
291-2015

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

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, se pronuncia **SENTENCIA** en virtud del **APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVOS**

DE FONDO, interpuesto por la procesada **YOSELIN GUADALUPE GUDIEL CHAJÓN**, con el auxilio de la Abogada Defensora Pública **MARÍA DÍLMA MICHEO ALAY**, en contra de la sentencia de fecha nueve de julio de dos mil quince, proferida por el Tribunal Octavo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, actuando en forma unipersonal, en el proceso que por el delito de **ROBO DE EQUIPO TERMINAL MÓVIL**, se sigue en su contra.

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

La defensa de la procesada **YOSELIN GUADALUPE GUDIEL CHAJÓN**, está a cargo de la Abogada Defensora Pública **MARÍA DÍLMA MICHEO ALAY**.

La acusación la dirige **EL MINISTERIO PÚBLICO**, a través del Fiscal para Asuntos Especiales, Unidad de Impugnaciones **JOSÉ MARÍA GALINDO ROSSEL**.

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 Octavo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en sentencia de fecha nueve de julio de dos mil quince, **DECLARA: "I) Que la acusada YOSELIN GUADALUPE GUDIEL CHAJÓN, es autora responsable del delito de ROBO DE EQUIPO TERMINAL MÓVIL, regulado en el artículo 21 de la Ley de Equipos Terminales Móviles en perjuicio del patrimonio de la señora Ángela Hercilia Palomino González, en consecuencia, se condena a la acusada por tal hecho antijurídico a la pena de prisión de OCHO AÑOS INCONMUTABLES, con abono de la efectivamente padecida; II) Se le suspende a la condenada del ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; III). ..."**

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL: fue interpuesto por la procesada **YOSELIN GUADALUPE GUDIEL CHAJÓN**, con el auxilio de la Abogada Defensora Pública **MARÍA DÍLMA MICHEO ALAY**.

DE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO: Fue declarado admisible formalmente con fecha **DIECISIETE DE AGOSTO DE DOS MIL QUINCE**.

DE LA AUDIENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA: Para la audiencia oral y pública de Segunda Instancia, se señaló el día **DIECISIETE DE MARZO DE DOS**

MIL DIECISÉIS, a las **DIEZ HORAS**, audiencia que no se llevó a cabo ya que las partes reemplazaron su participación por escrito.

DE LA DELIBERACIÓN Y LECTURA DE SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA: se señaló el día **CUATRO DE ABRIL 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 apelante Yoselin Guadalupe Gudiel Chajón invoca como sub motivo de procedencia la errónea interpretación de la ley sustantiva penal, y estima que el precepto legal erróneamente interpretado es el artículo 65 del Código Penal y en ese sentido en síntesis argumenta: "con los argumentos relacionados a la interpretación errónea del artículo señalado como infringido, exige en el presente caso la interposición del recurso de apelación especial que en el presente caso se motivó precisamente sobre la interpretación indebida debido a la vulneración del precepto legal cuestionado, por lo que existe relación lógica entre las motivaciones manifestadas, leyes citadas como infringidas y procedencia de la apelación invocada y que por último, esos vicios repercutieron en el fallo proferido, puesto que si no se hubieran cometido, se hubiere emitido una sentencia imponiéndole la pena mínima que corresponde. Por lo expuesto en el presente caso el agravio consiste en que el tribunal sentenciador no le impuso la pena mínima de prisión que corresponde al ilícito penal que se le imputa al no haberse observado rigurosamente los parámetros legales y determinativos que establece la ley para la fijación de la pena, lo que consecuentemente incide en ocasionarle un perjuicio de mayor intensidad ya que se le priva de su libertad personal por mas tiempo del que realmente devendría procedente".-

- III -

Esta Sala considera que los vicios por motivo de fondo, tienen su origen *cuando medie error al calificar los hechos acreditados* en el proceso o en la elección de la norma que les fuere aplicable, así como en la fijación de la pena, ello significa no cumplir con el contenido de la ley sustantiva. Por *principio lógico necesario*, cuando se invocan en el recurso de apelación especial vicios de fondo, es preciso que *existan o no hechos acreditados en la sentencia que se impugna*, ya que ello permitirá al tribunal de alzada efectuar y determinar, si existió o no la denuncia de error en la observancia o aplicación de la ley sustantiva, por parte del Tribunal de Sentencia al dictar su decisión. Asimismo, cuando el recurrente privilegia el motivo de fondo, como único vicio, acepta los hechos acreditados por el Tribunal *a quo*, así como la valoración de los órganos de prueba.

Esta Alzada al proceder a analizar la sentencia de mérito en congruencia con el agravio y argumento de la recurrente advierte, como ya se dijo en el anterior párrafo de este apartado, cuando el Recurso de Apelación se plantea por motivo de fondo el interponente admite los hechos acreditados por los Jueces de Sentencia, por lo que únicamente se cuestiona la selección y/o aplicación de las normas sustantivas penales para cada una de las cuestiones acerca de las cuales debe deliberar el Tribunal de Sentencia, siendo estas: Existencia del delito y su Calificación Legal; Participación y Responsabilidad del Procesado, De la Pena A Imponer, Responsabilidades Civiles y Costas Procesales, cuestiones accesorias como Comisos, Destrucción de Evidencias y Otras. Por este motivo únicamente está permitido al Tribunal de Segunda Instancia hacer mérito de los medios de prueba y hechos acreditados para examinar los errores jurídicos denunciados por el apelante. En el presente caso los agravios relacionados se examinan en congruencia con los razonamientos consignados en el apartado de la pena a imponer, en el cual el Tribunal de Sentencia para determinar la pena a imponer tomó en consideración: a) en cuanto a la mayor o menor peligrosidad del culpable, no se hace pronunciamiento alguno, toda vez que no se determina ningún índice de peligrosidad de los contemplados en el artículo 87 del Código Penal. b) en cuanto a los antecedentes personales de la acusada y de la víctima, que ambas personas son mayores de edad. c) en cuanto al móvil del delito, es obtener un bien mueble como lo es el equipo Terminal móvil, para luego ser vendido y obtener un lucro injusto o hacer uso del mismo. d) en cuanto a la extensión e intensidad del daño causado, se considera que es grave tomando en cuenta

la utilidad que se le da al mismo y la agraviada no ha podido disponer del teléfono celular ya que la misma solicitó su devolución sin embargo por la etapa procesal no era procedente su devolución, en cuanto a las circunstancias atenuantes y agravantes no se determinaron las primeras. En cuanto a las segundas se determinó el abuso de superioridad, nocturnidad, de conformidad con los numerales 5° y 15 del artículo 27 del Código Penal. Así las cosas vemos que la acción cometida por la interponente del presente recurso es constitutiva del delito de Robo de Equipo Terminal Móvil, que tiene prevista una pena de prisión de seis a quince años. Analizado lo anterior esta Alzada estima que la Fijación de la Pena, es un poder discrecional del Tribunal, sin embargo el poder en mención no es ilimitado ya que es posible controlarlo por el Tribunal ad quem, a través de verificar que el Tribunal a quo, observe los parámetros determinados en la ley sustantiva los que en el presente caso fueron observados en la sentencia impugnada. Así las cosas el delito por el cual fue condenado la recurrente fija como parámetro la pena de seis y máxima de quince de prisión incommutables, por lo que no advertimos como lo pretende hacer ver a esta alzada vulneración alguna al artículos 65 citado como infringido, en cuanto a su errónea interpretación toda vez que la pena impuesta se encuentra entre los parámetros establecidos en la ley. Al respecto de lo que alega la apelante la Honorable Corte Suprema de Justicia Cámara Penal, ha dejado por sentado criterio jurisdiccional en cuanto a la imposición de la pena dentro de la casación (Número 10-2009 sentencia del 3 de marzo de 2010. y Casación contenida en el expediente número 1049-2012 Sentencia de fecha 4/06/2012). Por lo expuesto éste Tribunal de Apelación en base a lo considerado NO ACOGE, el recurso interpuesto por MOTIVO DE FONDO y sub motivo invocado.

LEYES APLICABLES

Artículos: 1o, 2o, 3o, 4o, 12, 14, 17, 44, 46, 175, 203, 204, 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 7 8 y 9 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos. 1, 10, 36, 41, 44, 50, 62, 66 del Código Penal. 2, y 21 de la Ley de de Equipos Terminales Móviles. 1, 2, 3, 4, 5, 7, 8, 9, 10, 11, 11 Bis, 20, 48, 49, 160, 162, 165, 166, 167, 169, 186, 385, 389, 390, 394, 398, 399, 401, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 422, 423, 425, 427, 429, 430, 431, 432, 433, 434 del Código Procesal Penal; 9, 10, 13, 88 inciso b), 108, 141, 142, 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO

Esta Sala, en base a lo considerado y leyes citadas por **UNANIMIDAD RESUELVE: I) NO ACOGE** el recurso de apelación especial por **motivo de FONDO**, interpuesto por la acusada **YOSELIN GUADALUPE GUDIEL CHAJÓN**, en contra de la sentencia de fecha **nueve de julio de dos mil quince**, dictada en forma Unipersonal por el **Tribunal Octavo de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Guatemala** en consecuencia, queda incólume la sentencia apelada; **II)** La lectura del presente fallo, 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

11/04/2016 - PENAL
363-2015

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

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 el procesado **MARVIN GEOVANNY MUCUR YAPAN**, con el auxilio del Abogado Defensor Hugo Cardona Rojas, en contra de la sentencia de fecha **cuatro de septiembre de dos mil quince**, proferida por el Tribunal Sexto de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, dentro del proceso arriba identificado, que por los delitos de Homicidio y Homicidio en Grado de Tentativa, que se instruye en contra del procesado.

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

La defensa del procesado está a cargo del Abogado Defensor Hugo Cardona Rojas.-

La acusación la dirige el **MINISTERIO PÚBLICO**, por medio del Agente Fiscal, Abogado Milton Tereso García Secayda.

Querellante Adhesivo y Actor Civil: No hay. **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 Sexto de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, en sentencia de fecha **CUATRO DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL QUINCE**, que **DECLARÓ:** “...**I. Que MARVIN GEOVANNY MUCUR YAPAN**, es **AUTOR RESPONSABLE** del delito de **HOMICIDIO** cometido en grado de consumación, en contra de la vida e integridad física de Juan Carlos Ochoa Cruz. **II. Que MARVIN GEOVANNY MUCUR YAPAN**, es **AUTOR RESPONSABLE** del delito de **HOMICIDIO** cometido en grado de Tentativa, en contra de la vida e integridad física de Marco Tulio Marroquín Díaz. **II. Que por el ilícito penal del HOMICIDIO se le impone la pena de QUINCE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLE. III. Que por el ilícito penal del HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA se le impone la pena de DIEZ AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLE. Penas que en total suman VEINTICINCO AÑOS DE PRISIÓN**, que deberá cumplir en el centro de ejecución que designe el juez competente, con abono de la efectivamente padecida. **IV. Se suspende al procesado del ejercicio de sus derechos políticos por el tiempo que dure la condena, oficiándose para el efecto a la entidad correspondiente. V. De las Responsabilidades Civiles, no se hace pronunciamiento al respecto, por lo considerado VI. Se exime al acusado del pago de las Costas Procesales, por lo considerado. VII. OTRAS CONSIDERACIONES: DENUNCIA OBLIGATORIA:** La testigo Astrid Alejandra Ramazzini, en el debate cometió el delito de Falso Testimonio contenido en el artículo 460 del Código Penal, por lo que la Juez de este Tribunal de conformidad con el artículo 298 del Código Procesal Penal y por petición del agente fiscal del Ministerio Público, dispone que con certificación de lo resuelto, se remite denuncia obligatoria al órgano acusador del Estado en contra de Astrid Alejandra Ramazzini, para que se inicie en contra de ella el proceso penal correspondiente. **VIII. Otros Pronunciamientos:** Se ordena al Ministerio Público, la **DESTRUCCIÓN** de: **1. Cinco casquillos de arma de fuego calibre nueve por diecinueve milímetros; y 2. Un proyectil encamisado calibre nueve milímetros, al estar firme el presente fallo. IX. Constando en autos que el procesado se encuentra guardando prisión preventiva, se le deja en la misma situación jurídica, para el efectivo cumplimiento de esta sentencia. X. Al causar firmeza la presente sentencia, remítase las actuaciones al Juez de Ejecución competente. XI. Notifíquese.**

DE LA INTERPOSICIÓN DE LA APELACIÓN: El Recurso de Apelación Especial fue planteado por el procesado **MARVIN GEOVANNY MUCUR YAPAN** por motivo de **FONDO**.

DE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO: El Recurso de Apelación Especial, fue declarado admisible formalmente con fecha NUEVE DE OCTUBRE DE DOS MIL QUINCE.

DE LA AUDIENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA: Para la audiencia oral y pública de Segunda Instancia, se señaló el VEINTINUEVE DE MARZO DE DOS MIL DIECISÉIS, a las ONCE 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 ONCE DE ABRIL DE DOS MIL DIECISÉIS, A LAS DOCE HORAS CON TREINTA 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, los Tribunales de Sentencia.

-II-

El sentenciado MARVIN GEOVANNY MUCUR YAPAN, interpone recurso de apelación especial por motivo de fondo.

Primero y único submotivo de FONDO, el apelante aduce erróneamente aplicados los artículo 14 y 123 e inobservado el artículo 148, del Código Penal, respectivamente.

Al respecto el procesado MARVIN GEOVANNY MUCUR YAPAN, interpone recurso de apelación especial, argumentándolo en forma resumida diciendo que en el presente caso no se dan los elementos del tipo penal de homicidio en grado de tentativa. Pues, al analizar el contenido del informe médico legal elaborado por el médico Cristian Benjamín Nowel Maldonado, se desprende que el agraviado Marco Tulio Marroquín Díaz, sufrió heridas en una de sus manos y que su vida no estuvo en peligro y que el tiempo de retiro de

labores cotidianas era de treinta días a partir del incidente. Es decir, que si la intención hubiera sido producirle la muerte al agraviado, los disparos no hubieran sido dirigidos a una de sus extremidades superiores sino que en otros puntos vitales, tal como fueron realizadas a la otra víctima, la que si perdió la vida. En ese sentido la acción realizada no fue para eliminar físicamente a la víctima, que no hubo *animus necandi* en el comportamiento del procesado, sino que la conducta fue con el ánimo de dañar parte del cuerpo. Por lo que ese hecho constituye el delito de LESIONES GRAVES y no el delito de HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA. Pues el médico forense en su informe manifiesta que las lesiones sufridas no pusieron en peligro la vida de la víctima.

Al realizar el análisis comparativo del argumento esgrimido y la sentencia recurrida, esta Sala considera que resulta improsperable el recurso promovido, toda vez que de conformidad con los artículo 14 y 123 del Código Penal, se determina que efectivamente las acciones realizadas por el apelante encuadran en el tipo penal de homicidio en el grado de tentativa. En resumen, el apelante aduce que existió errónea aplicación de los artículos 10, 14 y 123 del Código Penal; esta Sala advierte que por considerarlo pertinente los analizará en su conjunto de la manera siguiente: que cuando el recurso de apelación especial, se plantea por motivo de fondo, el interponente anticipa 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, por ello no es aceptable que la argumentación del recurso cuestione razonamientos de valoración de medios de prueba incorporados durante el desarrollo del juicio oral, pues éste ejercicio intelectual únicamente puede impugnarse por motivo de forma, según lo regulado en el artículo 420 inciso 5) y 394 inciso 3°, ambos del Código Procesal Penal. 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; y en el caso de análisis se establece que en el apartado de la sentencia impugnada denominado DE LA DETERMINACIÓN

PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE EL JUZGADOR ESTIMA ACREDITADOS, no se advierte contradicción alguna con el contenido integral de la sentencia, pues en dicho apartado el *a quo*, al realizar un estudio, tanto individual como integral de la prueba producida en las audiencias del debate oral y público, encuentra acreditados los hechos siguientes: *Que el día veinticinco de diciembre de de dos mil catorce, entre las dieciocho horas con treinta minutos y dieciocho horas con cuarenta y cinco minutos aproximadamente..., sobre la veintidós avenida frente al numeral dieciocho guión treinta y tres, Colonia San Juan de Dios, zona seis, de la ciudad de Guatemala, se encontraban conversando Juan Carlos Ochoa Cruz y Marco Tulio Marroquín Díaz, cuando llegó Marvin Geovanny Mucur Yapan, alias El Piedra, portando un arma de fuego y disparó en contra de estas personas hiriéndolos, por lo que fueron trasladados al Hospital General San Juan De Dios, en donde a consecuencia de la gravedad de las heridas causadas, Juan Carlos Ochoa Cruz falleció el veintiséis de diciembre del mismo año y únicamente sobrevivió Marco Tulio Marroquín Díaz. Después de cometido el hecho criminal Ochoa Cruz se dio a la fuga rumbo a la Colonia Treinta de Junio de esa misma zona.* Con ello se advierte que la decisión del Tribunal *a quo* para dar por acreditados los hechos anteriormente indicados, se basó en los fundamentos jurídicos y probatorios, demostrando con ello certeramente que existe relación de causalidad, encuadrando la conducta del procesado en el tipo penal de homicidio en grado de tentativa en agravio de MARCO TULIO MARROQUÍN DIAZ y siendo el hecho calificado de delito por ley vigente en el momento de su perpetración, no se advierte violación al principio de legalidad, y si bien es cierto el recurrente hace alusión que nunca se tuvo por acreditado los hechos que se les atribuye, es decir, que conforme el informe y declaración del Perito, este indica que por las lesiones provocadas, la vida de Marco Tulio Marroquín Díaz no estuvo en peligro, por tal motivo el apelante indica que se le debió sentenciar por el delito de lesiones graves. En primer lugar, este extremo queda desvirtuado cuando el tribunal sentenciador en el apartado de la sentencia impugnada denominado DE LA EXISTENCIA DEL DELITO Y CALIFICACIÓN LEGAL, claramente indica que en cuanto al delito de homicidio cometido en grado de tentativa en contra de Marco Tulio Marroquín Díaz, esta quedó acreditada principalmente con el peritaje del médico forense Cristian Benjamín Nowel Maldonado, quien en su dictamen pericial de fecha veintiséis de diciembre de dos mil catorce con su declaración en el debate, manifestó el tipo de herida producida por proyectil de arma de fuego que sufrió Marco Tulio Marroquín Díaz, que este hecho se calificó cometido en grado de tentativa, porque el sindicado Marvin

Geovanny Mucur Yapan lo hizo con el fin de cometer el delito de homicidio, comenzó su ejecución por actos exteriores idóneos cuando disparó con arma de fuego en contra de esta persona, pero la muerte de la víctima no se consumó por causas ajenas o independientes de la voluntad de Mucur Yapan. También el *a quo* en el apartado denominado DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL ACUSADO, indica que de los hechos que conforman la relación de causalidad exigida y contenida en el artículo 10 del Código Penal quedaron acreditados con los medios de prueba aportados por el Ministerio Público, que fue suficiente y eficiente para demostrar, sin lugar a duda, que de conformidad con los artículos 35 y 36 del Código Penal, el sindicado Mucur Yapan, es autor responsable del delito de homicidio en grado de tentativa.

En segundo lugar y no menos importante, es el hecho de que el apelante señala que el informe del perito indica, que con las lesiones sufridas, Marco Tulio Marroquín Díaz no pusieron en peligro su vida. Al respecto, se hace necesario advertirle al apelante que conforme la prueba testimonial y pericial aportada al juicio, se demostró que la intención del procesado era destruir la vida de Marroquín Díaz, pues el ataque lo dirigió contra una parte vital del cuerpo del agraviado, siendo cualquiera de las dos extremidades superiores lugar cercano a los órganos vitales como lo es el cráneo o el corazón; se determina que la acción antijurídica realizada por el sindicado, no fue con el ánimo de lesionarlo físicamente, nada más, si no con el fin de causarle la muerte. Pues, de los hechos acreditados se extraen elementos objetivos idóneos para determinar que el actuar ilícito del procesado fue con ánimo de darle muerte a la víctima, o al menos, pudo representarse ese resultado y, pese a ello, ejecutó el acto. Entre esos elementos objetivos deben apreciarse los siguientes: a) El medio empleado. El sindicado eligió y utilizó un arma de fuego para causarle daño a su víctima, siendo ese medio idóneo, no sólo para causar lesiones, sino también para causar la muerte. b) La forma en que se produjo el hecho. Consta que, previo a su ejecución, las víctimas Juan Carlos Ochoa Cruz y Marco Tulio Marroquín Díaz el acusado se aproximó a ellos y sin mediar palabra les disparó, lo que demuestra la existencia de dolo en su actuar. c) Localización de la herida producida a la víctima. La herida se produjo en la región cercana del tórax a nivel de una de las extremidades superiores, parte del cuerpo donde se ubican órganos vitales del ser humano, que al sufrir lesión, pueden causar la muerte. Con base en esos elementos objetivos se concluye en que, los hechos resultan ser subsumibles en el tipo de homicidio en grado de tentativa y no en el tipo de lesiones graves, como lo indica el apelante. Ello, porque como quedó acreditado, el procesado

ejecutó actos exteriores idóneos para dar muerte al agraviado, y si bien la misma no se produjo, fue por causas independientes a su voluntad, las que no son necesarias que el juzgador determine ni individualice, pues basta con la acreditación que, el sujeto activo, no obstante la posibilidad de representación del resultado homicida, ratifica su voluntad de ejecutar el acto. Por lo anterior se estima que, al resolver la forma relacionada, tanto el Tribunal sentenciador no causó agravio a la apelante. Este criterio es compartido por la honorable Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia, dentro de los expediente número un mil dieciséis guión dos mil doce (1016-2012) sentencia de Casación de fecha treinta y uno de mayo de dos mil doce y expediente número doscientos cuarenta y ocho guión dos mil doce (248-2012), sentencia de casación de fecha catorce de mayo de dos mil doce.

En virtud de lo anterior, el recurso de apelación especial interpuesto por motivo de fondo no pueden prosperar.

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, 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 motivo de **FONDO**, interpuesto por el procesado **MARVIN GEOVANNY MUCUR YAPAN**, en contra de la sentencia de fecha **cuatro de septiembre de dos mil quince**, emitida por el **Tribunal Sexto 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 Dubún 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

27/07/2015 - PENAL
433-2014

APELACION ESPECIAL 433-2014 Of.3°.

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE. GUATEMALA, VEINTISIETE DE JULIO DE DOS MIL QUINCE.

I. Esta Sala se integra con los suscritos; **II. 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 motivos de forma, interpuesto por el acusado **AUGUSTO DANIEL MARTINEZ HERNANDEZ**, en contra de la sentencia de fecha once de junio de dos mil catorce, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Escuintla, dentro del proceso penal seguido en contra del apelante, por los delitos de plagio o secuestro y asociación ilícita.

I. IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES: Según constancias procesales:

i) Acusado: **AUGUSTO DANIEL MARTINEZ HERNANDEZ**, de treinta y dos años de edad, soltero, guatemalteco, nació el veintiuno de octubre de mil novecientos ochenta y uno, mecánico automotriz, hijo de César Augusto Martínez Casimiro y de Hilda Esperanza Hernández García, no ha sido procesado ni condenado por otro hecho ilícito; **ii) Abogado Defensor:** **RUDY ROBERTO HERNANDEZ MOCTEZUMA**; **iii) Ministerio Público:** Agente Fiscal **GLORIA LISBETT MONTERROSO GARCÍA**; **iv) Querellante Adhesivo:** **NO HAY**; **Tercero Civilmente Demandado:** **NO HAY**. **II. EXTRACTO DE LA SENTENCIA APELADA:** El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Escuintla, **POR UNANIMIDAD DECLARÓ:** "I) Que **AUGUSTO DANIEL MARTINEZ HERNANDEZ** no es autor responsable de los delitos de CONSPIRACION Y ASOCIACIÓN ILÍCITA. II) Que **AUGUSTO DANIEL MARTINEZ HERNANDEZ**, es responsable del delito de **PLAGIO O SECUESTRO**, en calidad de

AUTOR; III) Que por tal infracción se les impone la pena de prisión de VEINTICINCO AÑOS INCONMUTABLES, con abono de la prisión efectivamente padecida, anteriormente; IV)...". **III.- DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:** Fue interpuesto por el acusado Augusto Daniel Martínez Hernández, por motivo de forma. **IV. DE LA AUDIENCIA ORAL Y PÚBLICA:** La audiencia de debate de segunda instancia, fue fijada para el día quince de julio de dos mil quince, en la que los sujetos procesales reemplazaron su participación por escrito. Se difirió el pronunciamiento de la sentencia para el veintisiete de julio de dos mil quince 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 apelante manifiesta su inconformidad con la sentencia recurrida, invocando motivo de forma, argumentando para el efecto lo siguiente:

a) Inobservancia de los artículos 3, 181 segundo párrafo y 378 del Código Procesal Penal: Señala que el Tribunal sentenciador varió las formas del proceso, infringiendo lo establecido en el artículo 3 del Código Procesal Penal, toda vez que al testigo de nombre Walter Alberto Moto Morataya, se le permitió que

declarara, no obstante que no fue ofrecido como corresponde, ya que al momento de ser ofrecido como medio de prueba se hizo con el nombre de Walter Alberto Mota Morataya, al considerar el sentenciador que se trata únicamente de una falla mecanográfica; además, señala que se inobservó el artículo 378 del mismo cuerpo legal, en razón que el testigo referido fue identificado con otro nombre al que fue propuesto para su declaración, siendo obligación del tribunal identificarlo como fue propuesto, ya que lo que hizo fue identificar a otra persona, haciendo referencia que por tratarse de un reenvío, en un primer juicio, al testigo señalado no se le permitió declarar por el mismo problema, por lo que considera que existe violación al derecho de defensa, al debido proceso, a la presunción de inocencia y sobre todo se están variando las formas del proceso, toda vez que para fundamentar la sentencia se hace transgrediendo normas procesales que se refieren a forma de acreditar a un testigo para que sea incorporado dicho testimonio como válido para emitir un juicio de valor.

b) Inobservancia del artículo 395.3 del Código Procesal Penal, que implica motivo absoluto de anulación formal:

Argumenta que no se observaron las reglas de la sana crítica razonada, al considerar que a las audiencias del debate oral y público no se presentó la agraviada ni sus familiares para ratificar los medios de prueba que valoraron en su contra; señala que el sentenciador no indica que reglas de la Sana Crítica Razonada utilizó, sin embargo da valor probatorio a las siguientes medios de prueba: declaración de Juan Carlos García Villar; declaración de Randy Reynaldo Reyes Hernández; declaración de Oscar Adolfo Miranda Morales; declaración de Gustavo De León Urias. Refiere que se le causa agravio, toda vez que fue condenado por razonamientos que adolecen de claridad y precisión, con conclusiones carentes de certeza jurídica, sin que se hayan observado las reglas de la sana crítica razonada, medios de prueba que no pueden subsistir sin la presencia de la agraviada para que los ratifique.

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

a) En relación a la inobservancia de los artículos 3, 181 segundo párrafo y 378 del Código Procesal Penal: Por considerar que el tribunal de sentencia varió las formas del proceso, toda vez que se ordenó recibir la declaración del testigo Walter Alberto Moto Morataya, no obstante que fue ofrecido con el nombre de Walter Alberto Mota Morataya. Esta sala pondera

el contenido del artículo 451 del Código Procesal Penal que regula *“Los simples errores en la fundamentación de la resolución recurrida y las erróneas indicaciones de los textos legales, cuando no tengan influencia decisiva, no serán motivo de casación, pero deberán ser corregidos, así como rectificado cualquier error en la computación de la pena por el Tribunal de Casación”*; y doctrina de Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia, relacionada con la apreciación de errores mecanográficos en las actuaciones de un proceso penal, consignada en expediente número doscientos diez guión dos mil once (210-2011) que dice: *“Cuando se invocan simples errores en la fundamentación de la resolución recurrida, que no tengan influencia decisiva, los argumentos no son motivo de casación, sino que procede su corrección, de conformidad con el artículo 451 del Código Procesal Penal. En el presente caso, habiéndose alegado discrepancia en el nombre de una perito, se corrige éste consignando el nombre completo de quien practicó el peritaje.”*; asimismo, en expediente número ciento tres guión dos mil once (103-2011), la misma cámara penal cita: *“...Los simples errores que no tengan influencia decisiva en la sentencia, no hacen anulable el fallo, pero deben ser corregidos...”* Con ese fundamento, la sala encuentra que el error mecanográfico invocado por el apelante fue corregido en la sentencia como consta a folio veintiuno (21) que identifica al testigo como “WALTER ALBERTO MOTO MORATAYA”, siendo ese su nombre correcto, apreciándose que el error invocado como motivo de anulación formal, no tiene influencia decisiva en la sentencia, pues el testigo fue identificado en el momento procesal oportuno durante el desarrollo del debate y aunque fue protestada su aceptación, la misma no puede ser objeto de anulación formal de la sentencia por considerar que ya fue subsanado y no incide en la sentencia. La declaración testimonial objetada, fue valorada por el tribunal con el siguiente razonamiento: *“...Las dos pruebas testimoniales que anteceden (se refiere a la de los testigos Marco Antonio Tajiboy Poz y Walter Alberto Moto Morataya) fueron introducidas al debate oral y público cumpliendo con los requisitos legales además con las mismas se acredita que para dar con los responsables del hecho acusatorio, se contó con el apoyo de la División (Sic) Especializada en Investigación Criminal de la Policía Nacional Civil, principalmente en el allanamiento realizado en el domicilio del señor Augusto Daniel Martínez Hernández el día uno de septiembre del año dos mil once, en donde fue capturado hoy (sic) acusado, por lo que se le concede valor probatorio...”* Por lo antes considerado se concluye que no procede acoger el recurso planteado por AUGUSTO DANIEL MARTINEZ HERNANDEZ por el primer motivo de forma invocado.

b) Inobservancia del artículo 395.3 del Código Procesal Penal, que implica motivo absoluto de

anulación formal: La argumentación en ese motivo se centra en no se presentó la agraviada ni sus familiares para ratificar los medios de prueba que valoraron en su contra; además, se objeta que el sentenciador no indica cuáles reglas de la Sana Crítica Razonada utilizó, sin embargo da valor probatorio a las declaraciones de Juan Carlos García Villar, Randy Reynaldo Reyes Hernández, Oscar Adolfo Miranda Morales y Gustavo De León Urias. Refiere el apelante que fue condenado por razonamientos que adolecen de claridad y precisión, con conclusiones carentes de certeza jurídica.

Atendiendo a que se invoca inobservancia del artículo 395.3 del Código Procesal Penal, que regula el desarrollo del debate, concretamente el examen se realiza en las partes que indica el apelante, con los siguientes resultados: 1) Cuando se invoca inaplicación de las reglas y principios del Sistema de la Sana Crítica Razonada, el examen tiene como propósito examinar el proceso lógico seguido por el sentenciante para determinar si se aplicaron las citadas reglas y principios en la valoración de los medios de prueba que condujeron a la certeza positiva, para condenar o absolver al acusado; por esa razón el examen recae únicamente en la prueba producida en el debate. 2) Se considera que no le asiste la razón al apelante, cuando indica que la agraviada y sus familiares debieron acudir a ratificar los medios de prueba recibidos y valorados en su contra, porque esa diligencia se aplica únicamente en el caso de los peritos y testigos que comparezcan al debate, como lo regula el segundo párrafo del artículo 380 del Código Procesal Penal, que dice: *“...Todos los elementos de convicción podrán ser presentados a los peritos y a los testigos durante sus declaraciones, para invitarlos a reconocerlos o a informar lo que fuere pertinente...”*; de esa cuenta no resulta exigible la ratificación por parte de la agraviada respecto de los informes emitidos por el testigo técnico Juan Carlos García Villar y las declaraciones de Randy Reinaldo Reyes Hernández y óscar Adolfo Miranda Morales. 3) En relación a la obligación de citar las reglas y principios de la sana crítica razonada que se aplican para valorar cada uno de los medios de prueba, ese requisito no constituye ausencia de fundamentación o inaplicación del método de valoración, derivado de que conforme los artículos 11 Bis y 394 numeral 3), ambos del Código Procesal Penal, los jueces únicamente deben consignar las razones de porqué otorgan o no valor probatorio a los medios de prueba, observando en esos razonamientos las reglas y principios del sistema de valoración de la sana crítica razonada; y en el caso de la sentencia examinada, se establece que los jueces cumplen con la debida fundamentación probatoria observando las reglas y principios de

la Sana Crítica Razonada, respecto de cada uno de los medios de prueba producidos en el debate. 4) Finalmente, se analiza la declaración del testigo Pablo Gustavo De León Urias, medio de prueba que no fue valorada por el tribunal sentenciador, razonamiento que se aprecia correcto y derivado del principio de razón suficiente. De lo considerado, se concluye que no procede acoger el recurso planteado por el apelante como segundo motivo de forma.

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 y 201 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 motivos de forma, interpuesto por el acusado AUGUSTO DANIEL MARTINEZ HERNANDEZ, en contra de la sentencia de fecha once de junio de dos mil catorce, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Escuintla; **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.

Jorge Antonio Valladares Arévalo, Magistrado Presidente, Thelma Noemí del Cid Palencia, Magistrada Vocal Primera; Ramón Francisco González Pineda, Magistrado Vocal Segundo; Lilian Lissette Hidalgo López. Secretaria.

14/09/2015 - PENAL
192-2015

Apelación Especial 192-2015 Oficial 2º.

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE: GUATEMALA, CATORCE DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL QUINCE.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, se procede a dictar sentencia de segundo grado que resuelve el Recurso de Apelación Especial, interpuesto por el Ministerio Público, por

motivo de forma, contra la sentencia de fecha veinte de marzo de dos mil quince, dictada por la Jueza Unipersonal, Abogada Sandra Izabel Vargas Beza, del Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Municipio de Villa Nueva, del departamento de Guatemala, dentro del juicio oral que por el delito de Homicidio Cometido en Estado de Emoción Violenta se sigue contra DANIEL ESTEBAN GONZÁLEZ LOPEZ.

I. IDENTIFICACIÓN DE LOS SUJETOS PROCESALES:

Acusado: **DANIEL ESTEBAN GONZÁLEZ LOPEZ**, de veintiséis años de edad, soltero, guatemalteco, chofer de tráiler, nació en la ciudad de Guatemala, el trece de julio de mil novecientos ochenta y ocho, con residencia en tercera avenida "A" cuarenta y nueve guion ochenta y uno, zona doce, Colonia Villa Lobos Dos, convive con Yasmin Galdamez Escobar, con quien ha procreado un hijo de seis años de edad de nombre Daniel Galdamez Escobar. Su defensa está a cargo del Abogado Carlos Enrique Fernández Rivera. El Ministerio Público actúa a través de la Agente Fiscal, Abogada Gloria Lisbett Monterroso García. No se constituyó querellante adhesivo, ni hubo tercero civilmente demandado.

II. EXTRACTO DE LA SENTENCIA APELADA:

La Jueza Unipersonal, Abogada Sandra Izabel Vargas Beza, del Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del municipio de Villa Nueva, del departamento de Guatemala, DECLARÓ: " ... **I)** Se absuelve al procesado DANIEL ESTEBAN GONZÁLEZ LOPEZ, del delito de HOMICIDIO COMETIDO EN ESTADO DE EMOCIÓN VIOLENTA, regulado en el artículo 124 del Código Penal; por el cual se abrió a juicio, en contra de la vida de CARLOS ALBERTO MURCIA ARIANA;..."

III. DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL: El recurso de apelación especial fue interpuesto por el Ministerio Público, a través de la Agente Fiscal, Abogada Gloria Lisbett Monterroso García, por motivo de forma.

IV. DE LA AUDIENCIA ORAL Y PÚBLICA: La audiencia del debate fue fijada para el día dos de septiembre de dos mil quince, a las doce horas con treinta minutos; los sujetos procesales reemplazaron su participación por escrito en la audiencia señalada. Se difirió el pronunciamiento de la sentencia para el día catorce de septiembre de dos mil quince, 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

a) El Ministerio Público, a través de la Agente Fiscal, Abogada Gloria Lisbett Monterroso García, interpone recurso de apelación especial por motivo de forma, el cual se resume de la siguiente la manera:

Motivo de Forma: Único submotivo: Inobservancia del artículo 385 relacionado con los artículos 394 numeral 3) y 420 numeral 5), todos del Código Procesal Penal.

Refiere la representante del Ministerio Público que en el apartado de la sentencia impugnada referente a B) EN CUANTO A LA PARTICIPACIÓN DE ACUSADO Y SU RESPONSABILIDAD PENAL, el tribunal se apoyó en una argumentación basada en su libre convicción y no en la prueba aportada, por lo tanto muy débil, por particularidades que son importantes para el tribunal, sobre lo que realmente se tuvo por probado en la sala de debates. Por lo que a su criterio la motivación de la sentencia no es lógica, no es congruente, no guarda relación con

la prueba ofrecida en el debate, puesto que le da valor probatorio positivo a los medios de convicción que se tuvieron por presentados y que a su criterio demuestran la responsabilidad del sindicado, pero al realizar el análisis intelectual no realiza la valoración de la prueba producida en el debate utilizando el principio de razón suficiente, por lo que estima que el fallo resulta contradictorio. Manifiesta que el tribunal de sentencia debió concatenar cada una de las pruebas que fueron aportadas y debidamente diligenciadas en el debate, las cuales -a su criterio- sustentaron los verbos rectores del delito imputado y deriva en forma coherente una partir de la otra, por ejemplo: las declaraciones de los peritos Juan Armando Bran Carrillo, Francisco Octavio Culajay y Nancy Rebeca Say Rodríguez, quienes establecieron la causa probable de muerte del occiso, análisis genético y que dicho perfil genético corresponde al de la víctima Carlos Alberto Murcia Ariana, respectivamente, declaraciones testimoniales de Mario Rolando Choc Cu, Byron Adolfo Lopez Rodríguez y Juan Martinez García, quienes relataron en resumen lo que les consta del hecho, el primero, quien se pasó llevando a la víctima la cual ya estaba muerta y declaró también que se le apareció el acusado quien le acusó de haberle dado muerte al occiso; el segundo y tercero agentes de la Policía Nacional Civil, quienes declararon que realizaron la diligencia de allanamiento en la vivienda del acusado y encontraron un par de zapatos manchados de la sangre del occiso; declaración del testigo en calidad de prueba anticipada a quien le consta que agraviado y acusado se encontraban ingiriendo licor y que comenzaron a pelear y vio como le golpeó el acusado a la víctima con un envase de cerveza hasta que cayó al suelo la víctima; posterior a ello se retiró el testigo. Documentos: que sostienen las declaraciones de los peritos y el allanamiento realizado en la vivienda del sindicado en donde se ubicaron los zapatos manchados de la sangre del occiso. PRUEBA MATERIAL: Fragmento de concreto y un par de zapatos blancos. Aduce la representante del Ministerio Público que el tribunal basándose en un análisis poco convincente, a pesar de haberles dado valor probatorio positivo, a varios elementos de prueba, los utiliza como base para sustentar la sentencia absolutoria, argumentando insuficiencia probatoria; argumento que estima el representante del Ministerio Público, que no tiene razón de ser, toda vez que existe un testigo presencial, uno referencial y los expertos que establecieron la causa de muerte y zapatos manchados con la sangre del occiso, aparte de la demás prueba presentada por parte del ente investigador, lo que debió orientar a pensar al Aquo que el acusado es responsable del delito imputado. Agravio causado: al no aplicar

la sana crítica razonada, la lógica y (concretamente la regla de la derivación en el principio de la razón suficiente y principio de no contradicción), el tribunal deja en la impunidad un hecho revestido de las características de delito. Pretende que se acoja el recurso interpuesto, se anule la sentencia impugnada y se ordene el reenvío.

CONSIDERANDO

III

Motivo de Forma: Único submotivo: Inobservancia del artículo 385 relacionado con los artículos 394 numeral 3) y 420 numeral 5), todos del Código Procesal Penal. Agravio causado: al no aplicar la sana crítica razonada, la lógica y (concretamente la regla de la derivación en el principio de la razón suficiente y principio de no contradicción), el tribunal deja en la impunidad un hecho revestido de las características de delito.

En el presente caso, se tienen los testimonios de Byron Adolfo Lopez Rodríguez y Juan Martinez García, quienes al declarar relataron que al realizar la diligencia de allanamiento en la vivienda del acusado, le encontraron un par de zapatos manchados de sangre, que resultó ser sangre del occiso, según peritajes de fecha treinta y uno de enero y diecinueve de marzo del año dos mil catorce, realizados por la Licenciada Nancy Rebeca Say Rodríguez, Perito Profesional I Química Biológica del Instituto Nacional de Ciencias Forenses -INACIF-, circunstancias que son analizadas por la juez unipersonal de sentencia de la manera siguiente: *"a la declaración testimonial de BAYRON ADOLFO LOPEZ RODRIGUEZ Y JUAN MARTINEZ GARCIA agentes de la Policía Nacional Civil, la juzgadora le otorga valor probatorio, en virtud que al declarar expusieron que ellos fueron los agentes que realizaron el allanamiento, inspección y registro el día seis de diciembre del año dos mil trece...encontraron evidencia, y según el agente BYRON ADOLFO LOPEZ RODRIGUEZ la evidencia correspondía a un par de zapatos tipo media bota, las cuales eran propiedad del acusado y que a simple vista se veía que las botas tenían sangre...que luego se procedió al análisis de la sangre y se estableció que correspondía al occiso MURCIA ARANA, con quien el acusado tuvo una riña..."* folio ciento veinte (120), adicionalmente, se tiene la declaración en prueba anticipada contenida en DVD de un testigo presencial que por seguridad se omitieron sus datos de identificación, que por su reproducción en el debate, se diligencia dicha prueba testimonial y sobre las mismas la juez aquo razona: *"la juzgadora le otorga valor probatorio en virtud que al declarar expuso que el*

acusado y el occiso estuvieron ingiriendo licor...luego empezaron a pelear...luego el acusado Daniel le empezó a pegar al occiso con un embace (sic) de cerveza, el miquillo cayó al suelo y Daniel le seguía pegando con el litro en el rostro, pero el embace (sic) no se quebró...dicha prueba testimonial se valora positivamente en virtud que acredita que existió una riña entre el acusado Daniel y el occiso MURCIA ARIANA el día uno de diciembre del año dos mil trece en la colonia Villa Lobos dos de la tercera avenida A frente al numeral cuarenta y nueve guion cincuenta y uno..." a criterio de esta Sala, dicha declaración y el razonamiento expuesto es congruente con el informe que contiene las fotografías números uno, tres y cuatro (1, 3, y 4), ubicadas en folios cuarenta y uno y cuarenta y dos (41 y 42), pues la declaración y fotografías guardan relación e identidad, respecto del lugar de los hechos; no obstante la juzgadora absuelve del delito de Homicidio Cometido en Estado de Emoción Violenta, por tener duda sobre la responsabilidad en el acusado, en virtud que otra persona manejando un vehículo, aparentemente le pasó encima al occiso, según fotografía numero diecinueve (19) que obra en folio cincuenta (50), la cual muestra suciedad arenisca de material selecto en la llanta izquierda, lo cual permitió dejar marcas de rodadura que se aprecian bajo las rodillas y en la parte superior de la cabeza del occiso en fotografías números cinco y seis (05 y 06) del folio cuarenta y tres (43); adicionalmente la persona que manejaba el citado vehículo tipo pick up señor MARIO ROLANDO CHOC CU, al testificar declara: *"...estuvo en la graduación de su hermano y se tomó como unas seis cervezas y como a media noche llegó a su casa, que luego de repente por atrás le apareció el acusado y le dijo que él (o sea el testigo fue quien le paso las llantas al occiso) le paso el vehículo sobre un muchacho..."* esta declaración es razonada por la juez sentenciadora de la manera siguiente: *"...Dicha declaración se valora positivamente en virtud que dicho testigo manifestó en su declaración que él no se dio cuenta si le pasó las llantas encima al occiso..."* folio ciento diecinueve (119), este razonamiento se ve fortalecido y guarda congruencia con el oficio de fecha dos de diciembre del dos mil catorce, suscrito por los agentes de Policía Nacional Civil que alertados del hecho, describen en el citado oficio: *"...en el escenario del crimen encontraron el cuerpo sin vida del occiso MURCIA ARIANA, quien presentaba a simple vista en el pantalón y en la cabeza marcas de rodadas de llanta de vehículo y a quince metros un pick up...con manchas de sangre en la llanta delantera izquierda..."* folio ciento veintiuno (121), estas circunstancias permiten a la juzgadora aquo tener duda sobre la responsabilidad del acusado en la muerte de la víctima, pues se establece que el acusado golpeó a la víctima, pero también aparece en las fotografías descritas, las

marcas de rodaduras de llanta de vehículo y oficio de fecha dos de diciembre del dos mil catorce que son congruentes con las fotografías, adicionalmente el peritaje practicado por el Médico JUAN ARMANDO BRAN CARRILLO es razonado por la juez sentenciadora de la manera siguiente: *“...A los dictámenes y la declaración del perito la juzgadora le otorga valor probatorio... concluyo en relación a la necropsia del señor MURCIA ARIANA, a quien examino y estableció que la muerte del mismo se debió a un TRAUMA CRENEO (sic) FACIAL, que no puede afirmar si las lesiones provocadas en la humanidad del occiso fueron producidas por un fragmento de concreto de bordes irregulares, o si fueron provocadas por la banda de rodamiento de neumáticos de un vehículo automotor...”* esta Sala, al revisar el documento sentencial y analizar el apartado DE LA DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADO, se acredita la muerte del señor CARLOS ALBERTO MURCIA ARIANA por trauma cráneo facial, sin especificar la causa de dicho trauma, lo cual es congruente y lógico, pues del peritaje médico forense no puede tenerse la certeza de que la causa de muerte sea imputable al acusado y capaz de quebrantar su estatus de inocencia, aparte sobre el fragmento de concreto encontrado la juez aquo razona: *“el señalamiento hecho por el Ministerio Público en relación a la muerte del occiso la cual fue provocada con un fragmento de concreto...no quedó acreditado, en virtud que no hay ningún medio de prueba que señale al acusado como el responsable de haberle quitado la vida al occiso con el fragmento mencionado”* esta Sala establece, la existencia de razón suficientes para que el intelecto de la juzgadora aquo tuviera duda razonable, pues no existe certeza si la muerte fue provocada por golpes realizados por el acusado o por las llantas del vehículo de uno de los testigos, que por la forma en que sucedieron los hechos, al no haber conclusión cierta en el dictamen forense, procedente es absolver conforme el último párrafo del artículo 14 del Código Procesal Penal que preceptúa: *“La duda favorece al imputado”*. Toda vez que una sentencia de carácter condenatoria debe sustentarse en pruebas contundentes, sin la existencia de otros elementos o circunstancias que contradigan su contenido y en consecuencia genere duda en el estado intelectual de quien juzga, pues una sentencia debe sostenerse por sí misma sin vacilaciones y estar fundada en pruebas y razonamientos lógicos, coherentes y no contradictorios con la prueba que se diligencia; y siendo que en el presente caso, se diligenciaron pruebas que fueron contradictorias entre sí, las mismas permitieron generar una duda razonable en el intelecto de la juzgadora aquo que acertadamente emitió una sentencia de carácter

absolutoria, apegada al artículo 14 del cuerpo legal precitado, por lo que, las argumentaciones planteadas por el apelante no son suficientes para revocar el fallo impugnado, debiendo permanecer incólume la sentencia objetada y así debe resolverse. **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, 14, 124 del Código Penal; 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 interpuesto por el Ministerio Público, a través de la Agente Fiscal, Abogada Gloria Lisbett Monterroso García, por motivo de forma, contra la sentencia de fecha veinte de marzo de dos mil quince, dictada por la Jueza Unipersonal, Abogada Sandra Izabel Vargas Beza, del 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.

Benicia Contreras Calderón, Magistrada Presidenta, Jorge Antonio Valladares Arévalo, Magistrado Vocal Primero; Thelma Noemí del Cid Palencia, Magistrada Vocal Segunda. Lilian Lissette Hidalgo López, Secretaria

14/09/2015 - PENAL
163-2015

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

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 EDGAR ALEXANDER OSORIO MORATAYA, contra la sentencia de fecha doce de marzo de 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, dentro del proceso penal seguido en contra del apelante, por el delito de asesinato en grado de tentativa.

I. IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES: Según constancias procesales: **i) Acusado:** EDGAR ALEXANDER OSORIO MORATAYA, de veintitrés años de edad, soltero, maestro de música, trabaja en la empresa Soprinta, Sociedad Anónima, guatemalteco, nació en la ciudad de Guatemala, el día once de octubre de mil novecientos noventa y uno, reside en lote catorce, manzana C, sector uno, dos guión setenta y cinco, Colonia Las Margaritas, El Búcaro, zona doce de Villa Nueva, conocido con los apodos de El Tripas, Ardilla o Edgar, se identificó con Documento Personal de Identificación número dos mil setenta y seis, cuarenta y dos mil cuatrocientos, cero ciento uno, hijo de Edgar Rolando Osorio Arreaga y Erika janeth Morataya Cabrera; **ii) Abogado Defensor:** REYNA MAGALY GUERRA NAJERA, del Instituto de la Defensa Pública Penal; **iii) Ministerio Público:** Agente Fiscal GLORIA LISBETT MONTERROSO GARCÍA; **iv) Querellante Adhesivo:** NO HAY; **Tercero Civilmente Demandado:** NO HAY.

II. EXTRACTO DE LA SENTENCIA APELADA: El Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del municipio de Villa Nueva, departamento de Guatemala, POR UNANIMIDAD DECLARÓ: “I) Que el acusado EDGAR ALEXANDER OSORIO MORATAYA, es autor responsable del delito de Asesinato en Tentativa, conforme los Artículo (sic) 132 y 14 del Código Penal, cometido en contra de la vida de Carlos Roberto Estrada Díaz, en consecuencia por tal hecho antijurídico se le condena a la pena de VEINTE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, pena ya rebajada en una tercera parte y abonada a la efectivamente padecida; II)...”.

III.- DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL: Fue interpuesto por el acusado por motivo de fondo.

IV. DE LA AUDIENCIA ORAL Y PÚBLICA: La audiencia del debate fue fijada para el día dos de septiembre de dos mil quince, en la que los sujetos procesales reemplazaron su participación por escrito. Se difirió el pronunciamiento de la sentencia para el catorce de septiembre de dos mil quince, a las catorce horas. --

CONSIDERANDO

I

Para impugnar las sentencias emitidas por los tribunales de sentencia, el Código Procesal Penal regula el Recurso de Apelación Especial como medio de impugnación; siendo su objeto el examen para establecer si concurren los vicios señalados por el interponente del recurso. 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 realizar la valoración de las pruebas, puesto que esa facultad únicamente le corresponde a los jueces de sentencia. La revisión a través de este recurso, tiene por objeto determinar la existencia de violaciones esenciales al procedimiento o a infracciones de la ley sustantiva penal, que influyan en la parte resolutive de la sentencia, persiguiendo garantizar el derecho de defensa y el control judicial, así como el restablecimiento del derecho violado o la justicia denegada, observando siempre respeto de los principios y garantías que corresponden al debido proceso y derecho de defensa. 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, se anulará la sentencia recurrida y se pronunciará la que corresponda. Si se acoge el recurso por Motivo de Forma, se anulará la sentencia y ordenará la renovación del trámite por el tribunal competente desde el momento que corresponda, en este caso no podrán intervenir los jueces que pronunciaron el fallo anulado.

CONSIDERANDO

II

El apelante manifiesta su inconformidad con la sentencia recurrida, invocando como motivo de fondo, la errónea aplicación de los artículos 132 y 14 del Código Penal, argumentando al respecto lo siguiente:

Manifiesta que el tribunal de sentencia le condena por el delito de Asesinato en grado de Tentativa sin que concurren los elementos objetivos y subjetivos de dicho tipo penal, ya que al analizar el apartado denominado “DE LA DETERMINACION PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADO”, se establece

que el hecho no encuadra en el tipo penal por el cual fue condenado, ya que a su criterio, no se realizó el análisis jurídico que requiere la tipificación o encuadramiento de la acción imputada en el tipo penal, ya que únicamente se transcribieron partes de las declaraciones de los testigos y se hace referencia a los demás medios de prueba a los que les dio valor probatorio, lo cual no sustituye el análisis jurídico que debe realizar para explicar por qué se dan los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal de Asesinato en grado de tentativa, pues, para este tipo penal es indispensable según la doctrina que se demuestre la existencia del animus necandi o el ánimo de matar, es decir, que debe probarse en el debate la voluntad o intención de matar, lo cual, no se acreditó con los medios de prueba diligenciados, porque la acción imputada consiste en realizar dos disparos en contra del señor Carlos Roberto Estrada Díaz, disparos que lesionaron el brazo izquierdo y la ingle, lo cual evidencia que por las partes del cuerpo en el que fueron ocasionadas las heridas, que no existió intención de matarlo, pues si esa hubiera sido la finalidad se hubiera logrado el propósito porque nadie impidió que se siguiera disparando, por lo que no existía la intención de matar al agraviado, si no de lesionarlo, ya que a pesar de haberse disparado cerca del agraviado no se realizan disparos en la cabeza o en el corazón. Señala que según el principio de legalidad y la relación de causalidad, la conducta encuadraría únicamente en el delito de Lesiones Graves regulado en el artículo 147 del Código Penal, pues el tiempo de incapacidad para laborar y tratamiento médico fue de sesenta días, por lo tanto, considera que su conducta encuadra en el numeral 3° del artículo 147 del Código Penal y que debió ser la norma aplicada por el Tribunal Sentenciador, toda vez que el artículo 388 del Código Procesal Penal, le permite la modificación en la calificación jurídica; en este sentido pretende que la sala emita una sentencia por el delito de Lesiones Graves y se imponga la pena mínima establecida para dicho delito.

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

Existe violación a la ley sustantiva cuando el juez ignora la existencia o se resiste a reconocer la existencia de una norma jurídica en vigor, o considera una que ya no está o que no ha estado nunca vigente, o cuando incurre en un error en la interpretación o en la elección de la norma, aplicando a los hechos una distinta de la que corresponde. En ese sentido el recurso de apelación por motivo de fondo, tiene por finalidad que el tribunal de alzada revise la interpretación o aplicación que de la ley sustantiva hizo el tribunal de sentencia definiendo o valorando jurídicamente los hechos

establecidos en la sentencia y poniéndolos en relación con la norma de derecho que rige el caso. Los hechos que deben respetarse son los determinados en la sentencia, descrita por el tribunal de mérito en sus juicios asertivos donde se contienen las conclusiones derivantes de la valoración del material probatorio.

En ese sentido, los hechos que el Tribunal de Sentencia tiene por acreditados, con los medios de prueba recibidos en el debate, son los que el Tribunal de Segunda Instancia, debe tomar en cuenta para proceder a examinar, si la ley sustantiva ha sido aplicada correctamente o no, careciendo de valor cualquier análisis del fallo impugnado, si no se hace sobre los hechos probados.

En el caso de estudio, el Tribunal sentenciador tuvo por acreditado lo siguiente: "I) Que en fecha dieciocho de marzo del dos mil catorce el señor Carlos Roberto Estrada Díaz fue a recoger a su hijo Michael Steeve Estrada Quintanilla el cual venía de estudiar como a las diecinueve treinta horas a una parada de bus en la colonia El Búcaro zona doce del municipio de Villa Nueva, departamento de Guatemala. II) Que cuando se encaminaban a su residencia frente a un mercado ubicado en el sector G, de dicha colonia, vieron al acusado Edgar Alexander Osorio Morataya, quien al pasar al lado del joven Michael Steeve Estrada Quintanilla lo topó bruscamente y al indicarle el señor Carlos Roberto padre del joven Michael, que le pasaba lo agredió y lo insultó con palabras soeces y lo amenazó y luego salió corriendo. III) Que al llegar el señor Carlos Roberto Estrada Díaz con su hijo Michael Steeve Estrada Quintanilla como a media cuadra de su casa en el sector D, lote treinta y dos zona doce de la colonia el Búcaro, vieron nuevamente al acusado Edgar Alexander Osorio Morataya quien al verlos con arma el (sic) de fuego que portaba, disparó en dos oportunidades en contra del señor Carlos Roberto Estrada Díaz, y luego se dio a la fuga, causándole al señor Estrada Díaz herida en el brazo izquierdo y en vena ilíaca, lo que ameritó intervención quirúrgica. III) Que de conformidad con el dictamen del médico forense perito Francisco Javier Mejía Milián la vida del señor Carlos Roberto Estrada estuvo en peligro de muerte, toda vez que el proyectil de arma de fuego le seccionó la vena ilíaca siendo esta una de las venas de mayor diámetro dentro del cuerpo que conduce gran cantidad de sangre que van de las extremidades inferiores hacia el cerebro y que el paciente tuvo que ser intervenido quirúrgicamente y se le ligó dicha vena y suplen su función otras venas y de no haber recibido atención médica hubiera fallecido."

De los argumentos esgrimidos por el recurrente, se establece que éstos se relacionan con la calificación jurídica realizada por el tribunal sentenciador y que no se realizó el análisis jurídico que requiere la tipificación o encuadramiento de la acción imputada en el tipo penal, pretendiendo entonces una

calificación para el delito de Lesiones Graves. Como ya se dijo, el análisis debe partir de los hechos que se hayan tenido como probados por el tribunal de sentencia, en ese sentido, la pretensión del apelante no puede proceder, toda vez que los hechos acreditados por el tribunal sentenciador permiten la calificación jurídica para el tipo penal de Asesinato en grado de tentativa, definiéndose perfectamente los elementos objetivos y subjetivos de ese tipo penal. Se puede apreciar en el fallo recurrido, que el tribunal sentenciador en los apartados respectivos “de la existencia legal de un hecho considerado delito y su calificación legal”, y “en cuanto a la participación del acusado y su responsabilidad penal” expone su razonamiento correspondiente y por supuesto, se apoya con la prueba producida con su análisis integral para arribar a las conclusiones del fallo, resultando insostenible lo argumentado por el apelante, referente a que el ánimo de matar no quedó acreditado, toda vez que la prueba testimonial de la víctima directa y del testigo presencial Michael Steeve Estrada Quintanilla, evidencian que, momentos antes del hecho, dichas personas tuvieron un altercado con el sindicado en el cual los amenazó, hecho ocurrido enfrente de un mercado ubicado en el lote G, de la Colonia El Búcaro, zona doce de Villa Nueva, y que posteriormente, más adelante el acusado les esperaba con un arma de fuego la que accionó en contra del señor Carlos Roberto, ocasionándole heridas en el brazo izquierdo y en vena ilíaca, estableciéndose con dicha acción que el acusado actuó con premeditación, sin embargo, por asistencia inmediata para trasladar a la víctima a un centro asistencial, se frustró el resultado de muerte que se pretendió con la acción de disparar, es decir, por causa independiente a la voluntad del acusado. Es de considerar que el dolo se presume y está presente en la voluntad y en la representación cuando se ejecuta una acción y de ésta se desprende por inferencia inductiva si existe o no tal intención con el agregado que tenemos contemplado en la ley el dolo eventual que es la representación de ese resultado como posible y aún así, con su voluntad y propósito se persigue ese resultado probable y ejecuta el acto. El hecho que el procesado portara un arma de fuego, fue el medio de asegurar el fin que perseguía, pues en éste se representó la posibilidad de un resultado de muerte, al momento de dispararle al agraviado Carlos Roberto Estrada Díaz; en consecuencia no le asiste la razón al apelante. **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 fondo, interpuesto por el acusado

EDGAR ALEXANDER OSORIO MORATAYA, contra la sentencia de fecha doce de marzo de 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, **en consecuencia la sentencia de primer grado no sufre ninguna modificación; II)** Notifíquese y con certificación de lo resuelto vuelva el expediente de mérito al Tribunal de origen.

Benicia Contreras Calderón, Magistrada Presidente, Jorge Antonio Valladares Arévalo, Magistrado Vocal Primero; Thelma Noemí del Cid Palencia, Magistrada Vocal Segunda; Lilian Lissette Hidalgo López. Secretaria.

23/11/2015 - PENAL
329-2015

Apelación Especial 329-2015 Oficial 2°.

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE: Guatemala, veintitrés de noviembre de dos mil quince.

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 forma, interpuesto por el procesado ALAN JOSUÉ GRIJALVA JIMÉNEZ, contra la sentencia de fecha diez de julio del dos mil quince, dictada por la Jueza Unipersonal, Abogada Cindy Lizzet Reyes Morales, del Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Municipio de Villa Nueva, del Departamento de Guatemala, dentro del juicio oral que por el delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas, se sigue en su contra.

I. IDENTIFICACIÓN DE LOS SUJETOS PROCESALES: Acusado: **ALAN JOSUÉ GRIJALVA JIMÉNEZ**, se identifica con el documento personal de identificación número mil novecientos espacio noventa y seis mil cuatrocientos noventa y siete espacio cero quinientos trece, de veinticinco años de edad, soltero, trabaja para una compañía farmacéutica llamada Lanquetín, Sociedad Anónima, guatemalteco, nació el dieciocho de septiembre de mil novecientos noventa en Nueva Concepción Escuintla, con residencia en Condominio Villa Sol, zona doce de la ciudad capital, tiene una hija de seis meses, dependen de él económicamente sus padres y sus hermanos. Su defensa está a cargo del Abogado EDY

JESÚS AC HERRERA. El Ministerio Público, actúa a través de la Agente Fiscal, Abogada Olga Azucena Martínez Domínguez. No se constituyó querellante adhesivo y no hay tercero civilmente demandado.

II. EXTRACTO DE LA SENTENCIA APELADA:

La Jueza Unipersonal, Abogada Cindy Lizzet Reyes Morales, del Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Municipio de Villa Nueva, del Departamento de Guatemala: DECLARÓ: “ I) Que el acusado ALAN JOSUÉ GRIJALVA JIMENEZ, 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, en consecuencia, se condena al acusado por tal hecho antijurídico a la pena de OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, con abono de la efectivamente padecida; ...”

III. DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL: El recurso de apelación especial por motivo de forma, fue interpuesto por el procesado ALAN JOSUÉ GRIJALVA JIMÉNEZ, con el auxilio del Abogado EDY JESUS AC HERRERA.

IV. DE LA AUDIENCIA ORAL Y PÚBLICA: La audiencia del debate fue fijada para el día once de noviembre de dos mil quince, a las doce horas; la representante del Ministerio Público, Abogada Olga Azucena Martínez Domínguez y el procesado ALAN JOSUÉ GRIJALVA JIMÉNEZ, reemplazaron su participación por escrito, en la audiencia señalada. Se difirió el pronunciamiento de la sentencia para el día de veintitrés de noviembre de dos mil quince, a las quince horas.

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 procesado ALAN JOSUÉ GRIJALVA JIMENEZ, interpone recurso de apelación especial por motivo de forma, el cual se resume de la siguiente manera: **Motivo de forma: Primer submotivo: Inobservancia del numeral 3 del artículo 394 del Código Procesal Penal en relación con el artículo 385 del mismo cuerpo legal.** Refiere el interponente que el razonamiento de la jueza unipersonal sentenciadora al otorgarle valor probatorio a las declaraciones de los agentes de la Policía Nacional Civil Jorge Anibal Juárez Callejas y Domingo Tepaz Suy, es errado y viola el principio de no contradicción que integra el método de la sana crítica razonada, pues le confirió valor probatorio a dichas declaraciones aún cuando ambos indicaron extremos que se contradicen entre sí, con relación al lugar de la detención y el sentido de la vía en la que se realizó la detención; así como con relación al lugar en que supuestamente portaba el arma el procesado, por lo que aduce el interponente que las declaraciones de ambos testigos son excluyentes entre sí por ser contradictorias, sin embargo, en la sentencia se les confirió valor probatorio a ambos y con base en dichos medios de prueba se acreditó un hecho decisivo para considerar su responsabilidad penal. Indica que ante la evidente contradicción de ambos testigos se puede comprobar la falta de veracidad de los mismos, sin embargo, -a su criterio- se omitió hacer la valoración de dichos medios de prueba con base en las reglas de la sana crítica razonada.

Segundo Submotivo: Inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal en relación con el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Manifiesta el procesado que la jueza unipersonal sentenciadora no le otorgó valor probatorio a la declaración de Saúl Antonio González De León, testigo que -según el interponente- comprobaba la tesis de defensa, indicando la juzgadora que se desconoce si es la misma persona

que acompañaba al acusado el día de los hechos, ya que no se tiene información de él y el acusado tampoco lo identificó y mencionó; asimismo, lo relatado respecto a cómo apareció el arma de fuego en el vehículo no se logró confrontar con otros medios de prueba. Al respecto aduce el interponente que las razones que adujo la sentenciante para no darle valor probatorio a dicho testigo carecen de congruencia y consistencia, pues el hecho de no tener información de él no es motivo lógico ni valedero para no entrar a considerar el contenido de su declaración, mucho menos puede considerarse fundante el hecho de que el procesado no lo haya identificado. Indica que tales aspectos son inconsistentes pues, por una parte es ilógico que él no haya hecho referencia al citado testigo, cuando fue propuesto justamente como un medio de prueba en su defensa. Asimismo, indica el interponente que con los testimonios de los agentes captores, a los cuales se les otorgó valor probatorio, se demuestra que efectivamente hubo un testigo presencial que lo acompañaba en el vehículo el día de la detención, sin embargo, la jueza de manera arbitraria utiliza en su contra, inobservando el principio de indubio pro reo, el hecho que los Agentes captores no hayan identificado en aquella ocasión a su acompañante, pues descartó darle valor probatorio al referido testigo de descargo simplemente porque adujo que no sabe si era la misma persona que iba ese día con él; indicando el procesado que en todo caso, el principio de indubio pro reo, obligaba a la sentenciante a asumir una fundamentación jurídica a la inversa de cómo lo hizo, indicando que, como los testigos de cargo (agentes captores) no descartaron que el testigo referido fuera quien lo acompañaba el día de la detención, se presumía que sí era éste; por lo que a criterio del procesado, al no haber dado razones fácticas y jurídicas que soporten la decisión asumida de manera lógica, la juzgadora incurrió en violación del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal y el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Tercer submotivo: Inobservancia del artículo 5 del Código Procesal Penal en relación con el artículo 10 y 11 del Código Penal y 2, 19 y 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Manifiesta el procesado que en el presente caso, se incurre en injusticia notoria por parte de la sentenciante, pues pese a no haberse descartado de manera fundada y certera el desconocimiento de su parte de la concurrencia del elemento típico de “portar el arma dentro del vehículo en el que se conducía”, le impone una condena de ocho años de prisión inmutables, con lo cual lo obliga a irrumpir su derecho a vivir en libertad sin que haya tenido

conocimiento de haber incurrido en la acción delictiva por la que se le condena. Indica que lo anterior se establece cuando la sentenciante decide descartar sin fundamento válido al testigo que comprobaba que él efectivamente desconocía el hecho que el arma se transportaba dentro del vehículo, y que comprobaba que el procesado no la portaba directamente en el cinto ni en la pierna, como de manera falsa lo indicaron los agentes captores. Asimismo, indica el procesado que la sentenciante cita doctrina de casación que no es incongruente con el caso que ha alegado durante el juicio, sino que más bien encuadra perfectamente en él. Indica el procesado que como lo expresó y demostró en su defensa durante el juicio, el arma que desconocía que se portaba dentro del vehículo se encuentra debidamente registrada en la Dirección General de Control de Armas y Municiones, circunstancia que según el procesado, quedó demostrada y que consta en la página veinte inciso c.e de la sentencia, con lo que -a su criterio- se demuestra que el arma tiene la documentación legal correspondiente y que en ningún momento él tenía el dolo de quebrantar el marco jurídico que regula esa materia (Decreto seis guión dos mil trece). Afirma el interponente que la sentenciante simplemente extrajo la existencia aparente del dolo, por el simple hecho de que el arma iba dentro del vehículo, sin entrar a considerar todos los elementos probatorios que se realizaron dentro del juicio que comprobaban que efectivamente no era una alegación sin fundamento lo que él hizo, al indicar que no tenía conocimiento de la existencia del arma dentro del vehículo, pues la había dejado en manos de su padre, quien por error, la introdujo dentro del vehículo pensando que él la iba a traer de regreso, cuando en realidad la había llevado a la residencia familiar, utilizando el permiso de la DIGECAM para llevarla hacia aquel lugar, para mantenerla ahí, pues dos días antes la había comprado y registrado en dicha entidad para cumplir con la ley de la materia. Según el procesado esos elementos no fueron considerados por la sentenciante, con lo cual le ha impuesto una condena de prisión de ocho años inmutables, sin tomar en cuenta que las acciones que él ejecutó no eran idóneas para cometer el delito conforme lo exige el artículo 10 del Código Penal, y tampoco se produjo la existencia de dolo conforme lo exige el artículo 11 del mismo código. Por lo anterior, indica el procesado que también se violenta el artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que establece que es deber del Estado garantizar la justicia de los ciudadanos y el artículo 203 que establece que los tribunales deben impartir justicia de conformidad con la Constitución. Indica que se incurrió en la sentencia en injusticia notoria, pues se le estaría condenando a pasar una buena parte

de su vida en prisión, para que él internalice que no debe quebrantar el marco jurídico del uso de armas, el cual en ningún momento tuvo conocimiento de estar quebrantando, y lejos de ello, sus acciones valoradas de manera justa y legal, demuestran que en todo momento hizo y trató de respetar dicho marco legal porque comparte los valores que él tutela.

Pretende que se acoja el recurso interpuesto, se anule completamente el fallo recurrido y se ordene el reenvío para que un nuevo tribunal conozca nuevamente de la fase del juicio.

CONSIDERANDO

III

El procesado ALAN JOSUÉ GRIJALVA JIMENEZ, interpone recurso de apelación especial por motivo de forma, el cual se resume de la siguiente la manera: **Motivo de forma: Primer submotivo: Inobservancia del numeral 3 del artículo 394 del Código Procesal Penal en relación con el artículo 385 del mismo cuerpo legal.** Refiere el interponente que el razonamiento de la jueza unipersonal sentenciadora al otorgarle valor probatorio a las declaraciones de los agentes de la Policía Nacional Civil Jorge Anibal Juárez Callejas y Domingo Tepaz Suy, es errado y viola el principio de no contradicción que integra el método de la sana crítica razonada.

Al analizar el argumento del apelante, que se refiere a contradicciones existentes en las declaraciones testimoniales, se le hace saber, que el testimonio, no forma necesariamente un todo indivisible, toda vez que, un testigo puede estar expuesto a equivocarse sobre alguna circunstancia, que no es lo mismo que mentir, y decir la verdad con acierto inequívoco en lo demás, si fuere de manera distinta, la prueba no sería útil; por ello resulta insuficiente desacreditar un testimonio estimando que, por un error de detalle, de punto de vista o de apreciación, ese testigo se equivocó en los restantes puntos; sólo por la gravedad y la causa del error puede inferirse la fiabilidad del testimonio. Es por ello que ante declaraciones contrarias, cabe preguntarse, si realmente existe contradicción o si las divergencias pueden reducirse a diferencias de puntos de vista o de perspectiva; porque las divergencias de detalle no impiden admitir los testimonios sobre puntos esenciales concordantes entre sí, los errores relativos a circunstancias accesorias no son incompatibles con la corrección de lo expuesto sobre el hecho principal porque existe un común denominador en el cual influyen los testimonios y otras pruebas indiciarias

donde se igualen las circunstancias preeminentes que surgen y terminan por adquirir consistencia cierta, como resultado de la aproximación y confrontación de los testimonios. Ninguna reconstrucción de los hechos, histórica o judicial resultaría posible si hiciera falta una perfecta concordancia en cuanto a toda la extensión de las exposiciones: la imperfección de esta prueba deja siempre un residuo de infidelidad o de inexactitud, variable de un testimonio a otro y que no necesariamente rompe la buscada armonía; es por ello que se hace necesario observar las declaraciones testimoniales iniciando con la del testigo JORGE ANÍBAL JUÁREZ CALLEJAS quien expuso: "... participé en la aprehensión del acusado Alan Josué toda vez que portaba un arma de fuego sin licencia, la detención fue en un puesto de registro... jurisdicción de Villa Nueva de Sur a Norte... siendo aproximadamente las veintitrés horas con cuarenta minutos... me percate que portaba un arma en el cinto del lado derecho..." folio sesenta y uno (61), mas adelante el testigo DOMINGO TEPAZ SUY expresa: "... se le efectuó el alto a un vehículo tipo automóvil, no recuerdo el color, se identifiqué al caballero y en ese momento mi compañero Anibal Callejas logró ver que portaba un arma de fuego tipo pistola, al momento que se le preguntó por la licencia de portación de arma de fuego, indicó que carecía de la misma... la aprehensión fue como a las veintitrés horas con cuarenta o minutos... el acusado tenía el arma en el cinto del lado derecho..." folio sesenta y dos (62), sobre las anteriores declaraciones la juez sentenciadora razona: "... Ambos relatos, a pesar del tiempo transcurrido, coinciden en indicar que el día de la aprehensión del acusado, se encontraban realizando un operativo de control vehicular, que el acusado era la persona, a quien se le realizó el alto y quien conducía un vehículo tipo automóvil, observando que a la altura del cinto lado derecho portaba una arma de fuego tipo pistola, y al preguntarle por su licencia respectiva manifestó carecer de la misma..." como puede observarse, el razonamiento de la juzgadora aquí es congruente y se deriva de los testimonios recibidos no contradice lo expuesto por los testigos, no adiciona ni escinde información sobre lo depuesto por los agentes, en estas declaraciones se establece que fue al acusado a quien aprehendieron con arma de fuego sin la licencia de portación correspondiente, en cuanto a divergencias en las declaraciones, se hace necesario mencionar Jurisprudencia de la Cámara Penal que dentro del expediente número mil quinientos ochenta y siete guión dos mil doce (1587-2012) en sentencia de fecha diecinueve de noviembre del año dos mil doce (19/11/2012) expresa "... la contradicción impugnada es sólo la que aparece en los razonamientos que valoran los testimonios, no la que pueda manifestarse internamente a la declaración o entre varias declaraciones. La Sala observa correctamente esta diferencia cuando expresa que

“el objeto de análisis lo constituyen los argumentos del tribunal y nunca lo informado o declarado por cada órgano probatorio...” El recurrente supone equivocadamente que la mera existencia de divergencias o contradicciones en los testimonios es razón suficiente para que se de 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 tribunal... los razonamientos del tribunal de sentencia no evidencian ninguna contradicción interna, y se hacen cargo de explicar razonadamente la valoración que se da a cada testimonio, a pesar de las contradicciones o imprecisiones que en ellos se encuentran...”; aparte del criterio sustentado, esta Sala, al haber revisado la sentencia, no encuentra la existencia de contradicciones en el razonamiento del juzgador, ni contradicciones en los testimonios que sean capaces de incidir en el raciocinio de la juez de primer grado que motivara una resolución contraria a la impugnada, razones suficientes, para esta Sala, que determinan la improcedencia para acoger la apelación interpuesta por este submotivo de forma y en ese sentido debe resolverse.

Segundo Submotivo: Inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal en relación con el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Manifiesta el procesado que la jueza unipersonal sentenciadora no le otorgó valor probatorio a la declaración de Saúl Antonio González De León, testigo que -según el interponente- comprobaba la tesis de defensa, indicando la juzgadora que se desconoce si es la misma persona que acompañaba al acusado el día de los hechos, ya que no se tiene información de él.

En el presente caso se puede establecer en el inciso IV) DE LOS RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN A LA JUZGADORA A CONDENAR O ABSOLVER, de la sentencia que se analiza, que aparecen plasmados los motivos por los que la juez unipersonal sentenciadora no otorgó valor probatorio a la declaración testimonial del testigo propuesto por la defensa, al razonar que no se puede determinar si el testigo es la misma persona que acompañaba al acusado, criterio que es compartido por esta Sala, pues del análisis del expediente no aparece que los agentes captores hayan identificado a la persona que el día de los hechos acompañaba al incoado, adicionalmente el testigo refiere que el arma no la portaba el acusado en su humanidad si no, dentro del vehículo que manejaba, situación que no exime la conducta de portación del arma fuego, lo cual es correctamente fundamentado por la juez aquo al invocar la sentencia de Casación número mil ciento cincuenta y seis guión dos mil once (1156-2011) que contiene sentencia de fecha

veinticuatro de noviembre del año dos mil once (24/11/2011) que preceptúa: *“...La descripción de este tipo, supone que el sujeto activo puede ser cualquier persona, se trata de un delito de acción o comisión activa, pues su esencia consiste en el acto positivo de portar el arma de uso civil o deportiva o ambas, sin la licencia de la DIGECAM o sin estar autorizado. La portación debe ir acompañada de la disponibilidad del arma, siendo indiferente que el sujeto la lleve sobre su persona o en el vehículo donde viaje por ejemplo. Portación es la acción y efecto de llevar”.* Es por ello que al analizar la sentencia impugnada, se establece que la jueza aquo, expuso las razones por la que no otorgaba valor probatorio al testigo, las que a criterio de esta Sala son válidas, además fundamentó correctamente su decisión en la jurisprudencia adecuada a esta clase de conductas, estimando que la real significación del agravio se traduce en la inconformidad del acusado. Es por ello que por la vía de este recurso, no se puede provocar un nuevo examen crítico de la prueba testimonial que discute el apelante por quedar excluido todo lo referente a la valoración de los elementos de prueba y a la determinación de los hechos. Por lo que de ningún modo puede efectuarse una revalorización de la misma, ni juzgar los motivos que formaron la convicción de la juzgadora unipersonal de sentencia, por las razones expuestas, se establece que la juez aquo no incurrió en vulneración del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, ni del artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en derivación de lo considerado, no es posible acoger el recurso de apelación especial por este submotivo y así debe resolverse.

Tercer submotivo: Inobservancia del artículo 5 del Código Procesal Penal en relación con el artículo 10 y 11 del Código Penal y 2, 19 y 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Manifiesta el procesado que en el presente caso, se incurre en injusticia notoria por parte de la sentenciante, pues pese a no haberse descartado de manera fundada y certera el desconocimiento de su parte de la concurrencia del elemento típico de “portar el arma dentro del vehículo en el que se conducía”, le impone una condena de ocho años de prisión incommutables. Al analizar el presente submotivo, el procesado argumenta que desconocía el tipo penal de portación ilegal de arma de fuego dentro del vehículo, en ese sentido, del documento sentencial, se establece que ambos agentes captores declararon haber aprendido al apelante portando un arma a la altura del cinto del lado derecho, lo cual fue razonado y valorado positivamente por la juzgadora aquo; acreditándose que el acusado portaba el arma de fuego en su humanidad, lo que recae dentro de la esfera de una

conducta dolosa; en cuanto al desconocimiento del tipo penal, se establece en el artículo 3 de la Ley del Organismo Judicial lo siguiente: *“Contra la observancia de la ley no puede alegarse ignorancia, desuso, costumbre o práctica en contrario”* por lo que se torna inválido el argumento del apelante en cuanto a desconocer el tipo penal precitado; en lo concerniente al argumento del acusado sobre que tenía autorizada licencia de tenencia de arma de fuego, es criterio de esta Sala, que el citado documento no es el adecuado para la portación de un arma de fuego, toda vez que la Ley de Armas y Municiones en su artículo 59 establece: *“...El comprador quedará autorizado para trasladar el arma dentro del término de tres (3) días siguientes al que le fue entregada, desde el establecimiento comercial que le vendió hasta su residencia o lugar de trabajo, si solamente desea el registro de tenencia. Si desea tener una licencia de portación para el arma que le fue entregada, deberá presentarse a la DIGECAM y cumplir con los requisitos contemplados en la presente Ley.”* Por último, el procesado aduce que según el artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala, la juez aquo debió impartir justicia de conformidad con nuestra Constitución; esta Sala, del análisis del documento sentencial establece que la juzgadora aquo, efectivamente aplicó las normas constitucionales, toda vez que el artículo 38 de nuestra Constitución Política, ordena *“...Tenencia y portación de armas. Se reconoce el derecho de tenencia de armas de uso personal, no prohibidas por la ley, en el lugar de habitación. No habrá obligación de entregarlas, salvo en los casos que fuera ordenado por juez competente. Se reconoce el derecho de portación de armas, regulado por la ley.”* De este cuerpo legal se extrae que, para la portación de armas de fuego debe cumplirse con lo regulado por la Ley de la materia. Por los análisis jurídicos expuestos y consideraciones vertidas, no se observa que la juez aquo haya incurrido en injusticia notoria, al haber proferido una sentencia condenatoria, toda vez que su decisión estuvo apegada al ordenamiento sustantivo y procesal vigente, por lo que, no es procedente acoger el recurso que se presenta por este submotivo, debiéndose resolver según lo considerado.

DISPOSICIONES 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, 123 de la Ley de Armas y Municiones; 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 11 Bis, 19, 43, 49, 160, 161, 162, 163, 164, 166, 167, 259, 320, 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 forma, interpuesto por el procesado ALAN JOSUÉ GRIJALVA JIMÉNEZ, contra la sentencia de fecha diez de julio de dos mil quince, dictada por la Jueza Unipersonal, Abogada Cindy Lizzet Reyes Morales, del 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 procedencia.

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

08/02/2016 - PENAL
344-2015

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE: Guatemala, ocho de febrero 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, interpuesto por el procesado BYRON ALEXANDER ESTRADA PATZAN, por motivo de fondo, contra la sentencia de fecha diecinueve de agosto de dos mil quince, dictada por el Tribunal Décimo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Guatemala, dentro del juicio oral que por el delito de asesinato se sigue en su contra.

I. IDENTIFICACIÓN DE LOS SUJETOS PROCESALES:

Acusado: a) **BYRON ALEXANDER ESTRADA PATZAN**, de veinticuatro años de edad, unido, conserje, guatemalteco, nació en Tiquisate Escuintla, el quince de octubre de mil novecientos noventa, con residencia en sección J, lote treinta y siete “A” colonia El Milagro, zona seis de Mixco, tiene una hija de nombre Shirlin Gimena de once años de edad (a quien no ha reconocido), su conviviente es de nombre

Wendy Lucrecia Hernández Recinos, hijo de Angel Estrada y de Carmelina Patzan Velásquez, antes de ser detenido vivía con sus padres, su hija depende económicamente de él, estudió hasta primero básico; se identifica con Documento Personal de Identificación número dos mil seiscientos setenta y seis espacio cero dos mil ochocientos sesenta y tres espacio cero quinientos seis (2676 02863 0506). Su defensa está a cargo de la Abogada Defensora Pública María Dilma Micheo Alay. El Ministerio Público actúa a través del Agente Fiscal, Abogado José María Galindo Rossel.

II. EXTRACTO DE LA SENTENCIA APELADA:

El Tribunal Décimo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Guatemala, DECLARÓ: “ ...a.) **Que BYRON ALEXANDER ESTRADA PATZAN**, es responsable penalmente como autor del delito de **ASESINATO**, cometido contra la vida de Francis Hedilberto Rivera González, que por tal ilícito se le impone la pena de **TREINTA Y CINCO AÑOS** de prisión, de carácter inmutable, pena impuesta que debe ser cumplida en el centro de cumplimiento de condena que fije el Juez de Ejecución, con abono de la pena ya padecida...”

III. DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

El recurso de apelación especial, por motivo de fondo, fue interpuesto por el procesado BYRON ALEXANDER ESTRADA PATZAN, con el auxilio de la Abogada Defensora Pública María Dilma Micheo Alay.

IV. DE LA AUDIENCIA ORAL Y PÚBLICA:

La audiencia del debate fue fijada para el día veintisiete de enero de dos mil dieciséis, a las doce horas; las partes procesales reemplazaron su participación por escrito en la audiencia señalada. Se difirió el pronunciamiento de la sentencia para el día ocho de febrero de dos mil dieciséis, a las quince horas.

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 procesado BYRON ALEXANDER ESTRADA PATZAN, interpone recurso de apelación especial por motivo de fondo, el cual se resume de la siguiente la manera:

Motivo de Fondo: Único submotivo: Interpretación Indebida del artículo 65 del Código Penal relacionado con el artículo 29 del mismo cuerpo legal.

Refiere el procesado que lo indicado por el tribunal de sentencia, en cuanto al daño causado, no es motivo para aumentarle la pena cinco años más, porque el daño causado es producto de dar muerte a una persona y todas las muertes de un ser humano producen un daño a los parientes, por lo que lo argumentado por el tribunal es parte del delito de asesinato. En cuanto a la agravante de preparación para la fuga: aduce el interponente que si bien es cierto, él se fue en un vehículo, eso no quiere decir que él lo haya preparado para la fuga, porque el vehículo era de servicio público, que estaba en ese lugar para el que contratara su servicio, por lo que -a su criterio- no puede aumentarse la pena en relación a esa agravante que indica el tribunal. Con relación a la agravante de vinculación con otro delito, manifiesta el procesado que esa agravante no está contenida en la plataforma fáctica planteada por el Ministerio Público, sin embargo, se le aumenta la pena; por lo que aduce el interponente que al agravar la pena

sin que aparezca en la acusación esa circunstancia, vulnera el artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala, ya que si no se imputó por el ente acusador dicha circunstancia que permita la agravación de la pena, al hacerlo el tribunal de sentencia, quebranta dicha norma constitucional. Agravio: Manifiesta que no obstante que se le impuso la pena mínima, el tribunal de sentencia le aumentó diez años más, haciendo un total de treinta y cinco años, sin observar lo establecido en el artículo 65 en relación con el artículo 29 del Código Penal. Pretende que se acoja el recurso interpuesto y se le imponga la pena mínima de veinticinco años de prisión por el delito de asesinato, sin la aplicación de la extensión del daño causado que indica el tribunal sentenciante, por ser parte inherente al delito, y en cuanto a la agravante, que la misma no se encuentra en la plataforma fáctica del ente acusador.

CONSIDERANDO

III

Después de examinados los argumentos del apelante y confrontados con las constancias procesales, esta Sala determina que: **a)** Si bien es cierto toda muerte de una persona causa daño material y psicológico a los familiares y tal situación se subsume dentro del tipo penal, también lo es que, para la fijación de la pena se tiene el parámetro de la extensión e intensidad del daño, ello obedece a los efectos colaterales que en concreto se ocasionan, de acuerdo a las circunstancias familiares, económicas, sociales, productivas y otras que desarrolle y rodeen a la víctima, en ese sentido, así será el impacto que cause su muerte, en el presente caso la víctima, no era una persona soltera, sino un padre de familia en donde el daño se extiende a la esposa e hijos que quedan en la viudez y orfandad, de ahí el acertado razonamiento del juzgador al exponer: “...La extensión del daño fue quitarle la vida útil a un trabajador, toda vez que se trató de un piloto automovilístico, quien se encontraba trabajando, dejando en la orfandad a sus hijos, según relató su esposa en el debate, quien ya no cuentan con recursos económicos para sobrevivir, aparte del daño psicológico y sobretodo (sic) el quitarle el derecho de tener un padre que los eduque, proteja y brinde cariño, en tal virtud por el daño causado que es de magnitud, deberá aumentarse la pena a imponer...” folio doscientos noventa y seis (296); **b)** En relación a la agravante de vinculación con otro delito, se establece que el Juzgador de primer grado realizó sus razonamientos basado en la declaración testimonial de la señora YULISSA GUADALUPE ORTIZ, quien expresó que por referencia de la víctima sabía que habían llegado a dejar un teléfono celular a Transporte

Sanarateco, los estaban llamando para que dieran el pago de extorsión, que sabía que lo acontecido fue por extorsión; es por ello que el Juez Aquo expresa “...se infiere que es para pagar las extorsiones y por represalia de que fueron capturadas algunas personas en diciembre por las extorsiones que era objeto el bus extraurbano del que era piloto la víctima (sic) ...**Vinculación con otro delito.** Ejecutar el delito para preparar, facilitar, consumir u ocultar otro delito, o para impedir su descubrimiento, que se estableció en el presente caso, es para forzar al propietario del bus y sus pilotos que paguen el dinero de extorsión a efecto de no causarles daño...” folio doscientos noventa y seis reverso (296r) y **c)** En cuanto a la agravante de preparación para la fuga, en los HECHOS ACREDITADOS quedó establecido: “... Byron Alexander Estrada Patzán, previa planificación el día ocho de enero de dos mil quince, contrató los servicios de taxi que brinda el vehículo que conducía Luis Alberto Alonso Delgado, identificado con el número de placa de circulación A trescientos doce BCD... posteriormente se salió del vehículo...indicándole al señor Alonso Delgado que avanzara unos metros y lo esperara en dicho lugar y siendo las ocho horas aproximadamente, abordó el bus de la ruta Sanarateca... y le realizó un disparo al señor Francis Hedilberto Rivera González, el cual le ocasiona la muerte...y corrió sobre la cinta asfáltica del mismo carril hacia donde se encontraba esperándolo el señor Luis Alberto Alonso Delgado a bordo del vehículo ya identificado...” folio doscientos setenta y dos reverso. Determinando esta Sala que con los hechos acreditados si concurre la agravante descrita. Efectivamente, el artículo 65 del Código Penal, regula los parámetros propios para una fijación de la pena, estableciéndolos en el apartado de la pena a imponer, en el caso concreto, el tribunal de sentencia realizó las consideraciones pertinentes para la graduación de la pena, de conformidad con las pruebas sometidas a su intelecto y la inmediatez procesal que le permitió fijar en su razonamiento arribar a la graduación penal proferida. Examinado el recurso de apelación especial por motivo de fondo, se observa además la inconformidad del apelante referente a que el Ministerio Público no señaló en su acusación como agravante la vinculación con otro delito; al respecto, es el Tribunal Aquo, una vez conocidos los hechos y la probanza respectiva de los mismos, quien tiene la facultad de imponer penas mayores o menores a las pedidas por el ente investigador, como se ha pronunciado Cámara Penal dentro del expediente número mil seiscientos sesenta y nueve guión dos mil doce (1669-2012) en sentencia de casación de fecha veintidós de noviembre del año dos mil doce (22/11/2012): “...no es necesario que la acusación contenga las calificantes en tanto conceptos, pero sí en cuanto hechos. Expresado de otro modo, si el tribunal calificó las agravantes antes referidas, es porque las extrajo de los hechos que tuvo por probados”. Por lo expuesto,

los argumentos del apelante quedan sin sustento jurídico, pues en todo caso el Tribunal Sentenciador se abstuvo de imponer la pena máxima señalada en este tipo penal y opta por imponer una pena intermedia. Por las consideraciones ampliamente explicadas, esta Sala, no encuentra razones suficientes para poder acoger el recurso de apelación, debiéndose resolver según lo considerado.

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, 14, 29, 65, 132 del Código Penal; 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 procesado BYRON ALEXANDER ESTRADA PATZAN, contra la sentencia de fecha diecinueve de agosto de dos mil quince, dictada por el Tribunal Décimo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente 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. Lilian Lissette Hidalgo López. Secretaria

14/03/2016 - PENAL
403-2015

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE: GUATEMALA, CATORCE DE MARZO 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 Fondo promovido por el Ministerio Público por medio de su agente fiscal asignada Olga Azucena Martínez Domínguez y recurso de Apelación Especial por Motivos de Fondo promovido por las procesadas Melany Guísela Rojas García y Ana Liliana de León Canales, en contra de la sentencia de fecha catorce de septiembre del año dos mil quince**, dentro del proceso arriba identificado, 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, dentro del juicio oral y público seguido en contra de Ana Liliana de León Canales, Melany Guísela Rojas García y Aníbal de Jesús Temal Rosales, por el delito de Extorsión.

I. IDENTIFICACION DE LOS SUJETOS PROCESALES:

PROCESADO: a) Ana Liliana De León Canales quien dijo ser de diecinueve años de edad, soltera, trabaja en guajear, guatemalteca, originaria del municipio y departamento de Guatemala, con residencia en el Boulevard la Bendición, Colonia el Mezquital, zona doce, del municipio de Villa Nueva, departamento de Guatemala, actuó bajo la dirección y procuración del abogado defensor público Juan Fernando Schaad Pérez, 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, comunicación al número telefónico sesenta y seis millones trescientos dieciséis mil ciento cuarenta y cinco (66316145) y al correo electrónico ntguatemala.villanueva@idpp.gob.gt; **b) Melany Guísela Rojas García** quien dijo ser de diecinueve años de edad, soltera, estudiante, guatemalteca, originaria del municipio y departamento de Guatemala, con residencia en el lote cinco, manzana "I", sector "C uno" (C1), colonia la Esperanza, zona doce, del municipio de Villa Nueva, departamento de Guatemala, actuó bajo la dirección y procuración del abogado defensor público Juan Fernando Schaad Pérez, 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, comunicación al número telefónico sesenta y seis millones trescientos dieciséis mil ciento cuarenta y cinco (66316145) y al correo electrónico ntguatemala.villanueva@idpp.gob.gt; **c) Aníbal De Jesús Temal**

Rosales, quien dijo ser de treinta y siete años de edad, casado, taxista, guatemalteco, originaria del municipio de Granados, del departamento de Baja Verapaz con residencia en la séptima calle, manzana "C", lote siete, anexo Éxodo, zona doce, del municipio de Villa Nueva, departamento de Guatemala, actuó bajo la dirección y procuración del abogado defensor José Antonio Cux López, quien señaló como lugar para recibir notificaciones la octava avenida veinte guión veintidós, zona uno, primer nivel oficina cuatro del edificio Castañeda Molina de esta ciudad de Guatemala y comunicaciones al teléfono cincuenta y cinco millones ciento doce mil cuatrocientos sesenta y nueve (55112469); **MINISTERIO PÚBLICO:** Quien actuó por medio de la agente fiscal Olga Azucena Martínez Domínguez, señaló como lugar para recibir notificaciones, ubicada en la octava calle, tres guión setenta y tres de la zona uno, ciudad, segundo nivel, sede de la unidad de impugnaciones del Ministerio Público, comunicaciones al correo electrónico impugnaciones@mp.gob.gt; **TERCERO CIVILMENTE DEMANDADO, QUERELLANTE ADHESIVO:** No Hay.

II. EXTRACTO DE LA SENTENCIA APELADA:

"...Este Juzgador con fundamento en lo analizado y en lo que para el efecto preceptúan... al resolver UNIPERSONALMENTE DECLARA: I) Que las acusadas ANA LILIANA DE LEÓN CANALES Y MELANY GUISELA ROJAS GARCÍA, son AUTORAS responsables del delito de EXTORSIÓN, cometido en contra del Patrimonio del señor FRANCISCO GUERRA NECH. II) Que por tal infracción a la Ley Penal, se le impone a cada una de las sindicadas ANA LILIANA DE LEÓN CANALES Y MELANY GUISELA ROJAS GARCÍA, la pena de DOCE (12) AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, pena que deberán cumplir en el Centro de Cumplimiento de Condenas que designe el Juez de Ejecución Competente, con abono de la prisión efectivamente padecida. III)... IV)... V)... VI)... VII) Se ABSUELVE al acusado ANÍBAL DE JESÚS TEMAL ROSALES, del delito de EXTORSIÓN, que se le imputa, declarándolo libre de todos los cargos en relación a este delito..."

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

Los apelantes impugna los numerales romanos I), II) y VII) de la parte resolutive de la sentencia recurrida. **IV. DEL HECHO ATRIBUIDO:** A los procesados Ana Liliana de León Canales, Melany Guísela Rojas García y Aníbal de Jesús Temal Rosales, 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:

a) El Recurso de Apelación Especial fue planteado por el Ministerio Público por medio de su agente fiscal asignada Olga Azucena Martínez Domínguez, Motivo de Fondo señalando como único submotivo la inobservancia del artículo 36 relacionado con el artículo 261 ambos del Código Penal; **b)** El Recurso de Apelación Especial fue planteado por las procesadas Melany Guísela Rojas García y Ana Liliana de León Canales, Motivo de Fondo señalando como único submotivo la errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal.

VI. DE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO:

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

VII. DE LA AUDIENCIA ORAL Y PÚBLICA:

La audiencia del debate fue fijada para el día tres de marzo del año dos mil dieciséis, a las once horas con treinta minutos. Las acusadas Melany Guísela Rojas García y Ana Liliana de León Canales, juntamente con su abogado defensor público Juan Fernando Schaad Pérez; el acusado Aníbal De Jesús Temal Rosales juntamente con su abogado defensor José Antonio Cux López 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 catorce de marzo 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 se 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.

II

Con las limitaciones que éste Tribunal de Alzada tiene con respecto al conocimiento de los Recursos de Apelación Especial por Motivo de Fondo planteados por las procesadas ANA LILIANA DE LEÓN CANALES Y MELANY GUISELA ROJAS GARCÍA y el MINISTERIO PÚBLICO a través de la Unidad de Impugnaciones por medio de la Abogada OLGA AZUCENA MARTÍNEZ DOMÍNGUEZ ésta Sala, procede a realizar el análisis que en derecho corresponde basados en las argumentaciones planteadas en los recursos, confrontándolas con el contenido de la sentencia objeto de Impugnación. **El Recurso de Apelación Especial por Motivo de Fondo, fue planteado por las procesadas Melany Guísela Rojas García y Ana Liliana De León Canales, e invocan como único submotivo la errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal y, argumentan que:** “...al tenor de lo dispuesto en el artículo 261 del (sic) Código Penal, se nos impuso la pena máxima sin tan siquiera incursionar en la valoración de los medios de prueba proporcionados tanto por nuestra defensa como por nosotras, debió de considerarse que somos reas primarias y se nos debió imponer la pena mínima... El tribunal considera que se estableció en la acusación los actos con los cuales se determine (sic) el delito de extorsión (sic) sin embargo al momento de valorar los medios de prueba deja por un lado para imponer la pena máxima de prisión que no existió lucro injusto o defraudación a los bienes de la empresa de transportes ya lo que se entregó en un paquete eran solamente recortes de papel periódico y que los dos billetes de cinco quetzales no fueron otorgados por la entidad o empresa RAPIDOS DE PERONIA sino por un particular... jamás justifico su representación ni ser asociado siendo este el señor FRANCISCO GUERRA NECH persona que de igual forma jamás le constaron los hechos de vista... de tal cuenta que la valoración de (sic) realiza el juzgador a la declaración de los agentes captores EDDY GUSTAVO HERNÁNDEZ PAYES, JENIFFER ODILI ALVARADO MARTÍNEZ y SANDRA ISABEL CHIQUITO TZIAN... que fuimos detenidas dentro de un taxi y que al conductor del mismo lo absolvió el juez dentro del debate no se produjo ningún medio de prueba que acreditara que nosotras realizáramos cualquier actividad para requerir o pedir la extorsión (sic) ya que en todo el debate se declaro (sic) que fue una voz masculina la que lo hizo y que la única acción que realizamos fue ir a recoger un paquete... es decir nuestra participación fue mínima y siendo reas primarias no se nos debió imponer una pena tan severa de DOCE AÑOS DE PRISIÓN... se nos debió

imponer la pena mínima de prisión de SEIS AÑOS...”, por lo que solicitan que se declare con lugar el presente recurso de apelación especial, revocando parcialmente la sentencia impugnada y se dicte la resolución que en derecho corresponde. El Recurso de Apelación Especial planteado por el Ministerio Público por medio de su agente fiscal asignada Olga Azucena Martínez Domínguez, también es por Motivo de Fondo y señala como único submotivo, la inobservancia del artículo 36 relacionado con el artículo 261 ambos del Código Penal y, argumenta que: “...En el presente caso, con todos los medios de prueba producidos en el debate, quedó establecido que el acusado en forma personal, trasladó a bordo del vehículo tipo automóvil, marca Toyota, modelo dos mil cuatro, placas de circulación A085BCC a las procesadas ANA LILIAN DE LEÓN CANALES y MELANY GUISELA ROJAS GARCÍA, al centro comercial Pacific Villa Hermosa, frente al Banco Azteca, lugar en donde recogieron el paquete que simulaba el dinero en concepto de extorsión exigido a los socios de la empresa de transporte “RÁPIDOS DE PERONIA”, se fue a parquear frente a la fábrica del nombre “Tubac”, camino de terracería, zona cinco del municipio de Villa Nueva para esperarlas y después darse a la fuga. En consecuencia, siendo que el procesado antes y durante la ejecución del hecho delictivo, estuvo en constante comunicación con el extorsionador vía telefónica, por lo que es evidente que tuvo participación directa al proporcionar el medio idóneo para llegar al lugar, cobrar el dinero en concepto de extorsión y posterior a ello, darse a la fuga, circunstancia que lo colocan como autor del delito de Extorsión...”, por lo que solicita que se declare procedentes el presente recurso de apelación especial y en consecuencia, se revoque la sentencia proferida y se dicte resolución que en derecho corresponde.

III

Este Tribunal de Alzada al realizar el estudio que en derecho corresponde del **Recurso de Apelación Especial por Motivo de FONDO planteado por las procesadas ANA LILIANA DE LEÓN CANALES Y MELANY GUISELA ROJAS GARCÍA en relación al único submotivo de Fondo en donde se invoca la errónea aplicación del artículo 65 del Código Procesal Penal**, se constata que en el presente caso primeramente el medio recursivo carece de la técnica jurídica procesal respectiva y que es exigida para éste tipo de recursos; toda vez que en forma equivocada aluden las apelantes a una errónea aplicación de la norma denunciada, siendo lo correcto en todo caso, la interpretación indebida de la misma puesto que el artículo 65 del Código Penal era necesario aplicarlo por el juzgador “A quo” en el caso que nos ocupa, pues dicha norma contiene los parámetros necesarios

para la aplicación de una pena.- Por otro lado se considera que no le asiste la razón a las interponentes del Recurso de Apelación Especial, en vista de haber quedado acreditada la participación y responsabilidad de las sindicadas y el hecho de que la única acción que realizaran fue el de ir a recoger un paquete y que por ello la sanción a imponerse debe ser la mínima, tal afirmación es equivocada, pues ese acto responde a una serie de acciones necesarias para la realización del delito; de tal suerte que esa acción comprobada permite establecer que las sindicadas fueron autoras directas, al tener asignada una función para el dominio pleno de la acción típica y materializa el hecho antijurídico concerniente a los elementos del tipo penal imputado, pues fueron ellas quienes también intervinieron activamente en la comisión del delito de Extorsión, ilícito penal por el cual fueron sancionadas. El Tribunal Sentenciador luego de examinar, analizar y valorar cada uno de los elementos probatorios a los cuales se les otorgó relevancia positiva respectivamente según los razonamientos que para cada uno quedó expresado, arribó a la conclusión de certeza jurídica que en el lugar, fecha y tiempo que señala la Acusación ocurrió un hecho criminal consumado consistente en que las incoadas, realizaron actos ejecutivos idóneos consistentes en ir a recoger un paquete que simulaba el dinero producto de la extorsión, siendo la cantidad de DIEZ MIL QUINIENTOS QUETZALES (Q.10,500.00) actos extorsivos llevados a cabo mediante una intimidación o amenazas de muerte en contra de pilotos, ayudantes y asociados de los Transportes "RAPIDOS DE PERONIA" específicamente al señor Francisco Guerra Nech, teniendo como finalidad forzar a constreñir la voluntad del sujeto pasivo, afectándolo en su patrimonio de la manera ya indicada, forzando a la víctima a disponer de su dinero, mediante un ataque a su libertad volitiva, como medio para arremeter en contra del patrimonio de dicha empresa agraviada y de sus asociados, de lo cual no se tiene ninguna duda. Por el contrario en el caso que nos ocupa existe certeza jurídica en relación a que efectivamente las incoadas en el día, hora, lugar, forma, modo y circunstancias respectivas y con suficiente anterioridad a su realización -pues actuaron con la agravante de PREMEDITACIÓN, además de la también agravante PREPARACIÓN PARA LA FUGA- pues cometieron el delito de Extorsión utilizando el Animus Lucrandi y en donde se reflejó la autoría directa y única de las mismas, en los hechos que les fueran intimados durante el desarrollo del Debate oral y público. En cuanto a la errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal invocado como violado por las recurrentes, éste Tribunal de Alzada considera que

no existe violación alguna, toda vez que el Tribunal Sentenciador en el apartado respectivo denominado "...X.- DE LA PENA A IMPONER..." fijó la sanción correspondiente a las endilgadas 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 apreciadas tanto por su número como por su entidad o importancia. 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 la pena y en el caso que nos ocupa se tomaron en cuenta por parte del Juez "A quo" los parámetros correspondientes para la imposición de la sanción a las sindicadas, fue justamente lo que el juzgador "A quo" realizó 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 caso que nos ocupa no se acreditó ningún extremo que permita determinar que exista alguna causa de justificación que permitiera que las sindicadas actuaran en forma distinta a la acción desplegada por ellas ese día, hora y lugar descritos en el apartado de los hechos acreditados consignados en el fallo. Se comprobó también por el juzgador "A quo" que evidentemente la extensión e intensidad del daño causado en el caso sub-judice, es sumamente grave, dadas las condiciones y el contexto que rodean el hecho, consistentes en la vorágine de violencia desatada en contra de las personas propietarias de residencias, transportes o de comercios, debido al mal llamado "IMPUESTO", que no es más que la EXTORSION que exigen grupos delincuenciales o personas individuales, a través del pago de una suma de dinero, para poder vivir o realizar sus labores comerciales, bajo amenazas, que en caso se rehúsen al pago de la mencionada Extorsión, perderá la vida, la cual ha sido cumplido tal cual los delincuentes han amenazado a sus víctimas. Con ella siembran terror y zozobra no solo en propietarios de residencias, transportes y comercios sino también a la sociedad guatemalteca en general, toda vez que a la fecha se cuenta por cientos la cantidad de personas muertas en los últimos años, al haberse negado a pagar dichas extorsiones, lo cual ya constituye un flagelo. Es por ello que las mismas son pago de erogaciones ilícitas

que representan pérdidas cuantiosas a las personas ya sean en sus residencias o bien que operan transportes o comercios, además de las pérdidas de vidas las cuales constituyen un daño irreparable, porque no hay forma de reparar el menoscabo provocado para obtener el pago de dichos emolumentos a todas luces injustos, y que se traducen en una de las principales causas de preocupación por el Estado de Guatemala en materia de seguridad y el actual estado de inestabilidad social que vive el país, por lo que la extensión e intensidad del daño causado por conductas desplegadas como el de las acusadas ANA LILIANA DE LEÓN CANALES Y MELANY GUISELA ROJAS GARCÍA es cuantioso, grande o excesivo. No solo para los socios de Transportes RAPIDOS DE PERONIA y específicamente para el señor FRANCISCO GUERRA NECH, sino para la sociedad en general, considerándose que el delito de EXTORSIÓN es de alto impacto para la justicia guatemalteca, toda vez que el propio señor Guerra Nech manifestó que ya les han matado varios pilotos de sus unidades de transporte colectivo de pasajeros. Asimismo en el presente caso concurre la circunstancia agravante de PREMEDITACION puesto que se desprendió de las constancias procesales que de los actos externos realizados por las incoadas, revelan la idea del delito de Extorsión en la mente de sus autoras, con anterioridad suficiente a su ejecución para organizarlos, deliberarlo y planearlo y que en el tiempo que medió entre el propósito y su realización, prepararon ésta y la ejecutaron fría y reflexivamente. Toda vez que se procedió primeramente a entregar a un ayudante de uno de los buses de la empresa RAPIDOS DE PERONIA el elemento material de convicción consistente en un equipo terminal móvil, marca BMOBILE de color negro y gris, el cual posteriormente fue recibido por el asociado y agraviado señor Francisco Guerra Nech, quien interpuso la denuncia correspondiente ante las autoridades respectivas y en donde le asignaron un investigador y agente de nombre EDDY GUSTAVO HERNÁNDEZ PAYES, quien se encargó del proceso de negociación, quedando confirmada ésta agravante, en virtud que el propio extorsionador le dio vía mensaje de texto, un número de cuenta debidamente identificada a nombre de la acusada ANA LILIANA DE LEÓN CANALES lo que significa que ya se tenía preparada la cuenta en el Banco G&T Continental, para depositar ahí la cifra exigida de DIEZ MIL QUINIENTOS QUETZALES (Q.10,500.00) pero como solamente se depositaron VEINTICINCO QUETZALES (Q.25.00). Entonces el extorsionador decidió cambiar el plan antes referido y pasó a exigir el dinero por propia mano, para lo cual se designó el lugar, la hora e incluso la clave a mencionar “Vengo

por las varas del Brown” todo lo cual significa que hubo una preparación, una coordinación, una planificación, las acusadas se presentaron al lugar convenido, a la hora fijada y la sindicada ANA LILIANA DE LEÓN CANALES dio la clave al agente Investigador ya antes mencionado quien inmediatamente le entregó el paquete a la procesada MELANY GUISELA ROJAS GARCÍA, a quien se le incautó el paquete en la mano derecha, por lo que se deduce de ésta conducta, que en éste caso hubo una planificación, una organización, se deliberó la comisión del delito y se actuó con suficiente tiempo para actuar de manera fría y reflexiva, concurriendo la premeditación. Además también concurre la Agravante de PREPARACIÓN PARA LA FUGA, puesto que las acusadas llegaron al Centro Comercial Pacific Villa Hermosa, a bordo de un taxi, el cual estaba esperándolas enfrente de la fábrica TUBAC, camino de terracería, de la zona cinco del Municipio de Villa Nueva del Departamento de Guatemala, automóvil, de color blanco, marca Toyota, línea o estilo Yaris -con sus respectivas placas de circulación de Alquiler-, por lo que en éste vehículo iban a retirarse del lugar, con el paquete que simulaba la cantidad de DIEZ MIL QUINIENTOS QUETZALES (Q.10,500.00) producto de la Extorsión, lo cual no lograron porque fueron aprehendidas por elementos investigadores de la Policía Nacional Civil, juntamente con el taxista acusado ANIBAL DE JESUS TEMAL ROSALES, por lo que concurre ésta agravante, toda vez que lógicamente el taxi era para darse a la fuga luego de recoger el dinero. Quienes juzgamos en ésta instancia arribamos a la conclusión que además de las circunstancias agravantes anteriormente mencionadas -las cuales encuadran perfectamente en los parámetros del artículos 65 del Código Penal-, las penas impuestas a las incoadas son penas máximas ajustadas a derecho y por todo lo anteriormente analizado, no es procedente imponerles la pena mínima, toda vez que sí existe justificación fáctica y legal al respecto, por lo que no debe acogerse el presente submotivo y por ende debe declararse IMPROCEDENTE el Recurso de Apelación Especial por Motivo de Fondo interpuesto por las apelantes debiéndose en consecuencia CONFIRMARSE el fallo venido en grado y así debe resolverse. **En relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones abogada OLGA AZUCENA MARTINEZ DOMINGUEZ en su único submotivo de fondo**, primeramente su medio recursivo interpuesto carece del Principio de Congruencia en virtud de que en el apartado “...DE LA APLICACIÓN QUE SE PRETENDE...” se menciona que se revoque el fallo impugnado, es decir

en su totalidad, lo cual no está acorde con el numeral 8) de la petición de su medio recursivo. Sin embargo se deduce que lo que se pretende es que sea condenado el procesado ANIBAL DE JESUS TEMAL ROSALES como autor responsable del delito consumado de EXTORSION imponiéndole la pena de seis años de prisión incommutables. Además su recurso carece de argumentos y de sustento jurídico, pues menciona que en el presente caso con todos los medios de prueba producidos en el Debate, quedó establecido que el acusado en forma personal, trasladó a bordo del vehículo (taxi) respectivo a las procesadas ANA LILIAN DE LEON CANALES Y MELANY GUISELA ROJAS GARCIA al lugar preciso en donde recogieron el paquete que simulaba el dinero en concepto de extorsión, exigido a los socios de la empresa de transporte "RAPIDOS DE PERONIA" y que las esperó y después darse a la fuga. Sin embargo, por parte de éste Tribunal de Alzada, se estima que de conformidad con el apartado de los hechos acreditados de la sentencia impugnada específicamente "...IV.- DE LA DETERMINACION CLARA, PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE EL JUZGADOR ESTIMA ACREDITADOS..." que en su parte conducente se expresa: "...la procesada ANA LILIANA DE LEON CANALES, en compañía de la encausada MELANY GUISELA ROJAS GARCIA, descendieron del vehículo tipo: automóvil, marca: Toyota... mismo que era conducido por el incoado ANIBAL DE JESUS TEMAL ROSALES... y procedieron a retirarse a pie, hasta el lugar donde las esperaba el vehículo, tipo automóvil, marca: Toyota... el que era conducido por el procesado ANIBAL DE JESUS TEMAL ROSALES al cual se introducen..."

Esta Sala en atención a los hechos acreditados en relación al procesado ANIBAL DE JESUS TEMAL ROSALES como piloto del taxi del que descendieron las sindicadas a recoger el paquete producto de la extorsión y que luego volvieron a subir el mismo para huir del lugar, a priori podría creerse en su participación en el hecho delictivo; sin embargo, al conocerse las circunstancias que rodean el modo del delito el tribunal sentenciador ubica al incoado como piloto; no obstante, en ningún momento se le acreditó otra conducta en donde se compruebe fehacientemente que entre las acusadas y el procesado existía alguna relación previa al hecho y que lo involucre, con el agregado que no se puede ignorar que se trata de un taxi y por lo mismo, el servicio puede ser requerido por cualquier persona y por la forma de cómo quedaron dichos hechos acreditados únicamente fue el piloto de ellas como parte de un servicio por él, prestado en dichas circunstancias. Adicionalmente, la simple descripción de una

conducta, no es suficiente para imputar un tipo penal, tornándose necesario e indispensable la incorporación de prueba que le permite al tribunal sentenciador concluir con certeza, que el procesado tuvo el conocimiento y la voluntad de realizar los elementos del tipo penal, conocido en doctrina como el elemento subjetivo del tipo penal, ese elemento intelectual o cognoscitivo no lo pudo acreditar el ente acusador, por las mismas falencias de probanza en sus medios aportados al debate. Además en la conducta del sindicado no concurre la Relación de Causalidad; es decir no se establece en su comportamiento que su conducta sea idónea de conformidad con la naturaleza y circunstancias respectivas en la comisión de un ilícito penal, puesto que no comprobó su participación y responsabilidad en el delito de Extorsión. No así las sindicadas en donde con los medios de prueba aportados al juicio oral y público se demostró que las mismas si incurrieron en el ilícito penal a ellas endilgadas pero al procesado no se le demostró que sea parte de la premeditación y preparación para la fuga, pues él estaba realizando su trabajo como taxista como se acostumbra de conformidad con la experiencia que se contrata un viaje, en éste caso corto y que se le indica al piloto que espere unos momentos pues los pasajeros se bajan a realizar alguna actividad necesaria, pero que ello no involucra al procesado en el caso que nos ocupa. Como se puede establecer por parte de ésta Sala que el incoado no ha cometido ningún ilícito penal a título de autor u otra categoría, sino que únicamente se demostró y comprobó que hizo un servicio de taxi puesto que con los medios de prueba se demostró que recibió unas llamadas para ello y que no conocía a ambas sindicadas. Este Tribunal de Alzada considera que en relación al encausado ANIBAL DE JESUS TEMAL ROSALES, no existe certeza jurídica de que haya participado en el delito de Extorsión y de que tuviera conocimiento de la comisión del mismo, puesto que no se probó con ningún medio de prueba que tuviera conexión o relación con las dos acusadas o que estuviera en contubernio con la persona que hacía las llamadas extorsivas o que él hubiera ido a entregar algún aparato de equipo terminal móvil, lo cual no ocurre con las otras dos sindicadas ANA LILIANA DE LEÓN CANALES Y MELANY GUISELA ROJAS GARCÍA. Por lo que bien podría tratarse en el caso que nos ocupa de una prestación de servicio de taxi o comúnmente se llama "carrera" y hay duda razonable en cuanto a la participación del encausado, no teniendo certeza jurídica también en cuanto a su consecuente responsabilidad, pues de todo el material probatorio se llega a la convicción de que debe mantenerse su absolución. Por todo lo anteriormente descrito no se acoge el presente

submotivo y debe declararse SIN LUGAR el Recurso de Apelación Especial por Motivo de FONDO interpuesto por el Ministerio Público y por ende debe CONFIRMARSE la sentencia venida 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, 2, 3, 10, 11, 12, 13, 14, 20, 36, 50, 51, 59, 60, 65, 66, 68, 112 y 261 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 Motivos de Fondo promovido por el Ministerio Público por medio de su agente fiscal asignada Olga Azucena Martínez Domínguez y recurso de Apelación Especial por Motivos de Fondo promovido por las procesadas Melany Guísela Rojas García y Ana Liliana de León Canales,** por los submotivos antes indicados. **II) Confirma la sentencia de fecha catorce de septiembre del año dos mil quince, 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,** consecuentemente no sufre modificación alguna. **III) Encontrándose el sindicado Aníbal De Jesús Temal Rosales, guardando prisión preventiva, se estima dejarlo en la misma situación jurídica, hasta que el presente fallo sea ejecutoriado a donde corresponde y cause firmeza. IV) La lectura del presente fallo, servirá de legal notificación a las partes, debiendo entregar copia del mismo a quien lo requiera. V) Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen. VI) Notifíquese.-**

Nector Guilebaldo de León Ramírez, Magistrado Presidente, Benicia Contreras Calderón, Magistrado Vocal Primero; Jorge Antonio Valladares Arévalo, Magistrado Vocal Segundo, Jorge Luis Quisquinay Suc, Testigos de Asistencia, Elias Aaron Pineda Molina, Testigo de Asistencia

25/04/2017 - PENAL
463-2015

Apelación Especial 463-2015 Oficial 2°.

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE: GUATEMALA, VEINTICINCO DE ABRIL 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, interpuesto por el Ministerio Público, a través de la Agente Fiscal, Abogada Olga Azucena Martínez Domínguez, por motivo de fondo, contra la sentencia de fecha veintiuno de agosto de dos mil quince, 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 JUAN CARLOS RODRIGUEZ BARRIOS, EDGAR ALEJANDRO RODRIGUEZ, por el delito de Plagio o Secuestro, quienes fueron condenados por el delito de Detención Ilegal, y MARLON IVAN RODRIGUEZ BARRIOS, por los delitos de Plagio o Secuestro y Resistencia, quien fue condenado por los delitos de Detención Ilegal y Resistencia.

I. IDENTIFICACIÓN DE LOS SUJETOS PROCESALES:

Acusados: a) **JUAN CARLOS RODRIGUEZ BARRIOS**, de treinta y dos años de edad, convive maridablemente con Nidia Liseth Maldonado Gómez, tiene una hija de nombre Nancy Lisseth Cardenas Maldonado, es docente de nivel medio, antes de ser detenido se encontraba laborando para la industria de metal de nombre Telmex, lugar donde devengaba setecientos cincuenta quetzales aproximadamente, de forma semanal, es guatemalteco, nació el diez de agosto de mil novecientos ochenta y tres, antes de ser detenido vivía en la tercera calle cero guión once Villas del Amanecer II, zona ocho de Villa Nueva, dependen económicamente de él dos personas. Su defensa está a cargo de la Abogada Defensora Pública Silvia Gisselle Torres Monroy; b) **EDGAR ALEJANDRO RODRIGUEZ**, de veinticuatro años de edad, convive maridablemente con Ericka Dadiani Vicente Chávez, con quien procreó dos hijos, de nombres Ericka Alejandra Rodríguez Vicente de cuatro años de edad y Jonatan Alexander Rodríguez Vicente de tres años de edad, es soldador de acero inoxidable y hierro negro, estructuras metálicas en

la empresa Termet, actividad por la cual devengaba entre seiscientos y ochocientos cincuenta quetzales de forma semanal, dicha empresa está ubicada en la Colonia Santa Fe, zona trece de esta ciudad; guatemalteco, nació el veinte de noviembre de mil novecientos noventa y uno, antes de ser detenido residía en segunda calle tres guión cincuenta y cinco, Ciudad Peronia, zona ocho de Villa Nueva, dependen económicamente de él tres personas. Su defensa está a cargo de la Abogada Defensora Pública, Reyna Magaly Guerra Nájera; c) **MARLON IVAN RODRIGUEZ BARRIOS**, de diecinueve años de edad, soltero, ayudante de soldador en la empresa denominada Termet, actividad por la cual devengaba de cuatrocientos cincuenta a quinientos quetzales de forma semanal, guatemalteco, nació el nueve de mayo de mil novecientos noventa y seis, antes de ser detenido residía en segunda calle tres guión cincuenta y cinco Gran Mirador, Ciudad Peronia, zona ocho de Villa Nueva, no tiene hijos, ni conviviente, indicó que solo su madre depende económicamente de él. Su defensa está a cargo de la Abogada Defensora Pública, Brenda Margarita Martínez Cerna. El Ministerio Público actúa a través de la Agente Fiscal, Abogada Olga Azucena Martínez Domínguez. No se constituyó querellante adhesivo, actor civil, y no hay 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 el acusado JUAN CARLOS RODRIGUEZ BARRIOS, es responsable del delito de DETENCIÓN ILEGAL regulado en el artículo 203 del Código Penal, en consecuencia se le condena por tal hecho antijurídico a la Pena de **TRES AÑOS CONMUTABLES**, a razón de veinte quetzales por cada día de prisión; **II)** Que el acusado EDGAR ALEJANDRO RODRIGUEZ, es responsable del delito de DETENCIÓN ILEGAL regulado en el artículo 203 del Código Penal, en consecuencia se le condena por tal hecho antijurídico a la Pena de **TRES AÑOS CONMUTABLES**, a razón de veinte quetzales por cada día de prisión; **III)** Que el acusado MARLON IVAN RODRIGUEZ BARRIOS, es responsable del delito de DETENCIÓN ILEGAL regulado en el artículo 203 del Código Penal, en consecuencia se le condena por tal hecho antijurídico a la Pena de **TRES AÑOS CONMUTABLES**, a razón de veinte quetzales por cada día de prisión; **IV)** Que el acusado MARLON IVAN RODRIGUEZ BARRIOS, es responsable del delito de RESISTENCIA regulado en el artículo 409 del Código Penal, en consecuencia se le condena por tal hecho antijurídico a la Pena de **UN AÑO CON**

SEIS MESES DE PRISIÓN CONMUTABLES, a razón de diez quetzales por cada día de prisión;...”

III. DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

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

IV. DE LA AUDIENCIA ORAL Y PÚBLICA:

La audiencia del debate fue fijada para el día trece de abril de dos mil dieciséis, a las doce horas; las partes procesales reemplazaron su participación por escrito en la audiencia señalada. Se difirió el pronunciamiento de la sentencia para el día veinticinco de abril de dos mil dieciséis, a las quince horas.

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 la manera:

Primer submotivo: Inobservancia del artículo 10 del Código Penal. Manifiesta la representante del Ministerio Público que el tribunal a quo dejó de aplicar la norma citada, al cambiar la calificación jurídica de los hechos realizados por los procesados, los cuales fueron producto o consecuencia de la conducta que adoptaron con relación al plagio o secuestro de que fue víctima el señor Baudilio Cajabón Alvarado, al amenazarlo de muerte indicándole que lo iban a matar, poniéndole un machete en el cuello y exigiéndole que desviara su camino, por lo que el agraviado aceleró la marcha y logró llegar a donde se encontraba una carpa de la Policía Nacional Civil y solicitó ayuda a los agentes de la Policía Nacional Civil, lo cual fue probado en el debate, con lo cual -estima la representante del Ministerio Público- que se demuestra que con las acciones típicas, antijurídicas y culpables, ejecutadas por los acusados y el resultado producido, quedó plenamente integrada y demostrada la relación de causalidad en el presente caso, y al ignorarla y no aplicarla como corresponde, el tribunal sentenciador incurrió en inobservancia. Pretende que se acoja el recurso interpuesto, se anule la sentencia impugnada y se dicte sentencia condenatoria contra los procesados por el delito de plagio o secuestro, imponiéndoles la pena de veinte años de prisión inconvertibles

-Segundo Submotivo: Inobservancia del artículo 201 del Código Penal. Refiere la representante del Ministerio Público, que en el presente caso, los acusados ejecutaron los actos propios del delito, pues al abordar el vehículo tipo taxi que conducía la víctima, amenazarlo de muerte, ponerle un machete en el cuello indicándole que lo iban a matar y exigirle que desviara su camino, se puede afirmar que tuvieron participación directa como autores del delito por el que los acusó el Ministerio Público. Por lo que el Ministerio Público estima que las acciones realizadas por los acusados encuadran perfectamente en los verbos rectores de la figura delictiva del delito de Plagio o Secuestro. Pretende que se acoja el recurso interpuesto, se anule la sentencia impugnada y se dicte sentencia condenatoria contra los procesados por el delito de plagio o secuestro, imponiéndoles la pena de veinte años de prisión inconvertibles.

Tercer Submotivo: Inobservancia del artículo 51 numeral 7º con relación al artículo 409 del Código Penal. Manifiesta la representante del Ministerio Público que el tribunal de sentencia inobservó la norma citada, toda vez que condenó a los procesados MARLON IVAN RODRIGUEZ BARRIOS, por el delito de Resistencia, imponiéndole la pena de un

año con seis meses de prisión conmutables, a razón de diez quetzales por cada día de prisión, cuando dicho precepto legal prohíbe expresamente otorgar la conmuta a los condenados por delitos contra la administración pública, entre los cuales se encuentra dicho ilícito penal. Pretende que se acoja el recurso interpuesto, se anule la sentencia impugnada y se declare inconvertible la sanción impuesta al procesado, por el delito de resistencia.

CONSIDERANDO

III

Primer Submotivo de Fondo: Después de un detenido análisis del documento sentencial y de los argumentos del apelante, éste Tribunal advierte que el apelante discute fundamentalmente que la conducta antijurídica de los acusados, quedó probada y con ello justifica la violación a la relación de causalidad que exige el artículo 10 del Código Penal en la imposición de la pena, al respecto debe señalarse que la acción antijurídica no es punible si no media entre el hecho imputable y el daño una relación o nexo de causalidad; el daño es el efecto del obrar antijurídico o causa. En tal sentido existe la teoría de la causalidad adecuada que para este Tribunal es la más adecuada por fundamentar, principalmente el nexo causal en la probabilidad de la producción del resultado y en su posible previsión por parte del agente, límites ambos de la responsabilidad penal, considerándose como causa de un resultado aquella actividad normalmente adecuada para producirlo. El que ejecuta voluntariamente un hecho punible, responde de todas sus consecuencias, lo cual equivale a decir que el que realiza una de las condiciones del resultado, responde de él.

En el presente caso, si bien es cierto que el Ministerio Público argumenta que la responsabilidad de los acusados por el delito de Plagio o Secuestro se demuestra que con las acciones típicas, antijurídicas y culpables, ejecutadas por ellos y el resultado producido, también lo es que, para el Tribunal Sentenciador quedó acreditado que la víctima fue privada de su libertad y dicho verbo rector aparece en el artículo 203 del Código Penal, es por ello que la causa serían las acciones ejecutadas por los acusados y el efecto la privación de libertad que fue acreditada en juicio, misma que se encuentra descrita en el 203 de la Ley sustantiva precitada, derivado de lo anterior, esta Sala al examinar el recurso y confrontarlo con los hechos acreditados, no encuentra vulneración al artículo 10 del Código Penal, ahora bien si la entidad apelante pretende que se examine el error de hecho,

o sea la discordancia entre la verdad histórica y su reconstrucción contenida en la sentencia, es una vía que no puede abrirse, debido a que el recurso tiene por finalidad la revisión por parte del Tribunal de Alzada sobre la interpretación que de la ley sustantiva hagan los tribunales del juicio, definiendo o valorando jurídicamente los hechos establecidos en la sentencia y poniéndolos en relación con la norma de derecho que rige el caso dentro de la consideración puramente jurídica; pero sin variar los hechos fijados en la sentencia, pues está vedado penetrar a la reconstrucción histórica del suceso que al final se acredita, ya que el tribunal sentenciador es libre en la valoración, selección de las pruebas que han de fundar su convencimiento y en la determinación de los hechos que con ellas se demuestren; por lo que dentro de la apelación por motivo de fondo, de ningún modo puede efectuarse una revalorización de la prueba, ni juzgar las razones que formaron la convicción del Tribunal Aquo. Por lo anteriormente analizado y argumentado, se hace improcedente acoger el recurso de apelación especial, debiéndose resolver según los considerado.

Segundo Submotivo de Fondo: Inobservancia del artículo 201 del Código Penal. Refiere la representante del Ministerio Público, que en el presente caso, los acusados ejecutaron los actos propios del delito de Plagio o Secuestro.

El recurso de apelación especial por motivos de fondo, tiene por finalidad la revisión por parte del Tribunal de Alzada sobre la interpretación que de la ley sustantiva hagan los tribunales de sentencia, definiendo o valorando jurídicamente los hechos acreditados en la sentencia y poniéndolos en relación con la norma de derecho que rige el caso dentro de la consideración puramente jurídica, esta tarea de contralor jurídico supone el respeto a los hechos fijados por el Juez Aquo, estando vedado penetrar a la reconstrucción histórica del suceso al cual la norma de derecho es aplicada. En congruencia con lo expuesto, se analizan los hechos acreditados, que en el presente caso se encuentran de la manera siguiente *“III) DE LA DETERMINACION PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADO...La privación de libertad de que fue objeto el señor BAUDILIO CAJABON ALVARADO el día veintiuno de febrero del año dos mil quince, aproximadamente a las dieciséis horas, por JUAN CARLOS RODRIGUEZ BARRIOS, EDGAR ALEJANDRO RODRIGUEZ Y MARLON IVAN RODRIGUEZ BARRIOS... le hablaron con palabras fuera de la moral y en contra de la voluntad de la víctima lo privan de su libertad indicándole los acusados que tenían encargo*

de matarlo...” folio ciento veintidós reverso (122r), en derivación de los hechos acreditados es 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 estos hechos se deriva que el objetivo de los acusados era causarle la muerte a la víctima, lo cual no lograron por circunstancias ajenas a los incoados, por lo que, el Tribunal sentenciador estimó que la víctima solo fue privada de su libertad, y dicha privación de libertad por estar contemplada dentro del tipo regulado en el artículo 203 del Código Penal, permitió al Tribunal Aquo aplicar la referida norma, lo cual a criterio de esta Sala fue una decisión acertada, pues al examinar el apartado sentencial contenido en la literal B) EN CUANTO A LA PENA A IMPONER, no se acredita que el móvil del delito haya sido para cometer el delito de Plagio o Secuestro, y considerando que esta Sala, con base en el principio de intangibilidad de la prueba contenido en el artículo 430 del Código Procesal Penal, no puede descender al examen de los mismos, modificarlos, completarlos o desconocerlos, y habiendo constatado que el Tribunal Sentenciador no ignoró ni se resistió a reconocer la existencia de una norma jurídica en vigor, o consideró como norma jurídica una que ya no estaba o que no ha estado vigente, o incurrió en un error en la interpretación o en la elección de la norma, pues aplicó a los hechos que tuvo por acreditados la que correspondía, por lo cual estima esta Sala, no acoger el recurso de apelación por motivo de fondo que se analiza y así debe declararse.

Tercer Submotivo de Fondo: Inobservancia del artículo 51 numeral 7º relacionado con el artículo 409 del Código Penal. Manifiesta la representante del Ministerio Público que el tribunal de sentencia inobservó que por el delito de Resistencia se prohíbe otorgar conmuta.

Como alternativa a la privación de libertad, contempla nuestro código la posibilidad de conmutar la pena de prisión mediante el sistema de cuotas diarias que debe fijarse atendiendo los parámetros que señala la ley; ello se produce cuando las circunstancias personales del reo, la naturaleza del hecho, su conducta y en particular el esfuerzo para reparar el daño causado así lo aconsejen, siempre que no se encuentre dentro

de las excepciones contenidas en la ley sustantiva. En el presente caso, se tiene que la Jueza de Primer Grado resuelve de la manera siguiente: “V) **PARTE RESOLUTIVA:** El Tribunal con base en lo anteriormente indicado, las pruebas producidas durante el debate y valoradas en esta Sentencia, mas lo que para el efecto determinan los artículos...**DECLARA:** IV) Que el acusado MARLON IVAN RODRIGUEZ BARRIOS, es responsable del delito de RESISTENCIA regulado en el artículo 409 del Código Penal, en consecuencia se le condena por tal hecho antijurídico a la Pena de UN AÑO CON SEIS MESES DE PRISION CONMUTABLES, a razón de diez quetzales por cada día de prisión” folio ciento treinta y seis (136), esta Sala, al examinar la parte resolutive que se relaciona con la conmuta de la pena, establece que al apelante le asiste la razón al expresar su inconformidad con la conmutación de la misma, toda vez que tratándose de un delito de Resistencia, el Tribunal Aquo inobservó el artículo 51 del Código Penal, que preceptúa: “La conmutación no se otorgará: 1º...2º...3º...4º...5º...6º...7º. A los condenados por los delitos contra la Administración Pública y la Administración de Justicia...”. En derivación del texto legal precitado, se establece que no debió otorgarse el beneficio de conmuta de la pena. Por lo considerado, esta Sala establece, que existen las vulneraciones denunciadas, pues el Tribunal de Primer Grado inobservó la norma denunciada que invoca la entidad apelante, razones por las que debe declararse la procedencia del presente recurso de apelación especial por motivo de fondo, declarando que la pena proferida en sentencia es de carácter inmutable.

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, 14, 51, 201, 203, 409 del Código Penal; 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, 431, 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, **PRIMER** y **SEGUNDO** SUBMOTIVOS, interpuesto por el Ministerio Público, a través de la Agente Fiscal, Abogada Olga

Azucena Martínez Domínguez, contra la sentencia de fecha veintiuno de agosto de dos mil quince, dictada por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Municipio de Villa Nueva, del departamento de Guatemala; **II. ACOGE PARCIALMENTE** el recurso de apelación especial, por motivo de fondo, **TERCER** SUBMOTIVO, interpuesto por el Ministerio Público, a través de la Agente Fiscal, Abogada Olga Azucena Martínez Domínguez, contra la sentencia de fecha veintiuno de agosto de dos mil quince, 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, procede a dictar la sentencia que en derecho corresponde, de la siguiente forma: se modifica el numeral **IV)** de la parte resolutive de la sentencia apelada, el cual queda de la siguiente manera: “**IV)** Que el acusado MARLON IVAN RODRIGUEZ BARRIOS, es responsable del delito de RESISTENCIA, regulado en el artículo 409 del Código Penal, en consecuencia, se le condena por tal hecho antijurídico a la pena de **UN AÑO CON SEIS MESES DE PRISION INCONMUTABLES.**” **III.** Los demás numerales de la sentencia apelada no sufren modificación alguna; **IV.** 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 Primera; Jorge Antonio Valladares Arévalo, Magistrado Vocal Segundo. Lilian Lissette Hidalgo López.Secretaria

03/05/2016 - PENAL
3-2016

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

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, se procede a dictar sentencia de segundo grado que resuelve los Recursos de Apelación Especial, interpuestos por los procesados ALAN DIRK IVAN ESCOBAR LOPEZ y WUERFRED ARMANDO BRADLEY GOMEZ, por motivo de forma; GUSTAVO ADOLFO MAZARIEGOS SAENZ, por motivo de fondo; y JOSE DOMINGO VENTURA GALICIA, por motivo de fondo, contra la sentencia de fecha veintitrés de octubre dos mil quince, dictada

por el Juez Unipersonal, Abogado Tyron Eduardo Ayala Ortiz, del Tribunal Segundo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del municipio de Villa Nueva, del Departamento de Guatemala, dentro del juicio oral seguido contra **ALAN DIRK IVAN ESCOBAR LOPEZ**, **WUERFRED ARMANDO BRADLEY GOMEZ**, y **JOSE DOMINGO VENTURA GALICIA**, por el delito de Allanamiento y alternativamente Robo Agravado, y contra **GUSTAVO ADOLFO MAZARIEGOS SAENZ**, por el delito de Robo Agravado, quienes fueron condenados por el delito de Robo Agravado en concurso ideal.

I. IDENTIFICACIÓN DE LOS SUJETOS PROCESALES:

Acusados: a) **ALAN DIRK IVAN ESCOBAR LOPEZ**, sin apodo o sobrenombre, de veinticinco años de edad, casado con Neidy Ireidy Bradley Gómez, futbolista, guatemalteco, nació en el municipio y departamento de Guatemala, el siete de febrero de mil novecientos noventa y uno, hijo de Haroldo Rigoberto Escobar Castañeda y de Julia Teresa López, no recuerda el número de su documento personal de identificación, no ha sido perseguido penalmente con anterioridad, antes de ser detenido residía en la tercera calle dos guión sesenta y seis, zona uno, Boca del Monte, Villa Canales, del departamento de Guatemala; su defensa está a cargo de la Abogada **CARMEN JANETTE GONZÁLEZ GUZMÁN**; b) **JOSÉ DOMINGO VENTURA GALICIA**, sin apodo o sobrenombre, de treinta y dos años de edad, casado con Marta Castro León, con quien ha procreado dos hijos, de seis y tres años; albañil, guatemalteco, nació en el municipio de Conguaco, del departamento de Jutiapa, el catorce de septiembre de mil novecientos ochenta y dos, hijo de Jesús Ventura Galicia, no tiene documento personal de identificación, con cédula de vecindad número de orden U guión veintidós y registro catorce mil quinientos catorce, extendida por la Municipalidad de Conguaco, departamento de Jutiapa, no ha sido perseguido penalmente con anterioridad, antes de ser detenido residía en la cero avenida siete guión setenta y tres, zona tres, Boca del Monte, Villa Canales, del departamento de Guatemala; su defensa está a cargo de la Abogada Defensora Pública **REYNA MAGALY GUERRA NÁJEA**; c) **WUERFRED ARMANDO BRADLEY GOMEZ**, sin apodo o sobrenombre, de treinta y un años de edad, unido con María Marleni López De León, comerciante, guatemalteco, nació en el municipio y departamento de Guatemala el veintiséis de abril de mil novecientos ochenta y cuatro, hijo de Luis Armando Bradley y de María Irene Gómez Pacheco, no recuerda el número de su documento

personal de identificación, no ha sido perseguido penalmente con anterioridad, antes de ser detenido residía en la tercera avenida “C” tres guión noventa y ocho, zona dos, Boca del Monte, Villa Canales, del Departamento de Guatemala; su defensa está a cargo de la Abogada **CARMEN JANETTE GONZÁLEZ GUZMÁN**; d) **GUSTAVO ADOLFO MAZARIEGOS SAENZ**, sin apodo o sobrenombre, de treinta y dos años de edad, soltero, agente de seguridad de eventos, guatemalteco, nació en el municipio de Salcajá, del departamento de Quetzaltenango, el tres de julio de mil novecientos ochenta y tres, hijo de María Teresa Mazariegos Sáenz, no cuenta con documento personal de identificación, con número de cédula A guion (sic) registro veintitrés mil setecientos noventa y uno, extendido por la Municipalidad de San Miguel Petapa, del departamento de Guatemala, con anterioridad fue condenado a cinco años de prisión conmutables por el delito de violencia contra la mujer, antes de ser detenido residía en la doce calle dieciséis guión cero siete, apartamento trescientos siete, Nimajuyú uno, zona veintiuno, del municipio y departamento de Guatemala; su defensa está a cargo del Abogado Juan Fernando Schaad Pérez. El Ministerio Público actúa a través de las Agentes Fiscales, Abogada Gloria Lisbett Monterroso García y Olga Azucena Martínez Domínguez.

II. EXTRACTO DE LA SENTENCIA APELADA:

El Juez Unipersonal, Abogado Tyron Eduardo Ayala Ortiz, del Tribunal Segundo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Municipio de Villa Nueva, del Departamento de Guatemala, DECLARÓ: “ ... I) Que los sindicados **ALAN DIRK IVAN ESCOBAR LOPEZ**, **JOSE DOMINGO VENTURA GALICIA**, **WUERFRED ARMANDO BRADLEY GOMEZ** y **GUSTAVO ADOLFO MAZARIEGOS**, son autores responsables del delito consumado de **ROBO AGRAVADO** cometido en contra del patrimonio de la agraviada Mónica Imelda Arias Monterroso; y, del delito de **ROBO AGRAVADO** cometido en contra de la agraviada Elida Nazario Arias Monterroso; ilícitos cometidos en **CONCURSO IDEAL**; por tales hechos antijurídicos se les condena a la pena de **DIEZ AÑOS** de prisión incommutables a cada uno de los sentenciados, con abono a la prisión padecida;...”

III. DE LA INTERPOSICIÓN DE LOS RECURSOS DE APELACIÓN ESPECIAL:

Los recursos de apelación especial, fueron interpuestos por los procesados **ALAN DIRK IVAN ESCOBAR LÓPEZ** y **WUERFRED ARMANDO BRADLEY**

GOMEZ, por motivo de forma; GUSTAVO ADOLFO MAZARIEGOS SAENZ, por motivo de fondo; y JOSE DOMINGO VENTURA GALICIA, por motivo de fondo.

IV. DE LA AUDIENCIA ORAL Y PÚBLICA:

La audiencia del debate fue fijada para el día veinte de abril de dos mil dieciséis, a las doce horas con treinta minutos; las partes procesales reemplazaron su participación por escrito en la audiencia señalada. Se difirió el pronunciamiento de la sentencia para el día tres de mayo 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

a) Los procesados ALAN DIRK IVAN ESCOBAR LOPEZ y WUERFRED ARMANDO BRADLEY GOMEZ, interponen recurso de apelación especial por motivo de forma, el cual se resume de la siguiente manera: **Motivo de Forma: Único submotivo: Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal**

Penal: Refieren los procesados que la fundamentación del juez unipersonal sentenciador se basó en declaraciones incongruentes y en prueba material que no se probó en debate. **Agravio:** Manifiestan los procesados que dentro de las audiencias de debate, no se presentó prueba fehaciente de la existencia de lo presuntamente robado; tampoco se probó la violencia; asimismo, indica que las presuntas agraviadas declararon contradictoriamente, identificando a diferentes personas como las autoras del delito; por lo que aduce que la inobservancia de la sana crítica razonada les causa agravio, vulnerándose la garantía del debido proceso. Pretenden que se advierta la inobservancia de las reglas de la sana crítica razonada, se anule la sentencia impugnada y se ordene el reenvío. **b) El procesado GUSTAVO ADOLFO MAZARIEGOS SAENZ, interpone recurso de apelación especial por motivo de fondo, el cual se resume de la siguiente manera: Motivo de Fondo: Único submotivo: Errónea aplicación del artículo 10 del Código Penal en relación a los artículos 35, 36 y 252 del mismo cuerpo legal.** Manifiesta el procesado que al analizar el numeral III) de la sentencia que contiene la determinación precisa y circunstanciada de los hechos que el tribunal estima acreditados, se desprende que no se encuentra acreditada ninguna de las circunstancias que regulan el delito de robo agravado, pues se establece de la sentencia que no fueron detenidos en el momento en el cual se afirma despojaron de sus pertenencias a la agraviada, sino que se les detuvo en lugar distinto y meses después en un sector de la ciudad capital y se les imputa que el vehículo en el cual se conducían era el mismo que supuestamente se utilizó para trasladar los objetos supuestamente robados de su vivienda. Indica que no fueron detenidos dentro de un vehículo Montero color gris, como lo señaló la agraviada, sino en una camioneta Gran Cherokee, color verde, y que tampoco se estableció que tanto el citado vehículo, así como las armas que se afirma se incautaron, hubiesen sido utilizadas para el robo de la vivienda; indica que las declaraciones de los testigos fueron completamente contradictorias y que se le identifica como uno de los que estaba dentro de la vivienda, según declaró la agraviada, cuando el Ministerio Público lo acusa de ser el conductor del vehículo el cual las agraviadas nunca vieron porque declararon que era polarizado. Considera el apelante que no se acreditó la relación de causalidad, pues si bien es cierto que existen las declaraciones de la agraviada y de dos testigos más, sus declaraciones son inconsistentes y contradictorias una con la otra; de donde se desprende que no se establece la relación de causalidad al no haber quedado acreditados los elementos del tipo penal de robo agravado dentro del proceso, ni tampoco

la autoría conforme lo establecen los artículos 35 y 36 del Código Penal. Afirma que en ninguna forma se acreditaron en forma individualizada, de manera clara concreta y precisa y con certeza las acciones que supuestamente se consideran realizadas por cada uno, por lo que a su criterio, no puede afirmarse que existió conexión entre las acciones que se dicen realizadas y el resultado y por lo tanto no se da la relación de causalidad. Pretende que se acoja el recurso interpuesto, se anule la sentencia impugnada y se les absuelva del delito de robo agravado.

c) El procesado JOSE DOMINGO VENTURA GALICIA, interpone recurso de apelación especial por motivo de fondo, el cual se resume de la siguiente manera: **Motivo de Fondo: Único submotivo: Inobservancia del artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala, 14 del Código Procesal Penal), artículo 8 numeral 2 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, artículo 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, Errónea aplicación del artículo 10 del Código Penal, artículo 36 del mismo cuerpo legal, porque al proceder a fundamentar la decisión de condenarlo, no tomó en cuenta el Tribunal de Sentencia el principio de inocencia, ya que en ningún momento se logró quebrantar este principio constitucional, ni se logró establecer el contenido del artículo 10 del Código Penal concatenado con el artículo 252 del mismo cuerpo legal.** Manifiesta el procesado que al dictar la sentencia apelada, el tribunal sentenciador transgredió sus derechos constitucionales enunciados, pues admitió una acusación alternativa por un delito más grave que el delito por el que se decretó la apertura a juicio penal, variando la plataforma fáctica de los hechos sujetos a proceso, ya que el delito principal era Allanamiento, el cual se encuentra contenido en el artículo 206 del Código Penal y se pretende que cumpla condena por el delito de robo agravado en concurso ideal, cuando los verbos rectores de los delitos son diferentes, ya que las circunstancias en que se da un tipo penal y otro, difieren según la legislación. Indica que el juez sentenciador tiene por acreditados hechos diversos, ya que por el delito de robo agravado, nunca se intimó, ni se le permitió defenderse, lesionando sus garantías procesales al no indicarle el porqué de tal decisión, por lo que carece de la fundamentación requerida por las normas procesales. Pretende que se acoja el recurso interpuesto, se anule la sentencia impugnada y se dicte la que en derecho corresponde, condenándolo por el delito de allanamiento.

CONSIDERANDO

III

Único Submotivo de Forma: los procesados ALAN DIRK IVAN ESCOBAR LOPEZ y WUERFRED ARMANDO BRADLEY GOMEZ, interponen recurso de apelación especial por motivo de forma por Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal.

Al analizar las vulneraciones denunciadas y los agravios expuestos, se advierte que los apelantes se refieren a: 1) Que las agraviadas declararon contradictoriamente y de manera incongruente, 2) No se presentó prueba fehaciente de la existencia de lo presuntamente robado y 3) tampoco se probó la violencia empleada.

Respecto a las declaraciones aparentemente contradictorias cabe señalar que el testimonio no forma necesariamente un todo indivisible, un testigo puede muy bien equivocarse sobre algo y decir la verdad en lo demás, si fuere de manera distinta, la prueba no sería útil; por ello resulta insuficiente inapropiado desacreditar un testimonio estimando que, por un error de detalle el testigo se equivocó en los restantes puntos. Es por ello que ante declaraciones contrarias, hay que preguntarse, si existe verdaderamente contradicción o si las divergencias pueden reducirse a diferencias de puntos de vista o de perspectiva porque las divergencias de detalle no impiden admitir los testimonios sobre puntos esenciales de informaciones, datos y circunstancias que concuerdan; adicionalmente la contradicción apelable es aquella que surge, emerge o tiene su génesis en el razonamiento del Juzgador y no la de testigos pues la contradicción de ellos ya fue valorada y razonada, en congruencia con esto se tiene jurisprudencia de Cámara Penal, dentro del expediente número mil quinientos ochenta y siete guión dos mil doce (1587-2012) en sentencia de fecha diecinueve de noviembre del año dos mil doce (19/11/2012) expresa “...la contradicción impugnada es sólo la que aparece en los razonamientos que valoran los testimonios, no la que pueda manifestarse internamente a la declaración o entre varias declaraciones. La Sala observa correctamente esta diferencia cuando expresa que “el objeto de análisis lo constituyen los argumentos del tribunal y nunca lo informado o declarado por cada órgano probatorio...” El recurrente supone equivocadamente que la mera existencia de divergencias o contradicciones en los testimonios es razón suficiente para que se de 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 tribunal... los razonamientos del tribunal de sentencia no evidencian ninguna contradicción interna, y se hacen cargo de explicar razonadamente la valoración que se da a cada testimonio, a pesar de las contradicciones o imprecisiones que en ellos se encuentran..." esta Sala, al examinar las valoraciones y razonamientos del Juzgador Sentenciante, encuentra que sus razonamientos se derivan de lo escuchado en juicio y acreditan circunstancias que fueron explicadas de manera coherente por las víctimas, observando que los razonamientos del Juzgador se derivan de las precitadas declaraciones y guardan entre sí, congruencia, coherencia e identidad.

En cuanto a la ausencia de prueba fehaciente de la existencia de lo presuntamente robado, al examinar el expediente, aparece que las víctimas si presentaron comprobantes de adquisición y factura cambiaria de los objetos que fueron extraídos de su vivienda, documentos identificados y numerados como ii) y iii), mismos que no fueron redargüidos de nulidad, y el juzgador al darles valor probatorio positivo, acredita la existencia de los objetos ahí descritos; lo cual fortalece y confirma lo declarado por las víctimas, quienes hacen una descripción detallada de los objetos que les fueron robados que, como quedó anotado, dichos testimonios fueron valorados positivamente, lo cual refuerza su existencia .

Además los acusados argumentan que no se probó la violencia empleada, en este sentido, precisamente las deposiciones de las víctimas, constituyen *prueba testimonial*, toda vez que por su condición de víctimas, apreciaron de manera directa, en el justo momento en que los acusados ejecutaban las acciones imputadas, por lo que, les consta personal y presencialmente el tiempo, lugar y forma en que se desarrollaron los hechos y comportamiento de los acusados, con la circunstancia que fueron encontradas huellas dactilares de uno de los apelantes dentro de la residencia de las víctimas, folio sesenta y nueve (69), y que las agraviadas al exponer la denuncia del hecho y deposición testimonial declaran que los acusados ingresaron por la fuerza, empleando violencia, adicionalmente puede calificarse el delito como Robo Agravado, no solo porque medie violencia, sino también, como en el caso concreto, se cometiere por cuadrilla (más de tres personas) o llevaran armas, tal como lo indicó la testigo Elida Nazario Arias Monterroso.

Del análisis expuesto y consideraciones anotadas, esta Sala, establece que es improcedente acceder al otorgamiento del recurso de apelación por motivo de fondo interpuesto, debiendo rechazarse el mismo y resolverse de conformidad con lo considerado.

Primer Motivo de Fondo: Manifiesta el procesado GUSTAVO ADOLFO MAZARIEGOS SAENZ, que existe errónea aplicación del artículo 10 relacionado con los artículos 35, 36 y 252 todos del Código Penal, porque en los hechos que el tribunal estima acreditados, no se establece circunstancia sobre el delito de robo agravado, pues fueron detenidos en lugar distinto y meses después.

Al respecto, esta Sala considera que el Código Penal Guatemalteco, específicamente en el artículo 10, preceptúa lo relativo a la relación de causalidad, de donde se logra establecer que cuando una situación producida en el mundo exterior puede considerarse consecuencia de un hecho natural o humano, decimos que entre una y otra hay relación de causalidad; relación de causa a efecto; se trata de un concepto lógico y no jurídico por el que se trata de encontrar, entre los motivos o condiciones posibles, aquellos que, en realidad, constituyen la causa del resultado, es decir que únicamente podrán ser atribuidas las figuras delictivas previstas en nuestra normativa sustantiva penal, a la persona que produzca una acción u omisión que traiga aparejada la consecuencia de encuadrar dicha conducta, en los elementos que conforman los tipos penales previstos. En el presente caso el apelante disiente de los hechos acreditados, al asegurar que no existen causas que permitan el efecto o resulten en el delito de Robo Agravado; por lo que al confrontar las inconformidades del apelante con los hechos acreditados, los mismos aparecen en el documento sentencial de la manera siguiente: "*III) DE LA DETERMINACION PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO QUE EL JUEZ ESTIMA ACREDITADO...Que el día once de noviembre del dos mil trece...los sindicatos Alan Dirk Ivan Escobar López, José Domingo Ventura Galicia, Wuerfred Armando Bradley Gómez y Gustavo Adolfo Mazariegos Sáenz... cuando retornaban de la panadería las hermanas Mónica Imelda y Elida Nazario, el acusado Alan Dirk Iván Escobar López desenfundó un arma de fuego y la puso en uno de sus costados indicándole que abrieran la puerta; luego los demás ingresaron a la residencia, también ingresaron al garaje una camioneta agrícola en la que se conducían; amarraron a todos los habitantes y procedieron a extraer varios objetos propiedad de las féminas relacionadas... quedaron huellas de uno de los acusados...*" folio ciento diecisiete (117), en estos hechos se acredita la existencia de cuadrilla, violencia y portación de arma de fuego utilizada para amenazar a una de las víctimas, lo cual constituyen elementos del tipo penal de Robo Agravado, teniendo presente lo regulado para el delito de robo como tipo penal básico: "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.” y agravada esta figura conforme al artículo 252 del Código Penal, como Robo Agravado: “1°. Cuando se cometiere en despoblado o en cuadrilla. 2°. Cuando se empleare violencia, en cualquier forma, para entrar al lugar del hecho, 3°. Si los delincuentes llevaran armas...” quedando de manera clara y categórica la relación causal entre la acción desplegada debidamente acreditada y el resultado dañoso infringido a las víctimas, siendo irrelevante si los acusados fueron detenidos de forma flagrante en el momento que cometían las acciones o tiempo después de cometido el hecho en otro lugar distinto o conduciendo un vehículo diferente. -

Por otra parte el artículo 36 del Código penal, establece que la expresión “participación” o concurrencia de personas en el delito, tiene dos sentidos diferentes: uno amplio, en la cual se abarca a toda persona que tome parte en el delito, sea cualquiera su carácter, es decir, autor, instigador o cómplice. Existe otro sentido, el restringido, que opera como fenómeno mediante el cual una o varias personas toman parte en un delito ajeno, teniendo calidad de cómplices. Nuestro ordenamiento legal, abarca en el artículo 36 del Código Penal a todos los participantes. Siendo ésta una regulación legal tan amplia, por cuanto se mezclan las diferentes categorías de autores y formas de participación, como en el presente caso, quedó acreditado la existencia de la relación de causalidad, pues la causa subyace en la acción desplegada por el acusado de entrar de manera violenta a la residencia descrita en autos y junto con los otros coacusados extraer objetos propiedad de la víctima, siendo el efecto, el desapoderamiento violento de bienes de propiedad ajena, acción que de conformidad con el artículo 36 de la ley sustantiva penal, le da la calidad de autor, ya que el artículo precitado establece: “Son autores: 1°. Quienes tomen parte directa en la ejecución de los actos propios del delito...2°...3°...4°. Quienes habiéndose concertado con otro u otros para la ejecución de un delito, están presentes en el momento de su consumación”. Quedando establecido en los hechos acreditados que el apelante participó de manera directa en la ejecución de los mismos al encontrarse presente en el momento en que se realizaron las acciones incoadas. Por lo analizado, se demuestra que el proceso lógico entre imputación, pruebas testimoniales y acreditación, no fue vulnerado por el juez sentenciador, ya que el material probatorio sometido a su intelecto le permitió acreditar la responsabilidad del imputado en calidad de autor. Razones suficientes, que no admiten acoger el recurso de apelación por este submotivo debiendo resolverse según lo considerado.

Segundo Motivo de Fondo: Interpuesto por el procesado JOSE DOMINGO VENTURA GALICIA Inobservancia del artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala, 14 del Código Procesal Penal), artículo 8 numeral 2 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, artículo 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, Errónea aplicación del artículo 10 del Código Penal, artículo 36 del mismo cuerpo legal, porque al proceder a fundamentar la decisión de condenarlo, no tomó en cuenta el Tribunal de Sentencia el principio de inocencia, ya que en ningún momento se logró quebrantar este principio constitucional, ni se logró establecer el contenido del artículo 10 del Código Penal concatenado con el artículo 252 del mismo cuerpo legal.

Al analizar los argumentos y norma legal invocada por el recurrente, se establece que los artículos 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala, 14 del Código Procesal Penal, 8 numeral 2 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos y 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, todos se refieren a respetar la presunción de inocencia del imputado quien únicamente puede ser condenado después de haberse probado los hechos imputados a través de un juicio justo donde se hayan respetado las garantías que le asisten a la persona; en ese sentido esta Sala, puede apreciar que al apelante se le imputó alternativamente por los delitos de Allanamiento y Robo Agravado, que según apreciación del apelante, el delito principal es allanamiento, por lo que erróneamente se le condena por el delito de Robo Agravado sin lograr establecer el contenido de los artículos 10 y 36 del Código Penal concatenado con el artículo 252 del mismo cuerpo legal, ya que este delito tiene distintos verbos rectores al delito de Allanamiento.

En cuanto a la acusación alternativa, se le hace saber al apelante que no existe prelación de importancia entre una y otra, es decir que en el presente caso, no existe una imputación principal y otra accesoria, ya que el juzgador sin variar los hechos objetos de la imputación, puede elegir el tipo penal que subsuma los hechos acreditados, sin atender a ningún tipo de prioridad, ya que la alternatividad otorga a ambas opciones la misma jerarquía, para ello el Diccionario de la Real Academia Española establece: “Alternativa: capaz de alternar con función igual o semejante, teniendo opción entre dos o más cosas” versión electrónica <http://dle.rae.es/?id=26t9lcH>, es por ello que la acusación alternativa solo contiene opciones que tampoco limitan las facultades del juzgador para dar a los hechos una calificación jurídica distinta conforme lo

establecido por el artículo 388 del Código Procesal Penal al preceptuar: *“...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 ese sentido, el acusado conocía los hechos que se le imputaban y no existió variación de los mismos, por lo tanto eran conocidos por el incoado y pudo defenderse de la imputación señalada contra él, pues del examen de las constancias procesales y documento sentencial no aparece que se hayan introducido nuevos hechos que fueran desconocidos por el apelante, de ahí que el Juez Aquo, debía en primer lugar tener o no por acreditados los mismos y luego elegir la norma que le era aplicable, al respecto Cámara Penal dentro del expediente numero novecientos noventa y dos guion dos mil doce (992-2012) que contiene sentencia de casación de fecha veintiuno de mayo del año dos mil doce (21/05/2012) expone: *“...Cuando en un proceso penal el Ministerio Público formula acusación contra alguna persona, le imputa una plataforma de hechos que considera delictivos con una calificación jurídica provisional, que puede ser aceptada o modificada por el juez que conoce de la audiencia intermedia, sin que esta calificación revista carácter definitivo. Las acusaciones no versan sobre conceptos o tipos delictivos, sino sobre hechos. Por ello, el segundo párrafo del artículo 332 del Código Procesal Penal, regula taxativamente que el objeto de la etapa intermedia es que el juez evalúe si existe o no fundamento para someter a una persona a juicio oral y público, por la probabilidad de su participación en un hecho delictivo. De ahí que, la calificación jurídica del mismo será provisional, hasta que el Tribunal del juicio acredite los hechos definitivos como producto de todas las valoraciones probatorias, juicios lógicos y fundamentos, para subsumir definitivamente tales hechos en el tipo penal que considere aplicable”* en derivación de lo expuesto, el juzgador tenía facultades de elegir un tipo penal de los que alternativamente estaban contenidos en la acusación; en derivación de ello no le asiste la razón al recurrente en esta clase de argumentos. En lo referente a la relación de causalidad contenida en el artículo 10 del Código Penal, quedaron plenamente probadas y acreditadas las acciones violentas desplegadas por el acusado que fueron la causa cuyo efecto recayó en los bienes patrimoniales de las víctimas, estableciéndose el nexo causal entre acción y resultado dañoso, con el material probatorio que fue apreciado por el Juez de Sentencia al que otorgó valor probatorio y le sirvió para establecer los hechos acreditados dentro del juicio oral y público donde el imputado tuvo la oportunidad de debatir, redargüir, oponerse y defenderse de los hechos que le imputó el ente investigador, donde no se evidencia la violación de garantías como la

contenida en el artículo 14 Constitucional que se refiere a la presunción de inocencia, pues el hecho de ser adversa una sentencia, no significa que se haya vulnerado la misma, ya que la interpretación constitucional del citado principio, se refiere al respeto de dicha presunción, pero no descarta la posibilidad de culpabilidad del procesado, en ese sentido se tiene jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad que dentro del expediente numero mil once guion noventa y siete (1011-97) que contiene sentencia de fecha treinta y uno de marzo del año mil novecientos noventa y ocho (31/03/98) establece: *“...el artículo 14 constitucional reconoce, en su primer párrafo, el derecho fundamental de toda persona a la que se impute la comisión de hechos, actos u omisiones ilícitos o indebidos a que se presuma su inocencia durante la dilación del proceso o expediente en el que se conozca la denuncia, y hasta en tanto no se le haya declarado responsable judicialmente en sentencia debidamente ejecutoriada. Se trata, entonces, de una presunción iuris tantum...”* Gaceta numero cuarenta y siete (47), pagina ciento nueve (109), Quedando establecido que durante la secuela del proceso se respetaron las garantías del procesado, y que el Juzgador de Primer Grado, al basarse en los hechos acreditados actuó dentro de las facultades legales al elegir la norma contenida en el artículo 252 del Código Penal, que a criterio de esta Sala es la adecuada a los mismos, toda vez que el acusado estuvo presente en el momento consumativo del delito que conforme la teoría del dominio del hecho, cada uno tiene responsabilidad penal en calidad de autores, al respecto se tiene Jurisprudencia de Cámara Penal dentro del proceso número quinientos setenta y dos guion dos mil diez (572-2010) con fecha de la Sentencia tres de mayo del dos mil once (03.05.2011) que expone: *“...(coautoría), De conformidad con la teoría objetivo-material del domino del hecho, la coautoría es una forma de autoría mediante la cual cada uno de los intervinientes tiene el dominio funcional del hecho, porque mediante acuerdo previo y común hay una división de tareas mediante aportes objetivos que ayudan a la realización de los elementos del tipo y sin los cuales no se hubiera podido realizar. El realizar una acción diferente a la formalmente descrita en el tipo no implica que se deje de establecer la responsabilidad penal en grado de autor, cuando esta es de trascendencia y significación sociovalorativa para la realización del delito. Artículo 36 numeral 1 del Código Penal”*. Por lo anterior se concluye que no existen las vulneraciones denunciadas por el apelante, por el contrario se establece que el fallo es correcto y apegado a la ley. Estableciéndose que, con los razonamientos y consideraciones vertidas, se hace evidente que no puede acogerse el recurso de apelación por motivo de fondo interpuesto por el acusado y así debe resolverse.

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, 14, 36, 206, 252 del Código Penal; 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, 373, 374, 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** los recursos de apelación especial, interpuestos por los procesados ALAN DIRK IVAN ESCOBAR LOPEZ, y WUERFRED ARMANDO BRADLEY GOMEZ, por motivo de forma; GUSTAVO ADOLFO MAZARIEGOS SAENZ y JOSE DOMINGO VENTURA GALICIA, por motivo de fondo, contra la sentencia de fecha veintitrés de octubre de dos mil quince, dictada por el juez unipersonal, Abogado Tyron Eduardo Ayala Ortiz, del Tribunal Segundo 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 Primera; Jorge Antonio Valladares Arévalo, Magistrado Vocal Segundo. Lilian Lissette Hidalgo López. Secretaria.

03/05/2016 - PENAL
250-2014

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE. Guatemala, tres de mayo 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 los acusados JERLIN JOSUÉ AJANEL DOMÍNGUEZ y ERWIN ORLANDO GARCÍA y/o EDWIN ORLANDO GARCÍA MORALES, contra la sentencia de fecha trece de marzo de dos mil catorce, dictada

por el Tribunal Primero 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 los apelantes, por los delitos de asesinato, homicidio y homicidio en grado de tentativa.

I. IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES: Según constancias procesales:

i) Acusados: **a) JERLIN JOSUÉ AJANEL DOMÍNGUEZ**, de diecinueve años de edad, soltero, no tiene hijos, antes de ser detenido trabajaba en mantenimiento en la Colonia Bosque de las Luces en Carretera a El Salvador, con el señor Juan Pablo Méndez Ruíz, guatemalteco, nació en nueve de marzo de mil novecientos noventa y cuatro, no ha estado detenido con anterioridad, hijo de Matilde Hortensia Domínguez Galicia y de Elías Ajanel Hernández; **b) ERWIN ORLANDO GARCÍA**, de veintitrés años de edad, casado con Alba Leticia Estrada García, antes de ser detenido trabajaba como vendedor ambulante, guatemalteco, nació el veintiuno de septiembre de mil novecientos noventa, hijo de Olivia Cleotilde García Morales; **ii) Abogado Defensor:** GLADYS CORINA VELASQUEZ MORALES, del Instituto de la Defensa Pública Penal; **iii) Ministerio Público:** Agente Fiscal GLORIA LISBETT MONTERROSO GARCÍA; **iv) Querellante Adhesivo:** NO HAY; **Tercero Civilmente Demandado:** NO HAY.

II. EXTRACTO DE LA SENTENCIA APELADA: EL Tribunal de Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del municipio de Villa Nueva, departamento de Guatemala, **DECLARÓ:** "I) Que el sindicado JERLIN JOSUE AJANEL DOMÍNGUEZ, es autor responsable del delito de **ASESINATO** regulado en el artículo 132 del Código Penal; cometido en contra de la vida de Yoni Estuardo García González, en consecuencia se le condena por tal hecho antijurídico a la Pena de **CUARENTA AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES**; II) Que el sindicado JERLIN JOSUE AJANEL DOMINGUEZ, es autor responsable del delito de **HOMICIDIO** regulado en el artículo 123 del Código Penal; cometido en contra de la vida de Gloria América González, en consecuencia se le condena por tal hecho antijurídico a la Pena de **TREINTA AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES**; III) Que el sindicado JERLIN JOSUE AJANEL DOMINGUEZ, es autor responsable del delito de **HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA** regulado en el artículo 123 y 14 del Código Penal; cometido en contra de la vida de la menor de edad Raquel América de León García, en consecuencia se le condena por

tal hecho antijurídico a la Pena de VEINTE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, pena ya rebajada en una tercera parte; IV) Que el sindicado ERWIN ORLANDO GARCÍA y/o EDWIN ORLANDO GARCIA MORALES, es autor responsable del delito de ASESINATO regulado en el artículo 132 del Código Penal; cometido en contra de la vida de Yoni Estuardo García González, en consecuencia se le condena por tal hecho antijurídico a la Pena de CUARENTA AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES; V) Que el sindicado ERWIN ORLANDO GARCÍA y/o EDWIN ORLANDO GARCIA MORALES, es autor responsable del delito de HOMICIDIO regulado en el artículo 123 del Código Penal; cometido en contra de la vida de Gloria América González, en consecuencia se le condena por tal hecho antijurídico a la Pena de VEINTE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES; VI) Que el sindicado ERWIN ORLANDO GARCÍA y/o EDWIN ORLANDO GARCIA MORALES, es autor responsable del delito de HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA regulado en el artículo 123 y 14 del Código Penal; cometido en contra de la vida de la menor de edad Raquel América de León García, en consecuencia se le condena por tal hecho antijurídico a la Pena de VEINTE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, pena ya rebajada en una tercera parte; VII)..."

III.- DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL: Fue interpuesto por los acusados, por motivo de fondo.

IV. DE LA AUDIENCIA ORAL Y PÚBLICA: La audiencia del debate fue fijada para el día cuatro de mayo de dos mil dieciséis, en la que únicamente estuvo presente el acusado y su abogado defensor. La apelante y el Ministerio Público reemplazaron su participación por escrito. Se difirió el pronunciamiento de la sentencia para el día dieciséis de mayo 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

En el presente caso, esta Sala, en resolución de fecha cinco de junio de dos mil catorce, otorgó a los apelantes el plazo de tres días, con el objeto de que corrigieran su recurso de apelación, por lo que, en memorial de fecha dos de julio de dos mil catorce, corrigieron lo ordenado por esta Sala, por lo que son los argumentos vertidos en dicho memorial, los que se tomarán en cuenta para analizar la sentencia impugnada, siendo los siguientes:

Refieren que existe inobservancia del artículo 65, relacionado con los artículos 14, 123 y 132, todos del Código Penal, al señalar que para la imposición de la pena, el tribunal debe determinar, 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, etc., sin embargo, al establecerse que no fueron probadas circunstancias agravantes en el desarrollo del debate, el Tribunal de sentencia debió haber observado lo preceptuado en el artículo 65 del Código Penal e imponer la pena mínima que corresponde a cada uno de los delitos por los que fueron impugnados. Señala que con la inobservancia señalada, se ocasionó el aumento de la pena de prisión, al no tomarse en cuenta que no existen elementos que agraven la pena, violándose con ello el principio de legalidad, cuando al fijar la penal el Tribunal no consideró en ningún momento que concurrieran las circunstancias que como agravantes se encuentran contenidas en el artículo 27 del Código Penal. En vista de lo manifestado, solicitan que se acoja el recurso interpuesto y se les imponga la pena mínima de veinticinco años de prisión, en vista de no existir circunstancias que intensifiquen el daño ocasionado.

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

Existe violación a la ley sustantiva cuando el juez ignora la existencia o se resiste a reconocer la existencia de una norma jurídica en vigor, o considera una que ya no está o que no ha estado nunca vigente, o cuando incurre en un error en la interpretación o en la elección de la norma, aplicando a los hechos una distinta de la que corresponde. En ese sentido el recurso de apelación por motivo de fondo, tiene por finalidad que el tribunal de alzada revise la interpretación que de la ley sustantiva hizo el tribunal de sentencia definiendo o valorando jurídicamente los hechos establecidos en la sentencia y poniéndolos en relación con la norma de derecho que rige el caso. Los hechos que deben respetarse son los determinados en la sentencia, descriptivos por el tribunal de mérito en sus juicios asertivos donde se contienen las conclusiones derivantes de la valorización del material probatorio.

En relación a la imposición de la pena, debe considerarse que la individualización de la pena es la actividad que en cada caso concreto se hace para determinar la cantidad y calidad de los bienes jurídicos de que es necesario y posible privar al autor de un delito para satisfacer así el fundamento y fines de la pena. El Código Penal sigue la orientación tradicional de determinar la penalidad de cada uno de los delitos y faltas atendiendo a los hechos consumados cometidos por sus autores y establece grados mínimo y máximo que deben ser tenidos en cuenta al momento de apreciar los preceptos que permiten graduar la pena en función de las circunstancias modificativas (atenuantes o agravantes), así como de los otros elementos citados en el artículo 65. La obtención de una pena concreta es tarea que corresponde con exclusividad al juez una vez que se ha ajustado a las reglas previas de determinación legal de la penal que dan lugar a penas elásticas, en cuanto poseen un límite mínimo y otro máximo. El criterio de la extensión e intensidad del daño causado, es una referencia acertada al grado en que ha sido lesionado o puesto en peligro el bien protegido en el delito de que se trate. Este criterio no pretende ayudar a graduar la pena comparando la mayor o menor importancia del bien jurídico lesionado en el delito de que se trate con el que se lesiona en otras figuras delictivas, pues tal comparación ya la realiza el legislador al prever penas distintas para los diversos delitos en función del bien jurídico al que afectan. De lo que se trata es de valorar la mayor o menor intensidad o extensión del daño causado al bien jurídico protegido en el delito correspondientes.

En el presente caso, los apelantes se equivocan al afirmar que el tribunal sentenciador inobservó el

artículo 65 del Código Penal, porque de la lectura del documento sentencial aparece que el tribunal sentenciador sí consideró las circunstancias que discute aunque no con los resultados que espera el apelante.

Sostienen los apelantes que no fueron probadas circunstancias agravantes en el desarrollo del debate, y que por lo tanto se les debió imponer la pena mínima, no obstante lo anterior, el Tribunal Sentenciador tuvo por acreditado entre otras cosas, lo siguiente: "I) la participación de los señores ERWIN ORLANDO GARCIA y JERLIN JOSUE AJANEL RODRIGUEZ, en un hecho ocurrido el día tres de febrero de dos mil trece, aproximadamente a las dieciocho horas con cuarenta y cinco minutos a diecinueve horas, en el interior de la iglesia Pentecostés Rocío del Hermón, ubicada en la manzana M lote trece, sector b colonia la Esperanza zona doce, del municipio de Villa Nueva, departamento de Guatemala, y según investigación realizada, en dicho hecho perdieron la vida dos personas mayores de edad que respondían al nombre de Yoni Estuardo García González y Gloria América González y resulto herida una menor de edad de nombre Raquel América de León García; II) que los acusados portando armas de fuego, y cubriéndose el rostro con gorro pasamontañas el acusado ERWIN ORLANDO GARCIA irrumpieron de manera sorpresiva en dicho recinto y sin mediar palabra alguna dispararon en repetidas ocasiones en contra de la humanidad de Yoni Estuardo García González, Gloria América González y de la menor de edad Raquel América de León García, quienes se encontraban en el servicio religioso de dicha iglesia, causándole varias heridas en distintas partes del cuerpo al señor Yoni Estuardo García González, mismas que le provocaron la muerte de forma instantánea; en cuanto a la señora Gloria González quedo tendida en el interior de la iglesia y fue trasladada a un centro asistencia pero falleció a su ingreso, en cuanto a la menor América de León García la señora Gloria América González la cubría con su humanidad, y uno de los disparos impacto en la persona de la menor, ocasionándole una herida en la parte del tórax posterior y una fractura del sexto arco costal derecho, lesiones que pusieron en peligro la vida de la menor; III) seguidamente luego de perpetrar los hechos se dieron a la fuga los acusados, pero es el caso que la hermana del fallecido, luego del ataque se transportaba en un vehículo tipo pick up, ya que llevaba hacia un centro asistencia a su menor hija de nombre Raquel América de León García, quien resultó herida en el hecho, y a pocas cuerdas del lugar, vio a los acusados, cuando aún llevaban el arma de fuego en las manos, y en cuanto al señor Erwin

Orlando García se quitaba el gorro pasamontañas que le cubría la totalidad de su rostro, por lo que se pudo establecer que fueron los acusados las personas, que dieron muerte al señor Yoni Estuardo García González y a la señora Gloria América González, y provocaron heridas a la menor Raquel América de León García, que pusieron en peligro su vida...”.

En el presente caso, para el Tribunal sentenciador quedaron probadas las agravantes señaladas por el a quo, al considerar lo siguiente: a) en relación a los hechos de los cuales fuera víctima el señor Yoni Estuardo García González: “...la premeditación conocida, conforme el artículo 27 numeral tercero del Código Penal, toda vez que tanto el padre de la víctima como su hermana declararon en prueba anticipada en cámara Gesell, ante autoridad judicial competente y con las formalidades legales correspondientes, que el acusado Edwin Orlando García, extorsionaba al señor Yoni Estuardo, y que éste ya había dado en una oportunidad la cantidad de cinco mil quetzales, pero que le seguía exigiendo mas dinero a lo que el agraviado se negó, por lo que se le causo la muerte; además, porque la víctima se encontraba en el interior de una iglesia... También se estableció el ensañamiento, regulado en el artículo 27 numero séptimo del Código Penal, toda vez que el perito doctor Carlos Enrique Pineda Pérez, estableció por medio de la necropsia efectuada al cadáver del señor Yoni Estuardo García González, que presentaba once heridas por impactos de proyectil de arma de fuego, con lo cual aumentó deliberadamente los efectos del delito, causando otros innecesarios. Asimismo, quedo establecido la nocturnidad, contemplado en el artículo 27 numeral quince del Código Penal, ya que el hecho se realizo a las dieciocho horas con cuarenta y cinco minutos aproximadamente...;” b) en relación a los hechos de los cuales fuera víctima la señora Gloria América González, quedó acreditado como agravantes lo siguiente: “...la premeditación conocida, ya que los acusados en virtud de no recibieron el dinero exigidos (sic) por medio de la extorsión idearon con anterioridad la muerte de una de sus víctimas (Yoni Estuardo, quien había sido extorsionado), sin embargo se prepararon con armas de fuego para ejecutar la acción en forma fría y reflexivamente; además se estableció que actuaron con Alevosía, conforme el artículo 27 numeral segundo del Código Penal, ya que los acusados se prepararon con anterioridad al hecho y emplearon medios como lo son las armas de fuego para asegurar su ejecución, sin respetar que las victimas se encontraban en un servicio religioso; la agravante de ensañamiento, conforme el artículo 27 numeral séptimo del Código Penal, ya que se estableció por medio de lo indicado

por el perito Fredy Waldemar Alvarado Canel, que la víctima Gloria América González, presentaba en la necropsia realizada trece heridas provocadas por proyectiles de arma de fuego, con lo cual se aumento deliberadamente los efectos del delito, añadiéndole la ignominia, ya que la víctima recibió impacto de proyectil en la arteria y vena femoral, lo cual era suficiente para causarle la muerte por desangramiento por lo que los restantes impactos de proyectiles de arma de fuego eran innecesarios; la agravante de nocturnidad, de acuerdo al artículo 27 numeral quince del Código Penal, ya que el hecho se realizó en horas de la noche;” C) en relación a los hechos de los cuales fuera víctima la niña Raquel América de León García, quedó acreditado como agravantes lo siguiente: “...el menosprecio al ofendido y el menosprecio del lugar, ya que conforme el certificado de nacimiento emitido por el Registro Nacional de las Personas, se estableció que es una niña, que contaba al momento de los hechos ocho años de edad, y que resulto herida por un proyectil de arma de fuego, y el hecho se realizó dentro de una Iglesia, siendo la Iglesia Pentecostés Rocío del Hermon, en donde las victimas del hecho se encontraban en un servicio religioso, para un encuentro espiritual; asimismo, se da la agravante de nocturnidad, ya que los acusados perpetraron el hecho en horas de la noche;”.

En relación a la fundamentación relacionada, el tribunal de segunda instancia considera que la pena impuesta para cada uno de los delitos por los cuales fueron condenados los acusados, respeta los limites mínimo y máximo fijados para los mismos, de conformidad con lo establecido en los artículos 132, 123 y 14, todos del Código Penal, decisión judicial que se aprecia adecuadamente fundamentada en el parámetro de las circunstancias agravantes, las cuales quedaron debidamente probadas tal y como ya se expuso, parámetro que se encuentra expresamente regulado en el artículo 65 del Código Penal. Es más, los actos ejecutados responde a una calificación legal de Asesinato, tanto consumado y en tentativa, para ambos acusados y en relación a todas las víctimas, sin embargo, en observancia del Principio de Reformatio In Peius, se mantiene la calificación legal ordenada en la sentencia de primer grado para no perjudicar a los acusados. Por lo anteriormente considerado, se concluye que no se inobservó el Principio de Legalidad relacionado con el artículo 65 del Código Penal, al verificarse una ponderación adecuada de los parámetros del artículo 65 del Código Penal, la pena impuesta se considera proporcional a los hechos concretos y delitos por los cuales se condenó a los acusados.

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 por motivo de fondo, interpuesto por los acusados JERLIN JOSUÉ AJANEL DOMÍNGUEZ y ERWIN ORLANDO GARCÍA y/o EDWIN ORLANDO GARCÍA MORALES, contra la sentencia de fecha trece de marzo de dos mil catorce, dictada por el Tribunal Primero 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, Magistrada Vocal Primero; Jorge Antonio Valladares Arévalo, Magistrado Vocal Segundo; Lilian Lissette Hidalgo López, Secretaria

16/05/2016 - PENAL
48-2016

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE: GUATEMALA, DIECISÉIS DE MAYO 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 Isidro Ottoniel Guzmán Díaz, en contra de la sentencia de fecha seis de enero del año dos mil dieciséis, dentro del proceso arriba identificado, dictada por la Abogada Vilma Militza Paredes Contreras de Barneond, Jueza 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 Isidro Ottoniel Guzmán Díaz, por el delito de ROBO DE EQUIPO TERMINAL MÓVIL.

I. IDENTIFICACION DE LOS SUJETOS PROCESALES: PROCESADO: Isidro Ottoniel Guzmán Díaz quien dijo ser de veinte años de edad, unido, comerciante, guatemalteco, originario de la ciudad capital, con residencia en la quinta calle cuatro guión cuarenta y ocho zona tres de Boca del Monte El Matazano, departamento de Guatemala, actuó bajo la dirección y procuración del abogado defensor Hugo Cardona Rojas, 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 José María Galindo Rossel, 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: "...Este Tribunal, con base a lo anteriormente considerado, leyes citadas y con fundamento en lo que para el efecto preceptúan... al resolver, **DECLARA:** a.) Que ISIDRO OTTONIEL GUZMAN DIAZ(sic) es autor penalmente responsable del delito de ROBO DE EQUIPO TERMINAL MÓVIL(sic), por el delito cometido, se les impone la pena de SEIS AÑOS DE PRISIÓN inmutable, con abono de la prisión efectivamente padecida. b.) Como pena accesoria se le suspende en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo de dure la condena. c.) Al estar firme la presente sentencia, se ordena la devolución del equipo terminal móvil(sic) (teléfono celular) a su légrima(sic) poseedora..."

III: DE LOS PUNTOS DE LA SENTENCIA QUE SE IMPUGNAN: El apelante impugna la literal a) 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 Recurso de Apelación Especial fue planteado por el procesado Isidro Ottoniel Guzmán Díaz, por Motivo de Forma señalando como único submotivo la inobservancia del artículo 11 bis del Código Procesal Penal.

VI. DE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO: El Recurso de Apelación Especial fue declarado admisible formalmente en resolución de fecha nueve de febrero del año dos mil dieciséis.

VII. DE LA AUDIENCIA ORAL Y PÚBLICA: La audiencia del debate fue fijada para el día cuatro de mayo del año dos mil dieciséis, a las once horas. El acusado Isidro Ottoniel Guzmán Díaz, juntamente con su abogado defensor Hugo Cardona Rojas 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 dieciséis de mayo 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 417 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 ISIDRO OTONIEL GUZMAN DIAZ 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.

II

El apelante manifiesta su inconformidad planteando como único submotivo señala la Inobservancia del artículo 11 bis del Código Procesal Penal argumentando que: la sentencia recurrida adolece de una clara y precisa falta de fundamentación de la decisión, misma que de conformidad con la ley es un elemento esencial ya que su ausencia constituye un defecto absoluto de forma, lo que hace que dicha sentencia sea considerada no válida por vulnerarse en esa forma el artículo 389 numeral 4) del Código Procesal Penal que establece los requisitos de la sentencia, en especial de los razonamientos que inducen al tribunal a condenar o absolver, consecuentemente se quebranta la garantía judicial y constitucional del Debido Proceso, derecho que le asiste a toda persona. Esta garantía obliga a los órganos jurisdiccionales a observar, respetar las formas y condiciones previstas en la ley preservándose en esa forma la justicia y seguridad jurídica. Que la motivación de la sentencia debe basarse en tres aspectos importantes: probatorio, fáctico y jurídico y tiene como finalidad la protección del sindicado de la arbitrariedad judicial, provocada por la permisón de decisiones sin fundamentación. La motivación en la sentencia por parte del órgano jurisdiccional sentenciador considera acreditados los hechos de la Acusación con la prueba pericial, testimonial, documental y material y científica que se integró durante el desarrollo del debate, órganos probatorios sobre los que no se realiza un adecuado análisis jurídico y por ende hay ausencia de un claro, preciso y concreto razonamiento que haga

comprensible el porqué del valor probatorio que se le otorga para darle consistencia al contenido de la Acusación y por ende a los hechos que se dan por acreditados.

Continúa el apelante expresando que de lo anterior deviene la escasa consistencia de los elementos de juicio que se tienen para concluir en su decisión en la forma proferida. Es evidente que en ninguna forma se precisaron ni analizaron adecuadamente, en forma individual ni comparativa los distintos órganos probatorios desarrollados en la secuela del juicio oral respectivo que se estima podrían desprender alguna vinculación clara de su persona con las acciones imputadas en el presente juzgamiento judicial, por lo que jurídica y doctrinariamente no puede afirmarse que existió conexión entre las acciones que dicen realizadas y el resultado y por lo tanto no se da la Relación de Causalidad, como elemento indispensable en la imputación de un hecho criminoso. Por lo anterior y siendo además que ningún órgano probatorio desarrollado en el debate desprende certeza jurídica y clara probanza de su persona como supuesto participe en el injusto penal imputado y que es objeto de la persecución penal, estima el recurrente que jurídicamente deviene la imposibilidad de arribar a una decisión como la proferida en su contra. Asimismo que en términos generales, el tribunal sin hacer ni expresar claramente un razonamiento por el cual establece el vínculo lógico entre uno y otro medio probatorio que valora y la participación directa, como tampoco lo relativo a una vinculación con la ley penal como el encuadramiento de los hechos con la ley, ni tampoco precisa en qué forma se cumplen los principios lógicos de contradicción e identidad, así como las Reglas de la Derivación y Coherencia (principios de la Sana Crítica Razonada), consecuentemente el fallo implica que adolece de fundamentación y su ausencia constituye un defecto absoluto de forma.---

---Continúa manifestando el apelante que el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente 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 y no teniendo el fallo recurrido fundamentación y argumentación de hecho y derecho, así como el análisis doctrinario y jurisprudencial que exige la ley y los principios generales del derecho aplicables al caso concreto, la misma es objeto de anulación formal. Que asimismo se puede establecer de la simple lectura de la sentencia que, la supuesta agraviada del despojo del equipo terminal móvil que se afirma le fue despojado por el procesado, no prestó declaración y según la

deposición de los agentes captores, la detención no se produjo en el momento en que ocurría el suceso, sino posteriormente de haber ocurrido en un lugar distinto en donde ellos afirman que la agraviada les dijo que había sido despojada de su móvil. Que si bien es cierto se escucharon a los agentes captores a ellos no les consta que el procesado haya despojado de un teléfono celular a la persona que ellos dicen les denunció el hecho y la supuesta agraviada no se presentó al debate a señalarlo como la persona como la persona que participó en el evento en el cual sufriera el despojo de su teléfono celular. Con ello no se acredita que el procesado haya despojado del teléfono celular que se le incautó a la agraviada. De tal suerte que lo único que vincula al procesado con el hecho es lo declarado por los agentes captores a quienes no les constan los hechos, ni hay declaración de la agraviada para que se exprese si efectivamente fue despojada de su teléfono celular y si fue el procesado quien lo hizo. Por ello se afirma que no existe una debida fundamentación probatoria del hecho para arribar a la sentencia en una condena, infringiendo por ello en la inobservancia de la norma adjetiva que señala inobservada. Por lo que el recurrente solicito que una vez realizado el debate correspondiente, en la deliberación sobre la sentencia recurrida, se acoja el Recurso de Apelación por Motivo de Forma y como consecuencia se anule el fallo recurrido y se ordene el reenvío para que otros jueces conozcan del proceso sin los vicios denunciados.

III

Este Tribunal de Alzada al entrar a analizar el Recurso de Forma en relación al primer submotivo por inobservancia del Artículo 11 bis del Código Procesal Penal considera que: no le asiste la razón al apelante, toda vez que el fallo recurrido no adolece del vicio de falta de fundamentación y argumentación de hecho y de derecho, así como tampoco carece de un debido análisis jurídico que permita conocer las razones que llevaron a la Jueza "A quo" a dictar un fallo condenatorio en contra del incoado. Pues a los jueces penales corresponde explicar, de manera sencilla y en lenguaje comprensible para que el imputado y la sociedad, comprendan las razones de hecho y de derecho de las decisiones que adopten el juzgador en el proceso. Los autos y las sentencias son derivadas de los razonamientos de los jueces y tribunales y como tales son actos de inteligencia y voluntad que deben manifestarse con claridad para su comprensión y control. El proceso es un modo de comprobar hechos y establecer consecuencias lo que se ordena es resaltar que, en la justicia republicana uno de los controles y garantías que excluyen la arbitrariedad

en las resoluciones judiciales es la explicación de los fallos judiciales. De la Rúa afirma que para que la fundamentación judicial sea válida debe ser, a la vez expresa, clara, completa, legítima y lógica y en el caso que nos ocupa se advierte que la juzgadora sí cumple con estos requisitos lo cual hace eficaz y válida la sentencia impugnada. Precisamente la Jueza “A quo” mediante la aplicación de los Principios de las Reglas de la Sana Crítica Razonada analizó la idoneidad de los órganos de prueba recibidos en el debate, entre los que debe hacerse énfasis, están las declaraciones de los agentes captores quienes indicaron modo, tiempo y lugar en donde aprehendieron en forma flagrante al acusado, cuando la agraviada indicó que el procesado la agarró del cuello y la despojó del equipo terminal móvil (celular) color fucsia con negro y al hacerle el registro se lo incautaron, obrando el mismo como prueba material dentro del presente proceso. Se contó además con prueba documental como es el Acta Ministerial en donde consta la Inspección Ocular realizada en el directorio del teléfono celular incautado al sindicado, con dos tarjetas Sim, una de la empresa Movistar y chip de la empresa Tigo. Ello es coincidente con lo manifestado por la agraviada Rosaura Chen Pérez a los agentes aprehensores recién ocurrido el hecho. Que la víctima no haya declarado en debate, no demerita el valor probatorio de los agentes y prueba material de los hechos, pues no existió otra explicación más coherente que justificara que el acusado tuviera en su poder ese aparato telefónico. Aunado a que con la prueba material como es el celular incautado, las dos tarjetas Sim y el chip correspondiente, se comprueba la existencia de los mismos y se corrobora lo expuesto por los agentes captores. Por lo que en el caso que nos ocupa quedó comprobada la participación y responsabilidad del incoado en calidad de autor; así como también hubo flagrancia, de conformidad con el artículo 257 del Código Procesal Penal.

Se establece pues, que la Juzgadora Unipersonal sí realizó el análisis jurídico de rigor valorando correctamente los medios de pruebas de carácter testimonial, documental y material aportados al juicio oral y público, aplicando precisamente las Reglas de la Sana Crítica Razonada concatenándolos y dándoles el valor probatorio, evidenciándose además, que existe certeza jurídica, justificándose el sentido del fallo. Y es que el Tribunal Sentenciador expresó claramente los razonamientos por los cuales establece el vínculo lógico entre uno y otro medio probatorio que valora y la participación directa, así como lo relacionado a una vinculación con la ley penal como es el encuadramiento de los hechos con el tipo legal por el cual fue condenado el procesado.

Ello constituye una suficiente argumentación y motivación del fallo recurrido, toda vez que resulta que los argumentos que se hicieron para dictar la sentencia condenatoria contiene un razonamiento adecuado y argumentos de hecho y de derecho. Puesto que existe jurisprudencia en cuanto a que aunque la argumentación sea escueta, -pero sí contiene la respectiva fundamentación de conformidad con el artículo 11 bis del Código Procesal Penal-, tiene validez y eficacia la sentencia, no adolece en ningún momento de vicios de procedimiento por lo que no hay que acoger el presente submotivo. Por lo anteriormente descrito debe declararse IMPROCEDENTE el Recurso de Apelación Especial por Motivo de FORMA interpuesto por el sentenciado y en consecuencia debe CONFIRMARSE el fallo impugnado 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, 2, 3, 10, 11, 12, 13, 14, 20, 36, 65 del Código Penal; 21 de la Ley de Equipos Terminales Móviles; 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 Isidro Ottoniel Guzmán Díaz, por el submotivo antes indicado. II) Confirma la sentencia de fecha seis de enero del año dos mil dieciséis, dictada por la Abogada Vilma Militza Paredes Contreras de Barneond, Jueza 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.

Nector Guilebaldo de León Ramírez, Magistrado Presidente, Benicia Contreras Calderón, Magistrada

Vocal Primero; Jorge Antonio Valladares Arévalo, Magistrado Vocal Segundo. Lilian Lissette Hidalgo López, Secretaria

23/05/2016 - PENAL
470-2015

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE: GUATEMALA, VEINTITRÉS DE MAYO 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 y de Fondo promovido por el procesado Nery Oswaldo García Castillo y recurso de Apelación Especial por Motivo de Fondo promovido por el Ministerio Público, por medio de su agentes fiscal asignado en contra de la sentencia de fecha diecisiete de agosto del año dos mil quince**, dentro del proceso arriba identificado, dictada por la licenciada Rosa María Quiñónez Hernández De Mejicano 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 Elmer Romeo Sánchez Sánchez, Erick Alfredo Jiménez Díaz, Nery Oswaldo García Castillo y Feliciano Carias Pérez, por los delitos de Hurto Agravado en Grado de Tentativa e Incumplimiento de Deberes. **I. IDENTIFICACION DE LOS SUJETOS PROCESALES: PROCESADO: a) Elmer Romeo Sánchez Sánchez**, quien dijo ser de cuarenta y seis años de edad, unido, agricultor, guatemalteco, originario y residente del Barrio San Sebastián Acasaguastlán, del departamento de El Progreso, actuó bajo la dirección y procuración del abogado defensor Juan Fernando Schaad Pérez, 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; **b) Erick Alfredo Jiménez Díaz**, quien dijo ser de treinta y un años de edad, unido, trabaja en una Hidroeléctrica ubicada en el municipio de El Tumbador, departamento de San

Marcos, guatemalteco, originario y residente en la Aldea el Guapinol el Tumbador, San Marcos, actuó bajo la dirección y procuración del abogada defensora 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; **c) Nery Oswaldo García Castillo** quien dijo ser de treinta y tres años de edad, unido, agricultor, guatemalteco, originario y originario de la Aldea el Tablón municipio de Acatempa, departamento de Jutiapa, actuó bajo la dirección y procuración del abogado defensor Víctor Modesto Cruz Rodríguez, quien señaló como lugar para recibir notificaciones en la décima calle, seis guión ochenta y uno, zona uno, nivel tres, oficina trescientos uno, edificio Siete Diez, ciudad capital, comunicaciones al número telefónico cincuenta y siete millones setecientos setenta y siete mil cuatrocientos cincuenta y seis (57777456) y al correo electrónico licvictormcruzr@hotmail.com; **d) Feliciano Carias Pérez** quien dijo ser de cincuenta años de edad, unido, agricultor, guatemalteco, originario de la aldea la Faja, Chiquimula, Santa Rosa, actuó bajo la dirección y procuración de la abogada defensora 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; **MINISTERIO PUBLICO:** Quien actuó por medio de la agente fiscal asignada 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, QUERELLANTE ADHESIVO:** No Hay. **II. EXTRACTO DE LA SENTENCIA APELADA:** “...La Juzgadora, con base en lo anteriormente considerado, las pruebas producidas durante el debate y valoradas en esta sentencia, los artículos mencionados y lo que para tales efectos establecen... al resolver, **DECLARA:** 1) Que el acusado ELMER ROMEO SANCHEZ SANCHEZ, es responsable del delito de HURTO AGRAVADO EN TENTATIVA regulado en el artículo 247 numeral 11° del Código Penal, en consecuencia se le condena por tal hecho antijurídico a la Pena de TRES AÑOS CON ONCE MESES DE PRISIÓN CONMUTABLES, a razón de diez quetzales por cada día

de prisión, pena ya rebajada en una tercera parte por ser el delito en tentativa y aumentada en una cuarta parte por la agravante específica contemplada en el Artículo 28 del Código Penal; II) Que el acusado ERICK ALFREDO JIMENEZ DÍAZ, es responsable del delito de HURTO AGRAVADO EN TENTATIVA regulado en el artículo 247 numeral 11° del Código Penal, en consecuencia se le condena por tal hecho antijurídico a la Pena de TRES AÑOS CON ONCE MESES DE PRISIÓN CONMUTABLES, a razón de diez quetzales por cada día de prisión, pena ya rebajada en una tercera parte por ser delito en tentativa y aumentada en una cuarta parte por la agravante específica contemplada en el Artículo 28 del Código Penal; III) ABSUELVE al acusado NERY OSWALDO GARCÍA CASTILLO por el delito de ENCUBRIMIENTO PROPIO por el cual fuera acusado, entendiéndose libre de todo cargo; IV) Que el acusado NERY OSWALDO GARCÍA CASTILLO, es responsable del delito de INCUMPLIMIENTO DE DEBERES regulado en el artículo 419 del Código Penal, en consecuencia se le condena por tal hecho antijurídico a la Pena de TRES AÑOS CON NUEVE MESES DE PRISIÓN CONMUTABLES, a razón de diez quetzales por cada día de prisión, pena ya aumentada en una cuarta parte por la agravante específica; V) ABSUELVE al acusado FELICIANO CARIAS PEREZ por el delito de ENCUBRIMIENTO PROPIO por el cual fuera acusado, entendiéndose libre de todo cargo; VI) Que el acusado FELICIANO CARIAS PEREZ, es responsable del delito de INCUMPLIMIENTO DE DEBERES regulado en el artículo 419 del Código Penal, en consecuencia se le condena por tal hecho antijurídico a la pena de TRES AÑOS CON NUEVE MESES DE PRISIÓN CONMUTABLES, a razón de diez quetzales por cada día de prisión, pena ya aumentada en una cuarta parte por la agravante específica..." **III: DE LOS PUNTOS DE LA SENTENCIA QUE SE IMPUGNAN:** Los apelantes impugnan los numerales romanos I), II), IV) y V) de la parte resolutive de la sentencia impugnada. **IV. DEL HECHO ATRIBUIDO:** A los procesados, 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:** El Recurso de Apelación Especial fue planteado por: a) el procesado Nery Oswaldo García Castillo, señalando como MOTIVOS DE FORMA: primer submotivo: la inobservancia del artículo 385 en relación al artículo 394 numeral 3) ambos del Código Procesal Penal; y como segundo submotivo: de Anulación Formal invocando la Injusticia Notoria, conforme al artículo 419 numeral 6) en relación a los artículos 11 bis, 385, 388 y 394 numeral 3) todos del Código Procesal Penal; y por MOTIVOS DE FONDO:

como primer submotivo: la inobservancia del artículo 10 en relación al artículo 419 ambos del Código Penal; y como segundo submotivo: la inobservancia del artículo 19 en relación al artículo 20, ambos del Código Penal; y b) el Ministerio Público, por medio de su agente fiscal asignado, Motivo de Fondo señalando como único submotivo la inobservancia del artículo 51 numeral 2) relacionado con los artículos 51 numeral 7, 247 numeral 11 y 419 todos del Código Penal. **VI. DE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO:** Los Recursos de Apelación Especial fueron declarados admisibles formalmente en resolución de fecha ocho de febrero del año dos mil dieciséis. **VII. DE LA AUDIENCIA ORAL Y PÚBLICA:** La audiencia del debate fue fijada para el día once de mayo del año dos mil dieciséis, a las once horas con treinta minutos. El acusado Elmer Romeo Sánchez Sánchez juntamente con su abogado defensor Juan Fernando Schaad Pérez; Erick Alfredo Jiménez Díaz juntamente con su abogada defensora Alida Surama Barrios Pinto; Nery Oswaldo García Castillo juntamente con su abogado defensor Víctor Modesto Cruz Rodríguez; Feliciano Carias Pérez juntamente con su abogada defensora Alida Surama Barrios Pinto 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 veintitrés de mayo 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 417 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

El Recurso de Apelación Especial en relación al primer submotivo de forma interpuesto por el procesado NERY OSWALDO GARCÍA CASTILLO admitido por este Tribunal de Alzada el recurrente aduce como violado el artículo 385 del Código Procesal Penal en relación con el artículo 394 del mismo cuerpo legal aduciendo que el Tribunal “*A quo*” no observó dichas normas ya que no valoró conforme la Sana Crítica Razonada los medios de prueba decisivos, puesto que no aplicó el Principio de Razón Suficiente al omitir en su fallo lo que se desprende de lo afirmado por el propio agraviado, en que se reconoce que no le dijo nada ni le relató nada cuando estaba el sindicado en el fondo del predio. Y que el informe identificado con la literal a) de la página once de la sentencia impugnada tiene información de la hora en que inició su turno, lo cual es congruente con la investigación de Glenda Contreras, de la Oficina de Responsabilidad Profesional de la Policía Nacional Civil (ORP). Es decir que el fallo adolece de la observancia del Principio de Razón Suficiente, ya que ninguno de los medios diligenciados como prueba (*página de la nueve (9) a la diecisiete (17) de la sentencia*), determina en qué momento y en qué lugar omitió evitar que los dos agentes policiales condenados por Hurto en Grado de Tentativa dispusieran y sacaran del predio relacionado el vehículo automotor, en ese entonces, propiedad del agraviado. **Esta Sala al entrar a analizar el segundo submotivo de Forma** interpuesto por el procesado NERY OSWALDO GARCÍA CASTILLO en donde él invoca la injusticia notoria conforme el artículo 419 numeral 6) del Código Procesal Penal en relación con los artículos 11 bis, 385, 388 y 394 numeral 3) del mismo texto legal, manifiesta el apelante que no se cumple con fundamentar el fallo recurrido, pues no se argumenta el lugar y el momento en que se cometió el ilícito penal que se le endilga. Asimismo que no se cumplió con aplicar las Reglas de la Sana Crítica Razonada con respecto al Principio de Razón Suficiente. Además que el fallo

fue cometido inobservando el artículo 388 del Código Procesal Penal, el cual contiene prohibiciones para el tribunal sentenciador de dar por acreditados hechos distintos a los descritos en la acusación y en el Auto de Apertura a Juicio (*paginas tres (3), cuatro (4), diecisiete (17) y dieciocho (18) de la misma sentencia impugnada*). En la acusación se describe que no detuvo a los agentes de la policía condenados por sustraer el vehículo propiedad del agraviado y en la sentencia se le condena por no haber evitado que lo sustrajera. La inobservancia es manifiesta porque en la acusación y en el Auto de Apertura a Juicio se le imputa el hecho de no haber detenido a los agentes policiales y en la sentencia se le condena por no haber evitado la sustracción del vehículo automotor del agraviado. En cuanto al Recurso de Apelación, **en su primer submotivo de fondo** promovido por el apelante NERY OSWALDO GARCÍA CASTILLO manifestó la violación del artículo 10 del Código Penal relacionado con el artículo 419 del mismo texto legal aduciendo la inobservancia de la ley puesto que en la sentencia impugnada en Apelación Especial el tribunal de Sentencia “*A quo*”, omitió, para determinar su participación en los hechos imputados y tenidos por probados, proceder conforme a lo establecido en el artículo ya antes mencionado. Es decir determinar si la prueba a la que le otorgan eficacia probatoria demuestra que las acciones que se dicen por el sindicado son las normalmente idóneas para producir el hecho punible por el que se le condena. Y además si quedaron debidamente demostrados con la prueba aportada al debate oral y público, lo cual es consecuencia de desatender el sentido, contenido y espíritu latente, que el legislador le atribuyó a la norma, actuando en consecuencia en la sentencia de modo contrario a lo preceptuado por ella. En particular porque se incurre en el delito de INCUMPLIMIENTO DE DEBERES, regulado en el artículo 419 del Código Procesal Penal, cuando el funcionario o empleado público que omitiere, rehusare o retardare algún acto propio de su función o cargo será sancionado con prisión de uno a tres años. Sigue manifestando el apelante que no hubo omisión alguna de sus deberes, porque no encontró en flagrancia a los agentes policiales relacionados, ni tuvo conocimiento de que ellos o cualquier otra persona hubiere dispuesto del vehículo automotor relacionado, llevándoselo fuera del predio identificado en autos. **En relación al segundo submotivo de fondo aludido por el recurrente NERY OSWALDO GARCÍA CASTILLO**, admitido por ésta Sala como lo constituye la inobservancia del artículo 19 en relación con el artículos 20 ambos del Código Penal en donde aduce el recurrente que se incurre en la inobservancia del primero de los preceptos legales

enunciados porque el Tribunal Sentenciador “*A quo*”, luego de establecer los hechos que estima acreditados con la prueba generada en el debate oral y público, a la que le otorga eficacia probatoria, subsume los mismos en la norma elegida, al estimar que los hechos tenidos por probados, guardan relación de identidad con uno de los medios establecidos como presupuestos para la comisión del delito, por el que se le sanciona; es decir que los hechos que se tienen por probados mediante la plataforma probatoria, guardan relación con la plataforma acusatoria para dar un sustento legal a la plataforma sentencial. Sin advertir que la omisión de la que se le considera culpable en la plataforma sentencial son distintos a la plataforma fáctica, puesto que en ésta se consigna *-resume-* en que incumplir con sus deberes al no detener a los agentes Sánchez y Sánchez y Jiménez Díaz, ni tampoco prestó auxilio necesario al agraviado incurrió en el ilícito penal que se le atribuye en el presente caso. En relación a la inobservancia del artículo 20 del Código Penal el recurrente argumentó que el Tribunal de Sentencia *A quo*, omitió, para determinar su participación en los hechos imputados y tenidos por probados proceder a lo establecido en dicha norma sustantiva, es decir determinar si la prueba a la que otorgaron eficacia probatoria demuestran que las acciones por él desarrolladas, son las normalmente idóneas para producir el hecho punible por el que se le condena. Empero en la sentencia recurrida no se precisa en qué lugar cometió el delito por el cual se le sanciona, puesto que no hay prueba alguna de la que fue diligenciada, que estableciera si al momento en que los dos agentes condenados por el delito de HURTO AGRAVADO EN GRADO DE TENTATIVA, en qué lugar estaba el sindicado: es decir si él estaba en el lugar en que estaba estacionado o se encontraba en la garita de ingreso y egreso del predio, o, en el mejor de los casos, si él los vio pasar, cuando estaba en el fondo del predio. En consecuencia en el debate no se probó el lugar en que el incoado cometió el ilícito penal y desde el cual no hizo nada para evitar que ELMER ROMEO SÁNCHEZ SÁNCHEZ y ERICK JIMÉNEZ DÍAZ, sustrajeran el vehículo identificado en autos. Seguidamente, se tiene el Recurso de Apelación Especial por Motivo de Fondo interpuesto por el Ministerio Público por medio de su agente fiscal asignada, **en relación al único submotivo por inobservancia de la ley sustantiva penal específicamente del artículo 51 numeral 2) relacionado con los artículos 51 numeral 7, 247 numeral 11 y 419 todos del Código Penal** en donde el Ministerio Público aduce que en el presente caso existe la violación de las normas anteriormente citadas. Porque de conformidad con el artículo 51 del Código Penal prohíbe expresamente conmutar las

sanciones impuestas a los condenados por Hurto y Robo, entre ellos el del delito de Hurto Agravado en Grado de Tentativa por el cual fueron castigados los encartados ELMER ROMEO SÁNCHEZ SÁNCHEZ y ERICK ALFREDO JIMÉNEZ DÍAZ. De igual manera, prohíbe expresamente conmutar las sanciones impuestas a los condenados por los delitos contra la administración pública y administración de Justicia, entre ellos se encuentra el de Incumplimiento de Deberes por el que fueron castigados los encartados NERY OSWALDO GARCÍA CASTILLO y FELICIANO CARÍAS PÉREZ, norma legal que es de naturaleza imperativa, por lo que no deja al arbitrio de los jueces su observancia y aplicación. Por lo tanto, es obvio que el tribunal de sentencia incurrió en el error de derecho que se denuncia a través de éste medio impugnativo porque inobservó lo dispuesto en el presupuesto legal apuntado. En cuanto al agravio menciona la recurrente en el caso sub judice se declaró la conmuta de la pena asignada a los acusados ELMER ROMEO SÁNCHEZ SÁNCHEZ y ERICK JIMÉNEZ DÍAZ, no obstante estar taxativamente prohibido por el artículo 51 inciso 2) del Código Penal. Y de la misma forma declaró la conmuta de la pena asignada a los acusados NERY OSWALDO GARCÍA CASTILLO y FELICIANO CARÍAS PÉREZ, no obstante estar taxativamente prohibido por el artículo 51 numeral 7) del Código Penal, lo cual provoca agravio al Ministerio Público, porque éste tiene como función esencial otorgar constitucionalmente de velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país y las decisiones judiciales indicadas es contrario a derecho. Por lo que solicita que se acoja el presente recurso de apelación y en consecuencia se resuelva el caso en definitiva a efecto que modifique el fallo recurrido, dictando sentencia condenatoria que en derecho corresponde.

III

Esta Sala en relación al Recurso de Apelación Especial por Motivos de Fondo y Forma interpuesto por el acusado NERY OSWALDO GARCÍA CASTILLO, **con la subsanación del medio recursivo ordenada al recurrente**, se procederá a realizar el análisis que en derecho corresponde. **En relación al primer submotivo de forma interpuesto por el procesado NERY OSWALDO GARCÍA CASTILLO**, los Magistrados que integramos ésta Sala consideramos primeramente que el Principio de Razón Suficiente consiste en establecer que las cosas existen y son conocidas por una causa capaz de justificar su existencia, por lo que, al ser cotejado con lo resuelto por el Tribunal Sentenciador se establece que el tribunal sí se pronunció sobre el mismo, porque

relacionó la acción cometida por el incoado, que está debidamente acreditada, ya que encontró indicios en su contra con la prueba valorada. Este tribunal de Alzada establece que a pesar de que el apelante alega violación del Principio de Razón Suficiente lo hace en una forma generalizada al referirse al testimonio prestado por el agraviado pues no existe un argumento claro y convincente que haga dudar que no se aplicó dicho principio. Por el contrario se constata por ésta Sala que lo que pretende el recurrente es 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 al recurrente, en virtud que la Jueza Unipersonal sí aplicó el sistema de valoración de las pruebas ya antes mencionado, tanto la Regla de la Lógica como en sus principios; que para llegar a dictar un fallo condenatorio en relación al delito de INCUMPLIMIENTO DE DEBERES, es porque analizó precisamente los medios de prueba y dedujo que el procesado participó en la comisión del ilícito penal a él endilgado. Esta Sala considera que en ningún momento la juzgadora “*A quo*” se ha basado en un razonamiento equivocado para dictar un fallo condenatorio por el delito ya anteriormente mencionado, en vista de que en la motivación de la sentencia de Primer Grado fueron utilizados razonamientos lógicos, coherentes y derivados de las pruebas aportadas al juicio oral y público, especialmente la testimonial documental y material. Ello se hizo 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 necesita 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 condenar están de conformidad con la ley y ajustados a derecho; por cuanto la Juzgadora 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. Ello se puede comprobar de la lectura de la sentencia, objeto de impugnación y en donde se tuvieron por acreditados hechos que comprueban la participación del sindicado en el delito a él INCUMPLIMIENTO DE DEBERES, ya antes mencionado, pues concurrieron los elementos

de ese tipo penal por lo que no hay que acoger el presente submotivo y en consecuencia debe de declararse SIN LUGAR el Recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma interpuesto por el recurrente y por ende debe CONFIRMARSE la sentencia de Primera Instancia. **En relación al segundo submotivo de forma interpuesto por el procesado NERY OSWALDO GARCÍA CASTILLO** este Tribunal de Alzada considera que el interponerle del presente medio recursivo en el submotivo aludido no le asiste la razón jurídica al impugnante, pues al analizar el fallo recurrido se constata que al dictar el fallo condenatorio en contra del procesado no existe injusticia notoria. Por el contrario se ha comprobado con certeza la participación y responsabilidad del incoado en el ilícito penal que se le endilga, pues el hecho de que el fallo le sea adverso a sus pretensiones, no lo hace inválido contando el mismo con certeza jurídica.---Asimismo de conformidad con el artículo 388 del Código Procesal Penal, existe correlación entre acusación y sentencia. Es importante anotar que, el objeto del juicio es la comprobación de la hipótesis fáctica contenida en el escrito de acusación, límite máximo del pronunciamiento del tribunal sentenciador; la correlación por lo tanto, debe versar sobre los elementos materiales del delito, es decir sobre la acción u omisión y el resultado imputados, en consecuencia la sentencia será válida. Si el tribunal enuncia hechos distintos a los contenidos a la acusación tergiversando el sentido original de ésta, ya sea por adición o por omisión el fallo será nulo. En el caso que nos ocupa se observa que no se han cambiado los hechos, objeto de la prueba, sino que se encuadraron los actos en los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal por el cual fue condenado el recurrente que fue por el delito de INCUMPLIMIENTO DE DEBERES. Esta Sala concluye que el conjunto de razonamientos, tanto en el aspecto fáctico como en el jurídico mediante el cual apoya las conclusiones de la decisión, puntualiza las razones que formaron el juicio lógico para arribar a la certeza del fallo condenatorio, pues es deber de los tribunales consignar las razones y motivos que justifiquen el fallo cumpliéndose con una debida fundamentación y con la debida aplicación de las Reglas de la Sana Crítica Razonada con su Regla de la Lógica con la Ley de la Derivación y ésta con su Principio de Razón Suficiente como lo exige la ley penal procesal no haciendo más acotaciones al respecto pues el submotivo de forma que fue analizado anteriormente ésta Sala fue explícita en cuanto a que en el caso que nos ocupa se aplicó el sistema de valoración de las pruebas ya antes mencionado, por lo que no debe acogerse el presente submotivo. Por lo anteriormente expuesto no debe

acogerse el presente Recurso de Apelación Especial por Motivo de FORMA interpuesto por el recurrente y debe declararse SIN LUGAR y en consecuencia debe CONFIRMARSE el fallo impugnado. **Con relación al primer submotivo de fondo interpuesto por el procesado NERY OSWALDO GARCÍA CASTILLO**, esta Sala considera acotar que la Relación de Causalidad constituye una institución jurídica de orden sustantivo que permite imputar un resultado al autor de una conducta, que lo ha causado. Es decir que a través de ésta relación se determina si el resultado dañoso previsto en el tipo penal ha sido consecuencia de la acción realizada por el incoado. Resulta oportuno aclarar que la Relación de Causalidad permite establecer la conexión que ha de existir entre el resultado causado y la persona que causó la acción que lo ha producido, refiriéndose al autor del delito. En el caso que nos ocupa el tribunal de sentencia al haber examinado los medios de prueba aportados al juicio oral y público conformando con ello su plataforma probatoria, acreditó efectivamente la participación del procesado en la comisión del delito de INCUMPLIMIENTO DE DEBERES, habiendo concurrido todos los presupuestos legales del tipo penal. Es decir que con el elenco probatorio se estableció que el vehículo -*objeto de litis*- fue retirado del predio, sin que el procesado cumpliera con su deber de cuidado de los vehículos correspondientes, específicamente en el caso que nos ocupa del vehículo automotor que es objeto de otro proceso. Por ende se establece que concurre la Relación de Causalidad puesto que el procesado con su comportamiento permitió que los otros co-procesados se llevaran el vehículo ya aludido, por lo que ésta Sala estima que no se evidencia una inobservancia de la ley específicamente del artículo 10 del Código Penal, por lo que no debe acogerse éste submotivo. **En relación al segundo submotivo de fondo interpuesto por el procesado NERY OSWALDO GARCÍA CASTILLO**, esta Sala constata que efectivamente en el presente caso primeramente es necesario mencionar que quedó acreditado la fecha en que ocurrió el ilícito penal que se le endilga al incoado. Asimismo el lugar en donde se cometió el delito de INCUMPLIMIENTO DE DEBERES por el sindicado, pues el recurrente pretende con sus argumentos deslindar su responsabilidad, cuando la misma quedó evidentemente probada en el juicio oral y público con el elenco probatorio correspondiente. Toda vez que tanto el lugar como el momento de la comisión de tal ilícito penal está debidamente acreditados de conformidad con las constancias procesales, pues el incoado pudo haber evitado la sustracción del automotor, sin embargo no lo hizo, consintiendo con su conducta pasiva que dicho vehículo fuera sustraído

y que luego fuera regresado al lugar de origen en virtud que el agraviado advirtió tales acciones ilícitas, lo que permitió que dicho ilícito penal no quedare impune, por lo que no hay que acoger el presente submotivo. Por lo anteriormente establecido debe declararse IMPROCEDENTE el presente Recurso de Apelación Especial por Motivo de FONDO interpuesto por el sindicado respectivo y en consecuencia debe CONFIRMARSE el fallo venido en apelación y así debe resolverse. 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 Abogada OLGA AZUCENA MARTÍNEZ DOMÍNGUEZ** esta 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. Este Tribunal de Alzada del análisis efectuado al razonamiento formulado por el ente acusador considera que efectivamente le asiste la razón a la Institución recurrente, pues al analizar el fallo venido en apelación es evidente el yerro en el que incurre la Juez Sentenciadora toda vez que tanto el delito de **Hurto Agravado en Grado de Tentativa** como el de **Incumplimiento de Deberes** al vulnerar bienes jurídicos tutelados como son el patrimonio y la administración de justicia respectiva, en base al Principio de Legalidad están contemplados dentro de los delitos de carácter “inconmutable”. Por lo anteriormente expuesto ésta Sala procede a corregir los errores en la aplicación del derecho sustantivo contenido en la resolución recurrida y modificar en ese sentido la venida en grado, en cuanto a la “inconmutabilidad” de las penas en los ilícitos penales ya relacionados, tomando como base la plataforma fáctica de la sentencia de Primer Grado, dejando sin efecto la conmutabilidad de las penas impuestas a los incoados por la Juzgadora por lo que debe acogerse el presente submotivo de fondo hecho valer en su memorial contentivo de la impugnante. En consecuencia el Recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo planteado por el Ministerio Público debe declararse PROCEDENTE y anularse parcialmente la sentencia de Primera Instancia en relación a que las sanciones impuestas a los procesados son de carácter “inconmutables” 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, 2, 3, 10, 11, 12, 13, 14, 20, 36, 65 66, 247, 419 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 Motivos de Forma y de Fondo promovido por el procesado Nery Oswaldo García Castillo**, por los submotivos anteriormente indicados por el recurrente; **II) ACOGE el recurso de Apelación Especial por Motivo de Fondo promovido por el Ministerio Público, por medio de su agente fiscal asignado**, por el único submotivo Motivo de Fondo señalando la inobservancia del artículo 51 numeral 2) relacionado con los artículos 51 numeral 7, 247 numeral 11 y 419 todos del Código Penal, por lo antes considerado; **III) Consecuentemente, se MODIFICA la parte resolutive del fallo impugnado**, en cuanto a los numerales romanos “I, II, IV y VI” de la sentencia **de fecha diecisiete de agosto del año dos mil quince, dictada por la licenciada Rosa María Quiñónez Hernández De Mejicano Jueza Unipersonal del Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del municipio de Villa Nueva, departamento de Guatemala**, el cual queda así: “...I) *Que el acusado ELMER ROMEO SÁNCHEZ SÁNCHEZ, es responsable del delito de HURTO AGRAVADO EN TENTATIVA regulado en el artículo 247 numeral 11° del Código Penal, en consecuencia se le condena por tal hecho antijurídico a la Pena de TRES AÑOS CON ONCE MESES DE PRISIÓN INCONMUTABLES, pena ya rebajada en una tercera parte por ser el delito en tentativa y aumentada en una cuarta parte por la agravante específica contemplada en el Artículo 28 del Código Penal;* II) *Que el acusado ERICK ALFREDO JIMENEZ DÍAZ, es responsable del delito de HURTO AGRAVADO EN TENTATIVA regulado en el artículo 247 numeral 11° del Código Penal, en consecuencia se le condena por tal hecho antijurídico a la Pena de TRES AÑOS CON ONCE MESES DE PRISIÓN INCONMUTABLES, pena ya rebajada en una tercera parte por ser delito en tentativa y aumentada en una cuarta parte por la agravante específica contemplada en el Artículo 28 del Código Penal;* III)... IV) *Que el acusado NERY OSWALDO GARCÍA CASTILLO, es responsable del delito de INCUMPLIMIENTO DE DEBERES regulado en el artículo 419 del Código Penal, en consecuencia se le condena por tal hecho antijurídico*

a la Pena de TRES AÑOS CON NUEVE MESES DE PRISIÓN INCONMUTABLES, pena ya aumentada en una cuarta parte por la agravante específica; V)... VI) *Que el acusado FELICIANO CARIAS PEREZ, es responsable del delito de INCUMPLIMIENTO DE DEBERES regulado en el artículo 419 del Código Penal, en consecuencia se le condena por tal hecho antijurídico a la pena de TRES AÑOS CON NUEVE MESES DE PRISIÓN INCONMUTABLES, pena ya aumentada en una cuarta parte por la agravante específica...*”, debiendo quedar los demás numerales de dicha parte resolutive INCÓLUMES. **IV)** La lectura del presente fallo, servirá de legal notificación a las partes, debiendo entregar copia del mismo a quien lo requiera. **V)** Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen. **VI)** Notifíquese.

Néctor Guilebaldo de León Ramírez, Magistrado Presidente, Benicia Contreras Calderón, Magistrada Vocal Primera, Jorge Antonio Valladares Arévalo, Magistrado Vocal Segundo. Lilian Lissette Hidalgo López. Secretaria

23/05/2016 - PENAL
29-2016

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE: GUATEMALA, VEINTITRÉS DE MAYO 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 forma, interpuesto por el Ministerio Público, a través de la Agente Fiscal, Abogada Olga Azucena Martínez Domínguez, contra la sentencia de fecha dos de julio de dos mil quince, dictada por la Jueza Unipersonal, Abogada Sandra Izabel Vargas Beza, del Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Municipio de Villa Nueva, del Departamento de Guatemala, dentro del juicio oral que por el delito de Transporte y/o Traslado Ilegal de Armas de Fuego, se sigue contra RODOLFO ASAEL REAL ORDÓÑEZ; y por el delito de Encubrimiento Propio se sigue contra EDWIN OSWALDO JIMÉNEZ QUEVEDO; ambos acusados fueron condenados por el delito de Encubrimiento Propio.

I. IDENTIFICACIÓN DE LOS SUJETOS PROCESALES: Acusados: a) **RODOLFO ASAEL REAL ORDÓÑEZ**, de veinticuatro años de edad,

soltero, técnico en computadoras, guatemalteco, nació el cinco de diciembre de mil novecientos noventa y uno, antes de ser detenido residía en la sexta calle uno guión veintidós, Colonia Israel, zona nueve, San Miguel Petapa; no tiene cónyuge, ni hijos; sus ingresos económicos ascienden a dos mil doscientos quetzales y dependen económicamente de él su abuela y hermanas. Su defensa está a cargo del Abogado Gabriel Oliverio González Ayala; b) **EDWIN OSWALDO JIMÉNEZ QUEVEDO**, de veinte años de edad, unido con Jackelyn Hernández, con quien procreó un hijo, piloto de tuctuc y estudiante de primero básico en el INCA ubicado en Villa Canales; guatemalteco, nació el veintiuno de mayo de mil novecientos noventa y cinco en San Miguel Petapa; reside en la zona diez de dicho municipio, dependen económicamente de él su conviviente y su hijo. Su defensa está a cargo de la Abogada Defensora Pública Gladys Corina Velásquez Morales. El Ministerio Público actúa a través de la Agente Fiscal, Abogada Olga Azucena Martínez Domínguez.

II. EXTRACTO DE LA SENTENCIA APELADA: La Jueza Unipersonal, Abogada Sandra Izabel Vargas Beza, del Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Municipio de Villa Nueva, del Departamento de Guatemala: DECLARÓ: “ ...I) **SE CONDENA** a los procesados **RODOLFO ASael REAL ORDÓÑEZ** y **EDWIN OSWALDO JIMÉNEZ QUEVEDO**, por el delito de **ENCUBRIMIENTO PROPIO** a la pena de prisión de **DOS AÑOS CONMUTABLES A RAZÓN DE DIEZ QUETZALES DIARIOS...**”

III. DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL: El recurso de apelación especial por motivo 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 once de mayo de dos mil dieciséis, a las doce horas con treinta minutos. El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal, Abogada Olga Azucena Martínez Domínguez, el procesado Edwin Oswaldo Jiménez Quevedo y la Abogada Gladys Corina Velásquez Morales, reemplazaron su participación, por escrito, en la audiencia señalada. El procesado Rodolfo Asael Real Ordóñez y el Abogado Gabriel Oliverio González Ayala, no comparecieron a la audiencia señalada, ni reemplazaron su participación por escrito. Se difirió el pronunciamiento de la sentencia para el día veintitrés de mayo 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.

II

El Ministerio Público interpone recurso de apelación especial por motivo de fondo, el cual se resume de la siguiente manera: **Motivo de fondo: Primer submotivo:** Inobservancia del artículo 118 de la Ley de Armas y Municiones. Refiere la representante del Ministerio Público que con las declaraciones testimoniales de los agentes captores de la Policía Nacional Civil, se probó que el procesado RODOLFO ASael REAL ORDÓÑEZ, se conducía a bordo del vehículo tipo moto, descrito en autos, que junto a los otros acusados trasladaba el arma de fuego que fue localizada en el interior del vehículo; indica que se concatena toda la información proporcionada a través de los distintos órganos de prueba, lo cual otorga la certeza jurídica de la existencia de los hechos y del delito por el cual acusó el Ministerio Público. Continúa indicando la representante del Ministerio Público que la norma sustantiva relacionada al delito de transporte y/o traslado ilegal de armas de fuego, no exige que la persona responsable de su consumación sea quien conduzca el vehículo en que sean trasladadas armas de fuego de manera ilegal, como lo interpretó la jueza unipersonal sentenciadora.

Asimismo, manifiesta la representante del Ministerio Público, que el hecho de que los agentes captores no recuerden si el acusado era o no la persona que conducía el vehículo, no significa que no sea responsable de dicho ilícito penal, toda vez que con los medios probatorios se obtuvieron indicios que demostraron que efectivamente iba a bordo del vehículo, dentro del cual fue localizada el arma de fuego en mención, la cual no tiene registrada a su nombre, y no cuenta con la licencia de tenencia y/o portación de armas de fuego. Asimismo, indica la representante del Ministerio Público que sin ningún sustento fáctico, ni jurídico la jueza unipersonal sentenciadora cambió la calificación jurídica del delito por el cual acusó el ente investigador, al delito de Encubrimiento Propio, inobservando el artículo 118 de la Ley de Armas y Municiones, pues -a su criterio- con la prueba documental, pericial, testimonial y material, tuvo por acreditada la conducta delictiva del condenado, la cual estima el Ministerio Público, encuadra en el delito de Transporte y/o traslado Ilegal de Armas de fuego. Pretende que se acoja el recurso interpuesto y se modifique el fallo impugnado, declarando que el acusado RODOLFO ASAEL REAL ORDÓÑEZ, es autor responsable del delito de transporte y/o traslado ilegal de armas de fuego y se le imponga la pena de ocho años de prisión incommutables. **Segundo submotivo: Inobservancia del artículo 51 numeral 7 del Código Penal, relacionado con el artículo 474 del mismo cuerpo legal.** Manifiesta la representante del Ministerio Público que en el presente caso se declaró la conmuta de la pena asignada al acusado EDWIN OSWALDO JIMÉNEZ QUEVEDO, no obstante estar taxativamente prohibido por el artículo 51 numeral 7 del Código Penal, toda vez que el delito de encubrimiento propio, por el que fue condenado EDWIN OSWALDO JIMÉNEZ QUEVEDO, es un delito contra la administración de justicia. Pretende que se acoja el recurso interpuesto y se dicte sentencia por medio de la cual se declare incommutable la sanción impuesta a EDWIN OSWALDO JIMÉNEZ QUEVEDO, por el delito de encubrimiento propio.

III

Primer Submotivo de Fondo: Inobservancia del artículo 118 de la Ley de Armas y Municiones. Refiere la representante del Ministerio Público que con las declaraciones testimoniales de los agentes captores de la Policía Nacional Civil, se probó que el procesado RODOLFO ASAEL REAL ORDÓÑEZ, se conducía a bordo del vehículo tipo moto, descrito en autos, que junto a los otros acusados trasladaba el arma de fuego que fue localizada en el interior del vehículo.

Al analizar el documento recursivo se establece que el ente investigador hace referencia a que el procesado se conducía junto con otros acusados, lo cual es congruente con las declaraciones testimoniales de los agentes captores que refieren que en el vehículo tipo mototaxi donde se encontró el arma de fuego, se conducían tres personas, siendo capturadas dos de ellas, sin poderse determinar o probar por ningún medio, que el acusado era la persona que conducía el referido vehículo; indica la representante del Ministerio Público que la norma sustantiva relacionada al delito de Transporte y/o Traslado Ilegal de Armas de Fuego, no exige que la persona responsable de su consumación sea quien conduzca el vehículo, pero contrariamente a su tesis, tampoco acusa por este delito, al otro coprocesado que también se conducía en el mismo vehículo y fue detenido en las mismas circunstancias, y con ello da por acreditado que el acusado es el único responsable del transporte y/o traslado del arma descrita en autos, sin que estos extremos los haya podido probar ni consten en la sentencia que tiene como HECHOS ACREDITADOS los siguientes: *“...En cuanto al delito de transporte y/o traslado ilegal de armas de fuego; en este delito únicamente quedó acreditado la existencia del arma...la que apareció en el agujero del asiento del vehículo tipo moto taxi...”* folio cuarenta y tres reverso (43r), en derivación de los hechos acreditados es 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 fáctico 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...”* y siendo que la Jueza Unipersonal de Sentencia tuvo por acreditada únicamente la existencia del arma, sin que el ente investigador haya podido probar en juico que el acusado realizó acciones distintas al otro coprocesado que permitiera deslindar su responsabilidad penal por el delito de Transporte y/o Traslado Ilegal de Armas de Fuego, esta Sala con base en el principio de intangibilidad de la prueba contenido en el artículo 430 del Código Procesal Penal, no puede descender a realizar un reexamen de los medios probatorios, modificarlos, completarlos o desconocerlos, y constatando que la Jueza Aquo no ignoró ni se resistió a reconocer la existencia de una norma jurídica en vigor, o consideró como norma jurídica una que ya no estaba o que no ha estado vigente o incurrió en un error en la interpretación o en la elección de la norma,

pues en derivación de lo que el ente investigador probó en juicio, aplicó a los hechos que tuvo por acreditados la que correspondía, por lo cual estima esta Sala, no acoger el recurso de apelación por motivo de fondo que se analiza y así debe declararse.

Segundo Submotivo de Fondo: Inobservancia del artículo 51 numeral 7 del Código Penal, relacionado con el artículo 474 del mismo cuerpo legal. Manifiesta la representante del Ministerio Público que en el presente caso se declaró la conmuta de la pena, no obstante estar taxativamente prohibido.

Como alternativa a la privación de libertad, contempla nuestro código la posibilidad de conmutar la pena de prisión mediante el sistema de cuotas diarias que debe fijarse atendiendo los parámetros que señala la ley; ello se produce cuando las circunstancias personales del reo, la naturaleza del hecho, su conducta y en particular el esfuerzo para reparar el daño causado así lo aconsejen, siempre que no se encuentre dentro de las excepciones contenidas en la ley sustantiva. En el presente caso, se tiene que la Jueza de Primer Grado resuelve de la manera siguiente: “V) PARTE RESOLUTIVA: La Juzgadora con base en las pruebas producidas durante el debate, más lo que para el efecto determinan los respectivos artículos...DECLARA: I) SE CONDENA a los procesados RODOLFO ASael REAL ORDOÑEZ y EDWIN OSWALDO JIMÉNEZ QUEVEDO, por el delito de ENCUBRIMIENTO PROPIO a la pena de DOS AÑOS CONMUTABLES A RAZÓN DE DIEZ QUETZALES DIARIOS” folio cincuenta (50), esta Sala, al examinar la parte resolutive que se relaciona con la conmuta de la pena, establece que a la entidad apelante le asiste la razón al expresar su inconformidad con la conmutación de la misma, pues por tratarse de un delito contra la administración de justicia, la Jueza Aquo inobservó el artículo 51 del Código Penal, que establece: “La conmutación no se otorgará: 1º...2º...3º...4º...5º...6º...7º. A los condenados por los delitos contra la administración pública y la administración de la justicia”. Por lo que, conforme el precepto legal citado, se establece que no debió otorgarse el beneficio de conmuta de la pena. Por lo considerado, esta Sala establece, que existe la vulneración denunciada, pues la Jueza de Primer Grado inobservó la norma denunciada que invoca la entidad apelante, razones por las que debe declararse la procedencia del presente recurso de apelación especial por motivo de fondo, declarando que la pena proferida en sentencia para ambos procesados es de carácter inconmutable. **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, 51 del Código Penal; 118 de la Ley de Armas y Municiones; 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 11 Bis, 19, 43, 49, 51, 160, 161, 162, 163, 164, 166, 167, 259, 320, 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 PRIMER SUBMOTIVO del 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 dos de julio de dos mil quince, dictada por la Jueza Unipersonal, Abogada Sandra Izabel Vargas Beza, del Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Municipio de Villa Nueva, del Departamento de Guatemala; **II. ACOGE PARCIALMENTE** el recurso de apelación especial, por motivo de fondo, SEGUNDO SUBMOTIVO, interpuesto por el Ministerio Público, a través de la Agente Fiscal, Abogada Olga Azucena Martínez Domínguez, contra la sentencia de fecha dos de julio de dos mil quince, dictada por la Jueza Unipersonal, Abogada Sandra Izabel Vargas Beza, del Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Municipio de Villa Nueva, del Departamento de Guatemala, en consecuencia, procede a dictar la sentencia que en derecho corresponde, de la siguiente forma: se modifica el numeral **I)** de la parte resolutive de la sentencia impugnada, el cual queda de la siguiente manera: “**I) SE CONDENA** a los procesados **RODOLFO ASael REAL ORDOÑEZ y EDWIN OSWALDO JIMÉNEZ QUEVEDO**, por el delito de **ENCUBRIMIENTO PROPIO** a la pena de prisión de **DOS AÑOS INCONMUTABLES**, pena que deberán cumplir en el centro de detención que designe el Juez de Ejecución Penal correspondiente, con abono de la prisión ya padecida, al estar firme el presente fallo.” **III.** Los demás numerales de la sentencia apelada no sufren modificación alguna; **IV.** Notifíquese y con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de procedencia.

Néctor Guilebaldo De León Ramírez, Magistrado Presidente, Benicia Contreras Calderón, Magistrada Vocal Primera; Jorge Antonio Valladares Arévalo, Magistrado Vocal Segundo; Lilian Lissette Hidalgo López. Secretaria.

30/05/2016 - PENAL
121-2016

SALA CUARTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE: GUATEMALA, TREINTA DE MAYO 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 Fondo promovido por el Ministerio Público por medio de su agente fiscal asignado licenciado José María Galindo Rossel, en contra de la sentencia de fecha dieciocho de febrero del año dos mil dieciséis**, dentro del proceso arriba identificado, **dictada por el Juez Unipersonal abogado Romeo Ottoniel Gálvez Vargas 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 Jonathan Josué Teni, por el delito de Homicidio en Grado de Tentativa.

I. IDENTIFICACION DE LOS SUJETOS PROCESALES: PROCESADO: Jonathan Josué Teni, quien dijo ser de veintiséis años de edad, soltero, comerciante, guatemalteco, originario de la ciudad capital y no sabe la dirección de su residencia, actuó bajo la dirección y procuración del licenciado Fernando García Rubí en sustitución de la abogada defensora Jeydi Maribel estrada Montoya, 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 de la agente fiscal asignado José María Galindo Rossel, 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:

"...El suscrito juez, con base a la anterior motivación fáctica, jurídica y probatoria y con fundamento en lo que para el efecto preceptúan... al resolver DECLARA: A) Que ABSUELVE a JONATHAN JOSUÉ TENI, del delito de HOMICIDIO, EN GRADO DE TENTATIVA, cometido según la acusación del Ministerio Público contra la vida de MARIO EMANUEL PALMA CARDONA, dejándolo libre de todo cargo por dicho delito. B) Se exime al procesado al pago de costas procesales y no hay condena en responsabilidades civiles derivadas del delito, por el sentido de esta sentencia. C) Encontrándose el procesado guardando prisión preventiva, se le deja en la misma situación, en tanto cause firmeza esta sentencia, momento en el que se ordenará su libertad..."

III: DE LOS PUNTOS DE LA SENTENCIA QUE SE IMPUGNAN: El 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 asignado licenciado José María Galindo Rossel plantea Recurso de Apelación Especial por motivos de Fondo señalando como primer submotivo la inobservancia del artículo 14 y 123 del Código Penal; y como segundo submotivo la indebida aplicación del artículo 24 del Código Penal.

VI. DE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO: Los Recursos de Apelación Especial fueron declarados admisibles formalmente en resolución de fecha veintidós de marzo del año dos mil dieciséis.

VII. DE LA AUDIENCIA ORAL Y PÚBLICA: La audiencia del debate fue fijada para el día dieciocho de mayo del año dos mil dieciséis, a las once horas con treinta minutos. El acusado Jonathan Josué Teni juntamente con su abogado defensor Fernando García Rubí 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 treinta de mayo 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 el Ministerio Público a través de su Agente Fiscal José María Galindo Rossel por el delito de HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA 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

En relación al primer submotivo de fondo en cuanto a la Inobservancia del artículo 123, relacionado con el artículo 14 ambos del Código Penal, en donde el interponente aduce que en el presente caso el Juez *"A quo"* incurrió en error *"In iudicando"* al proferir sentencia absolutoria bajo el argumento que concurre la causa de justificación de Legítima Defensa, no obstante que en la forma en que fueron acreditados los hechos por el Tribunal de Primer Grado, se establece que el incoado ocasionó varias heridas con arma blanca a la víctima **Alexander Córdova Martínez y/o Mario Emanuel Palma Cardona**, las que pusieron en riesgo su vida y que éste no falleció debido a que oportunamente fue trasladado por bomberos a un centro asistencial. Porque de conformidad con

los hechos acreditados en la sentencia impugnada, resulta evidente que la intención que el procesado **JONATHAN JOSUE TENI**, era la de dar muerte al señor Alexander Córdova Martínez y/o Mario Emanuel Palma Cardona, al provocarle varias heridas con arma blanca, lo cual no logró consumar debido a que éste fue oportunamente trasladado por bomberos a un centro asistencial, no lográndose establecer de los mismos, la concurrencia de ninguno de los presupuestos de Legítima Defensa.

Con respecto al segundo submotivo se señala la indebida aplicación del artículo 24 del Código Penal, porque la sentencia fue absolutoria a pesar de no establecerse en los hechos acreditados que los actos ejecutados por el sindicado se efectuaran bajo los presupuestos necesarios para que concurriera la legítima defensa, por lo tanto no se condenó por el delito de homicidio en grado de tentativa y por lo mismo, el tribunal comete el yerro *"in iudicando"*. Es inadmisble considerar que el procesado **JONATHAN JOSUE TENI**, ejecutó los actos en legítima defensa, ya que en éstos no se consigna en forma alguna que él hubiera actuado bajo una agresión ilegítima, que hubiera necesidad racional del medio empleado para impedirla o repelerla o que hubiera sufrido una provocación suficiente para la agresión. Que los razonamientos al respecto consignados en la sentencia impugnada se encuentran en el apartado denominado: *"...DE LAS CAUSAS DE JUSTIFICACION: LEGITIMA DEFENSA..."*, y no guardan coherencia con los hechos acreditados. El artículo 430 del Código Procesal Penal es claro en indicar que el *"Ad Quem"* no podrá hacer mérito de la prueba, sin embargo permite referirse a ellos para la aplicación de la ley sustantiva. Sigue manifestando el recurrente que en el presente caso cuando existe manifiesta contradicción en la sentencia recurrida, la víctima al presentar declaración en calidad de Anticipo de Prueba fue claro en indicar que se encontraba en una reunión ingiriendo bebidas alcohólicas con el acusado y que el acusado lo agredió, porque la víctima no le dejó dinero para seguir tomando, lo que desvanece el razonamiento del *"A quo"*, respecto a la existencia de una agresión ilegítima por parte de la víctima siendo la agresión ocasionada por el procesado, la que desencadena en los eventos posteriores. Siendo éstos coherentes con el tipo de arma blanca que portaba cada uno, el acusado portaba una navaja mientras la víctima se defendía con un cuchillo de mesa, por lo que se admite alguna inferencia, ésta produce como resultado que el acusado, fue el que empezó la agresión que desencadenó los eventos posteriores, lo que evidencia la indebida aplicación del artículo 24 del Código Penal ya que los hechos

acreditados no describen la concurrencia de ninguno de los presupuestos de la legítima defensa. Por lo que solicita que al dictar sentencia de segunda instancia, se declare procedente el presente recurso de apelación especial, por los dos submotivos de fondo, y al resolver dicte sentencia que en derecho corresponde.

III

Este Tribunal de Alzada al proceder a hacer el estudio analítico de los argumentos esgrimidos por el recurrente en cuanto a su primer submotivo, relativo a la inobservancia del artículo 123, relacionado con el artículo 14 del Código Penal, si bien es cierto que el sentenciador conforme a los hechos acreditados, la calificación le correspondería a la solicitada por el Ministerio Público, como primera premisa, sin embargo, al revisarse la valoración probatoria positiva con sus respectivos razonamientos, el tribunal va determinando la causa de justificación para concluir en la absolución; efectivamente la sentencia presenta una falencia en el apartado de los hechos acreditados al no haberse consignado su acreditación de la causa existente de responsabilidad penal, pero en justeza del fallo y del principio de Unidad de la Sentencia, que el documento sentencial está comprendido en su totalidad. La comisión de un delito y su participación debe analizarse en sus elementos objetivos y subjetivos de la acción cometida, pues si se analizan solo los primeros o los segundos podría incurrirse en error al momento de la tipificación de una acción.

En el caso concreto, concurre una Causa de Justificación como lo constituye la Legítima Defensa, puesto que todo lo sucedido, en un confuso hecho, la mañana del cuatro de julio del año dos mil quince y cuando se hicieron presentes los agentes aprehensores encontraron en la calle a tres hombres vestidos de mujer, cada uno de ellos con un arma blanca en sus manos; sin embargo una de éstas personas quien resulta ser MARIO EMANUEL PALMA CARDONA, presentaba una serie de heridas en el cuello y en otras partes del cuerpo, las cuales según determinaron éstos agentes, se las ocasionó el acusado JONATHAN JOSUE TENI, dentro del inmueble donde se desarrolló el hecho, deduciéndose esto porque no hay ningún órgano ni medio probatorio, que determine que las lesiones fueron hechas en otro lugar, pues el acusado, aunque leves, también tenía lesiones en el rostro y en un brazo. Tenemos que tomar en cuenta que si el ahora agraviado MARIO EMANUEL PALMA CARDONA no persigue al ahora acusado y no entra en la casa donde el acusado se trataba de resguardar, no hubiera resultado herido y los hechos hubieran sido diferentes. Es decir que el

agraviado provocó las circunstancias que lo llevaron a resultar lesionado, ya que se puede deducir que el acusado se vio en la necesidad de defenderse en circunstancias que ponían en peligro su vida y con medios similares con los que estaba siendo atacado, además de que ambos portaban armas blancas y así como la participación de un tercero que no fue involucrado en la investigación y debido al análisis anterior ésta Sala no acoge el presente submotivo de fondo planteado por el apelante.

Esta Sala con relación al segundo submotivo de fondo planteado por el apelante, constata que concurren los supuestos que conforman una Causa de Justificación como es la Legítima Defensa como son: la agresión ilegítima, necesidad racional del medio empleado para impedirla o repelerla y falta de provocación suficiente por parte del defensor.

Este Tribunal de Alzada al entrar a analizar el presente submotivo en el caso que se juzga comparte la de decisión a la que arribó el Juez "*A quo*" en cuanto a que, si bien existe varios momentos de los hechos, tanto anteriores como de su propio acontecimiento, que no quedaron determinados por medio de la investigación, sin embargo con los medios de prueba aportados al juicio oral y público se llega a la certeza de que el acusado actuó en legítima defensa, atendiendo a que existió una agresión ilegítima, puesto que él trató de evitarla cuando se introdujo en una casa ajena huyendo del ahora agraviado. Luego hubo necesidad racional del medio empleado para impedirla, pues si bien el que lo pretendía agredir, quien en la causa aparece como ofendido MARIO EMANUEL PALMA CARDONA, resultó gravemente herido y de no haber actuado así el incoado, él hubiera sido el mayormente perjudicado, no considerándose que se exageró el medio de defensa, o que el mismo haya sido irracionalmente utilizado; toda vez que cualquier persona normal, con el fin de defenderse trata de asegurarse que el agresor no lo continúe atacando, habiendo quedado establecido que el acusado también tenía lesiones, no obstante que las mismas eran leves, y la falta de provocación suficiente por parte del acusado, se ve con claridad en su conducta, porque trató de huir del que resultó ser agraviado comprobándose todo ello con los medios de prueba aportados al debate por lo que esta Sala concluye que no debe acogerse tampoco éste submotivo.---Por lo anteriormente expuesto debe declararse IMPROCEDENTE el Recurso de Apelación Especial por Motivo de FONDO interpuesto por el Ministerio Público 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, 20, 36, 65 66, 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 Motivos de Fondo promovido por el Ministerio Público por medio de su agente fiscal asignado licenciado José María Galindo Rossel, por los submotivos antes indicados. II) Confirma la sentencia de fecha dieciocho de febrero del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal abogado Romeo Ottoniel Gálvez Vargas 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 Primera; Jorge Antonio Valladares Arévalo, Magistrado Vocal Segundo. Lilian Lissette Hidalgo López, Secretaria.

06/06/2016 - PENAL
198-2015

SALA SEGUNDA DELA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE; GUATEMALA, SEIS DE JUNIO DE DOS MIL DIECISÉIS.

I.- De conformidad con el Acuerdo **62-2014** de la Corte Suprema de Justicia, por inicio del período constitucional esta Sala se integra con los Abogados **GUSTAVO ADOLFO DUBÓN GÁLVEZ** Magistrado

Presidente, **ROALDO ISAÍAS CHÁVEZ PÉREZ** Magistrado Vocal Primero y **EDUARDO GALVÁN CASASOLA** Magistrado Vocal Segundo; **II. EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA**, se pronuncia **SENTENCIA** en virtud de los Recursos de Apelación Especial por motivo de **FONDO**, interpuesto por el **MINISTERIO PÚBLICO**, a través de la Agente Fiscal **ALMA DINORAH MORENO ESCUDERO** y por **MOTIVO DE FORMA**, interpuesto por los procesados **MARCO ANTONIO LÓPEZ LOARCA** y **CHRISTOPHER JONATHAN RAMIREZ PEREZ** y/o **CHRISTOPHER JONATHAN RAMIREZ PEREZ**, bajo el auxilio del Abogado defensor **CARLOS ALBERTO ALVAREZ LÓPEZ**, en contra de la sentencia de fecha **VEINTICUATRO DE ABRIL DE DOS MIL QUINCE**, proferida por el **Tribunal Noveno de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente**, dentro del proceso arriba identificado, que por los delitos de **ASESINATO Y ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA** que se instruye en sus contra.

A los procesados antes mencionados son de generales ya conocidas en autos. La defensa del procesado está a cargo del Abogado defensor **CARLOS ALBERTO ALVAREZ LÓPEZ**.

La acusación la dirige el Ministerio Público, por medio de la Agente Fiscal **ALMA DINORAH MORENO ESCUDERO**.

No hay Querellante Adhesivo y Actor Civil.

DEL HECHO ATRIBUIDO:

A los procesados se les señaló los hechos contenidos 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 **VEINTICUATRO DE ABRIL DE DOS MIL QUINCE**; al resolver “ **DECLARA: I-** Que los acusados **MARCO ANTONIO LOPEZ LOARCA** y **CRISTOPHER JONATHAN RAMIREZ PEREZ** son autores responsables del delito de **ASESINATO**, cometido en agravio de señor **HECTOR RIGOBERTO AGUILAR NAVAS**, y del delito de **LESIONES LEVES**, cometido en agravio del señor **NARCISO MORAN GODOY**, delitos ejecutados en concurso ideal; **II-** Que por tales infracciones a la ley penal, se le impone a los acusados **MARCO ANTONIO LOPEZ LOARCA** y **CRISTOPHER JONATHAN**

RAMIREZ PEREZ, por el delito de **ASESINATO**, la pena de **VEINTICINCO AÑOS DE PRISIÓN** con carácter **INCONMUTABLES**, pena que 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, por el delito de **LESIONES LEVES**, la pena de **SEIS MESES**, con carácter de conmutable, a razón de cinco quetzales diarios, pena que en caso de insolvencia deberán cumplir en el centro de detención que designe el juez de ejecución con abono de la efectivamente padecida. **III**- Se suspende a los procesados **MARCO ANTONIO LOPEZ LOARCA y CRISTOPHER JONATHAN RAMIREZ PEREZ**, en el ejercicio de sus derechos políticos, durante el tiempo que dure la condena; **IV**- Se exime a los acusados **MARCO ANTONIO LOPEZ LOARCA y CRISTOPHER JONATHAN RAMIREZ PEREZ**, del pago total de las costas procesales causadas en el presente juicio, al no haberse acreditado su solvencia económica; **V**- En cuanto a la reparación digna, no se hace ningún pronunciamiento por lo considerado; **VI**- Encontrándose los acusados **MARCO ANTONIO LOPEZ LOARCA y CRISTOPHER JONATHAN RAMIREZ PEREZ**, guardando prisión preventiva en el Centro de Detención Preventiva correspondiente, se les deja en la misma situación jurídica hasta que el presente fallo se encuentre firme; y al estar firme el mismo, háganse las comunicaciones correspondientes y remítase el expediente al Juez de Ejecución Competente, para el debido cumplimiento de lo resuelto; **VI**- Se ordena la destrucción de los objetos presentados como prueba material durante el debate, consistente en a.) Un proyectil encamisado de arma de fuego calibre familia nueve (9) milímetros, b.) encamisado de proyectil de arma de fuego calibre familia nueve (9) milímetros c.) núcleo de proyectil de arma de fuego calibre no verificable, d.) Un casco de motorista color Corinto y negro con líneas corintas y negras, e.) un casco de motorista de color gris y negro con línea roja con la leyenda en la parte anterior **ITALIKA** y en la parte posterior **M ciento cuarenta y seis DCP**. f.) Chaleco color anaranjado con franjas color gris. g.) un chaleco color anaranjado con franjas color gris donde se lee **M ciento cuarenta y seis DCP (M146DCP)**. h.) Un teléfono celular marca Blackberry color rosado con protector plástico color morado, con número de línea quinientos veintisiete millones cuatrocientos un mil ocho cientos setenta y nueve (527401879), número de IMEI: trescientos cincuenta y siete quinientos cincuenta y ocho cero cuarenta y tres trescientos cincuenta y nueve doscientos treinta y siete (357558043359237, i.) Una camisa tipo polo color negro, con serigrafía en la cual se lee **American**

Eagle, y una playera manga larga, color negro; quedando toda la prueba material descrita, bajo la estricta responsabilidad del Ministerio Público; **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 especial en contra del mismo; **IX**- **NOTIFIQUESE**.

DE LA INTERPOSICIÓN DE LA APELACIÓN:

Los Recursos de Apelación Especial por motivo de **FONDO**, interpuesto por el MINISTERIO PÚBLICO, a través de la Agente Fiscal **ALMA DINORAH MORENO ESCUDERO** y por **MOTIVO DE FORMA**, interpuesto por los procesados **MARCO ANTONIO LÓPEZ LOARCA y CHRISTOPHER JONATHAN RAMIREZ PEREZ** y/o **CHRISTOPHER JONATHAN RAMIREZ PEREZ**, bajo el auxilio del Abogado defensor **CARLOS ALBERTO ALVAREZ LÓPEZ**.

DE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO:

Se admitió con fecha diecisiete de junio de dos mil quince.

AUDIENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA:

Para la audiencia oral y pública de Segunda Instancia, se señaló el **MARTES VEINTICUATRO DE MAYO DE DOS MIL DIECISÉIS, a las DIEZ HORAS**, audiencia en la que los sujetos reemplazaron su participación por escrito.

DE LA DELIBERACIÓN Y LECTURA DE SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA: Para la deliberación y lectura de la sentencia se señaló la audiencia para el **LUNES SEIS DE JUNIO 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.

Así también, el ordenamiento procesal penal guatemalteco, regula y estructura, el recurso de

apelación especial, el cual se dirige al ataque de dos tipos de errores que, eventualmente, pueden incurrir los Tribunales de Sentencia en el ejercicio de su función de *juzgar*. Dichos errores, como ya se dijo en cantidad, pueden ser vicios de fondo o *in iudicando* y vicios de forma o *in procedendo*. Los primeros tienen su origen cuando medie error al calificar los hechos acreditados del proceso o en la elección de la norma que les fuere aplicable, ello significa no cumplir con el contenido de la ley sustantiva. Ahora, el segundo vicio tiene lugar cuando constituya una infracción a las formas de actuar del Tribunal de Sentencia en el proceso.

II

El **MINISTERIO PÚBLICO**, a través de la Abogada ALMA DINORAH MORENO ESCUDERO, interpuso Recurso de Apelación Especial por **Motivo de Fondo**, en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de abril de dos mil quince, proferida por el Tribunal Noveno de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente de Guatemala,

MOTIVO DE FONDO: Inobservancia del artículo 132, relacionado con el artículo 14 del Código Penal, que tipifica el delito de Asesinato en Grado de Tentativa, en relación con el artículo 10 del mismo cuerpo legal.

EXTREMOS DE LA SENTENCIA EXPRESAMENTE IMPUGNADOS: “A. EXISTENCIA DEL DELITO” y VIII. PARTE RESOLUTIVA”, numerales romano I), II).

Argumentación: Los hechos que el tribunal tiene por acreditados, deben tenerse como ciertos, inalterables e incólumes, constituyendo precisamente el material fáctico acreditado, por regla general la única regla de discusión para demostrar el vicio *in iudicando* denunciado o el error en la subsunción jurídica efectuada por el tribunal recurrido, por tanto el ente fiscal al invocar la prueba valorada positivamente, lo hace en función de comprender en su justa dimensión ese material fáctico acreditado o el hecho punible atribuido al acusado. El tribunal a quo en ejercicio de la facultad que le confiere la ley, al dictar sentencia modifico la calificación jurídica del delito imputado a los procesados, siendo que fueron acusados por el delito de Asesinato en grado de tentativa y el a quo condeno a los procesados por el delito de Lesiones leves, en agravio de Narciso Moran Godoy, lo cual resulta contradictorio con respecto a los hechos que tuvo por probados. En este caso los procesados ejecutaron una acción normalmente idónea para producir la muerte de uno

de los agraviados, siendo que utilizaron un arma de fuego para atacar o ejercer violencia en contra de los agraviados y dirigieron su acción antijurídica, cuando los procesados se conducían en un vehículo tipo motocicleta, accionando el arma de fuego que portaba el procesado Christopher Jonathan Ramirez Perez, disparando hacia sus victimas hiriendo al agraviado Hector Rigoberto Aguilar Navas en partes vitales del cuerpo, lo que revela animus necandi del procesado, en virtud que realizo varios disparos de arma de fuego, provocándole una herida por proyectil de arma de fuego al agraviado Narciso Moran Godoy, no logrando su objetivo de darle muerte.

Agravio Invocado: El Ministerio Público considera que la sentencia impugnada le causa agravio porque vulnera la tutela judicial efectiva, el ejercicio de la acción penal y el interés de la justicia, siendo que el procesado es responsable penalmente del delito de Asesinato en grado de tentativa y no del delito de Lesiones leves.

Aplicación Que Se Pretende: Que el tribunal de alzada subsuma los hechos acreditados en el delito de asesinato en grado de tentativa, de conformidad con los presupuestos regulados en las normas jurídicas denunciadas como infringidas por inobservancia, es decir en los artículos 132, 10 y 14 del Código Penal y al dictar sentencia, revoque el apartado de la sentencia impugnado y declare responsables penalmente a los procesados del delito de Asesinato en grado de tentativa, en agravio de Narciso Moran Godoy y les imponga la pena de veinticinco años de prisión, que rebajados en una tercera parte, hacen un total de dieciséis años de prisión incommutables.

Esta Sala procede a efectuar el análisis de los argumentos expresados por el interponente y sentencia apelada, y es así como en el apartado de la sentencia numeral romano II. DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO QUE EL TRIBUNAL TUVO POR ACREDITADO. El tribunal indica que de acuerdo al análisis de la plataforma acusatoria y valoración de los medios de prueba tanto de carácter pericial, testimonial, documental y evidencia material tuvo por acreditados los siguientes extremos descritos en la acusación: se probó en el debate que los acusados previo a cometer los delitos de Asesinato y Lesiones leves por calificación jurídica que hiciera el tribunal en observancia al artículo 388 del Código Procesal Penal, el día hora y lugar descritos en la acusación, dieron seguimiento al vehículo tipo bus características descritas, y después de tener ubicado en posición cercana al referido vehículo, dispararon con arma

de fuego en contra del mismo, acción que dio origen a la comisión de varios delitos. Quedo acreditado en el debate el tiempo, lugar y modo de la comisión de los delitos atribuidos a los acusados.

En cuanto a la existencia del delito, el tribunal a quo señala que después de hacer el análisis de los medios de prueba diligenciados en el debate, tuvo por acreditado la existencia de los delitos de ASESINATO y LESIONES LEVES, estableciendo que en este hecho tuvieron participación los acusados MARCO ANTONIO LOPEZ LOARCA y CRISTOPHER JONATHAN RAMIREZ PEREZ y/o CHRISTOPHER JONATHAN RAMIREZ PEREZ,, violentando con dicha acción el bien jurídico penalmente tutelado VIDA, en agravio del señor HECTOR RIGOBERTO AGUILAR NAVAS y del delito de Lesiones leves en agravio de NARCISO MORAN GODOY, acciones que de conformidad con la ley penal, revisten características de tipicidad y antijuricidad. –

En cuando a tipificar el ilícito de Lesiones leves, el tribunal a quo emite el siguiente razonamiento: En relación al delito de LESIONES LEVES, si bien el Ministerio Público acusó por el delito de ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA, el tribunal al analizar la prueba en su conjuntos considero que el objeto del ataque no era precisamente el señor NARCISO MORAN GODOY, sino que a consecuencia de los disparos realizados por los acusados, **por el lugar que el agraviado ocupaba dentro del vehículo tipo bus**, recibió un impacto de arma de fuego, acreditándose que esta persona estuvo incapacitada para trabajar por un tiempo aproximado de quince días, es decir que el daño causado en el cuerpo y en la salud de esta persona fue leve.

Como se puede apreciar, el tribunal a quo efectuó el análisis de las pruebas diligenciadas en el debate, razonando para concluir que con respecto a la herida sufrida por el señor NARCISO MORAN GODOY, **esta la sufrió como consecuencia del lugar donde iba ubicado dentro del bus** que fuera atacado por los acusados y no que fuera un ataque directo en contra de esta persona, pues este se conducía como pasajero en dicho bus, y es así como el tribunal arriba a la conclusión de que el delito cometido en contra de este agraviado es de **Lesiones Leves** y no de Asesinato en Grado de Tentativa como lo pretende el Ministerio Público.

De acuerdo a lo anteriormente descrito y analizado, se concluye que el tribunal de sentencia no inobservo la norma que invoca el apelante, por lo que el recurso intentado por este motivo resulta improsperable.

III

Los acusados **MARCO ANTONIO LOPEZ LOARCA y CRISTOPHER JONATHAN RAMIREZ PEREZ y/o CHRISTOPHER JONATHAN RAMIREZ PEREZ**, bajo el auxilio de su Abogado defensor CARLOS ALBERTO ÁLVAREZ LÓPEZ, del Instituto de la Defensa Pública Penal, interpusieron Recurso de Apelación Especial por **Motivo de Forma**, en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de abril de dos mil quince, proferida por el Tribunal Noveno de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente de Guatemala.

Argumentación: 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 hacerse la debida aplicación de las reglas de la sana crítica razonada, circunstancia que constituye un vicio de la sentencia y en consecuencia motivo absoluto de anulación formal. El tribunal se limitó a realizar una valoración de los órganos de prueba rendidos en el debate en forma concatenada, sobre apreciaciones totalmente indiciarias y subjetivas, pero realmente no tomó en cuenta los elementos esenciales y fundamentales para ese efecto y que de manera imperativa determina la ley.

Agravio Invocado: La sentencia emitida nos afecta toda vez que al no aplicar el tribunal las reglas de la sana crítica razonada, con relación a los medios de prueba producidos en el juicio, tuvo como consecuencia el pronunciamiento del fallo condenatorio recurrido.

Aplicación que se pretende: Que la Sala de Apelaciones advierta que efectivamente el tribunal de sentencia inobservó la aplicación de las reglas de la sana crítica razonada para que el fallo cumpliera con los requisitos que establecen las normas señaladas como inobservadas. Se anule la sentencia recurrida y se renové el trámite por tribunal competente.

Esta Sala entra a conocer el recurso por el motivo interpuesto, analizando lo argumentado y sentencia impugnada.

Las leyes de la Lógica son: La coherencia y la derivación, la motivación debe ser derivada, es decir basada en Razón Suficiente, deducidas de la pruebas, integradas con la experiencia y la psicología, la motivación debe ser. Concordante, es decir que cada conclusión afirmada o negada debe corresponder convenientemente un elemento de convicción de la cual puede inferirse aquella, el elemento de

convicción debe reunir: objetividad, legalidad, pertinencia, y relevancia.

La sana crítica razona consiste en que la ley no impone normas generales para acreditar algunos hechos delictuosos, ni determina abstractamente el valor de las pruebas, sino que deja al juzgador en libertad para permitir toda prueba que estime útil al esclarecimiento de la verdad, y para apreciarlas conforme las reglas de la psicología y de la experiencia común, así es requisito esencial de la sentencia apreciar las reglas de la sana crítica razonada, que ha de apoyarse en proposiciones lógicas correctas, y fundarse en observaciones de la experiencia. El principio de razón suficiente consiste en que todo razonamiento para ser verdadero debe estar conformado por deducciones razonables a partir de la prueba producida en el debate, así como de las sucesivas conclusiones que sobre la base de ellas se vayan estableciendo, utilizando para ello los principios de la experiencia y la psicología, cada conclusión necesita de un elemento convincente que justifique la afirmación o negación que se hace: La razón suficiente debe ser concordante y verdadera. El artículo 385 del Código Procesal Penal obliga al juzgador a basar su decisión valorando las pruebas que en el debate se han producido según las reglas de la sana crítica razonada. Es de hacer notar que en el proceso penal la prueba testimonial suele ser la más importante, ya que los testigos son los ojos y oídos de la justicia, fácil de recibir, difícil y delicada su apreciación para los juzgadores.

Esta Sala considera que debe de comprenderse e interpretarse el principio de razón suficiente como toda explicación o razonamiento, el cual para ser verdadero debe de estar conformado por deducciones razonadas y razonables, a partir de la prueba producida en la audiencia de debate, así como de las ulteriores conclusiones que sobre de ellas se determinen, utilizando para el efecto 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 que se arribe.

En el caso objeto de análisis se observa que los juzgadores cumplieron a cabalidad con lo preceptuado en el artículo 385 del Código Procesal Penal, puesto que valoraron los distintos medios de prueba producidos en el debate de acuerdo a las reglas de la sana crítica razonada, principalmente empleando la experiencia, la psicología y la razón suficiente, lo cual arribo a la emisión de una sentencia de carácter condenatorio en contra de los acusados, no

inobservando por lo tanto el artículo invocado por los recurrentes.

Con respecto a lo que afirman los apelantes de que el tribunal se limitó a realizar una valoración de los órganos de prueba rendidos en el debate en forma concatenada, sobre apreciaciones totalmente indiciarias y subjetivas, pero realmente no tomo en cuenta los elementos esenciales y fundamentales para ese efecto y que de manera imperativa determina la ley. Ante lo anteriormente aseverado es preciso transcribir algunos pasajes de la sentencia impugnada.

En el apartado de la sentencia numeral romano II. DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO QUE EL TRIBUNAL TUVO POR ACREDITADO. El tribunal indica que de acuerdo al análisis de la plataforma acusatoria y valoración de los medios de prueba tanto de carácter pericial, testimonial, documental y evidencia material tuvo por acreditados los siguientes extremos descritos en la acusación: se probó en el debate que los acusados previo a cometer los delitos de asesinato y lesiones leves por calificación jurídica que hiciera el tribunal en observancia al artículo 388 del Código Procesal Penal, el día hora y lugar descritos en la acusación, dieron seguimiento al vehículo tipo bus características descritas, y después de tener ubicado en posición cercana al referido vehículo, dispararon con arma de fuego en contra del mismo, acción que dio origen a la comisión de varios delitos. Quedo acreditado en el debate el tiempo, lugar y modo de la comisión de los delitos atribuidos a los acusados.

En cuanto a la existencia del delito, el tribunal a quo señala que después de hacer el análisis de los medios de prueba diligenciados en el debate, tuvo por acreditado la existencia de los delitos de ASESINATO y LESIONES LEVES, estableciendo que en este hecho tuvieron participación los acusados MARCO ANTONIO LOPEZ LOARCA y CRISTOPHER JONATHAN RAMIREZ PEREZ y/o CHRISTOPHER JONATHAN RAMIREZ PEREZ,, violentando con dicha acción el bien jurídico penalmente tutelado VIDA, en agravio del señor HECTOR RIGOBERTO AGUILAR NAVAS y del delito de Lesiones Leves en agravio de NARCISO MORAN GODOY, acciones que de conformidad con la ley penal, revisten características de tipicidad y antijuricidad.

En cuando al delito de LESIONES LEVES indica el tribunal, si bien el Ministerio Público acusó por el delito de ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA, el tribunal al analizar la prueba en su

conjuntos considero que el objeto del ataque no era precisamente el señor NARCISO MORAN GODOY, sino que a consecuencia de los disparos realizados por los acusados, por el lugar que el agraviado ocupaba dentro del vehículo tipo bus, recibió un impacto de arma de fuego, acreditándose que esta persona estuvo incapacitada para trabajar por un tiempo aproximado de quince días, es decir que el daño causado en el cuerpo y en la salud de esta persona fue leve.

Con lo anteriormente considerado y analizado se establece que el tribunal para dictar sentencia condenatoria en contra de los acusados, valoro de acuerdo a las reglas de la sana critica razonada los distintos elementos de prueba diligenciados en el debate, no basando su decisión sobre apreciaciones indiciarias y subjetivas como lo afirma el interponente, por lo que el recurso intentado por el motivo invocado resulta improsperable.

LEYES APLICABLES

Artículos: 1o., 2o., 3o., 4o., 5o., 12, 14, 17, 44, 46, 175, 203, 204, 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1, 14, 50, 51, 132 del Código Penal; 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 11 Bis, 12, 13, 14, 15, 16, 19, 20, 21, 24, 24 Bis, 37, 38, 39, 40, 43, 46, 48, 49, 70, 71, 92, 93, 94, 99, 100, 101, 107, 108, 160, 162, 165, 166, 167, 169, 385, 389, 390, 398, 399, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 421, 423, 425, 427, 429, 430, 431, 432, 433, 434, del Código Procesal Penal; 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 15, 16, 17, 51, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 86, 87, 88 inciso b), 141, 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO

Esta Sala, en base a lo considerado y leyes citadas por **UNANIMIDAD, RESUELVE: I) NO ACOGER** el recurso de apelación especial por **MOTIVO DE FONDO**, interpuesto por **EL MINISTERIO PÚBLICO**, a través de la Agente Fiscal Abogada ALMA DINORAH MORENO ESCUDERO, en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de abril de dos mil quince, proferida por el Tribunal Noveno de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente de Guatemala. **II) NO ACOGER** el recurso de apelación especial por **MOTIVO DE FORMA**, interpuesto por los acusados **MARCO ANTONIO LOPEZ LOARCA y CRISTOPHER JONATHAN RAMIREZ PEREZ y/o CHRISTOPHER JONATHAN RAMIREZ PEREZ**, bajo el auxilio del Abogado CARLOS ALBERTO ALVAREZ LOPEZ, del Instituto de la Defensa Publica Penal, en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de abril de dos mil quince, proferida por el Tribunal Noveno de

Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente de Guatemala; **IV.-** En consecuencia queda incólume la sentencia apelada, **V.** La lectura de la presente sentencia, servirá de legal notificación a las partes, debiendo entregarse copia a quien lo solicite; **VI)** Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

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

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

03/07/2015 - PENAL
12-2015

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

En nombre del Pueblo de la República de Guatemala, se pronuncia Sentencia para resolver: a) el Recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma referidos a Motivos Absolutos de Anulación Formal, planteado por la Agente Fiscal del Ministerio Publico, Abogada: Ester Elizabeth Méndez Pérez; y, b) el Recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma referidos a Motivos Absolutos de Anulación Formal y por Motivos de Fondo, planteado por la querellante adhesiva: Samaritana Pérez Bautista, en contra del fallo proferido por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Quetzaltenango, Constituido de Forma Unipersonal, el diecisiete de noviembre de dos mil catorce, en el proceso que, por el delito de Aborto sin consentimiento, se instruye en contra de Eluvia López Alvarado de De Talé, cuyos datos de identificación personal, según consta en autos, son: de cincuenta y cinco años de edad, casada, guatemalteca, ama de casa, Originaria del municipio y departamento de Totonicapán y residente en Cantón Chiyax,

paraje Chocolel del municipio y departamento de Totonicapán, se identifica con el Documento Personal de Identificación número un mil quinientos ochenta y uno espacio treinta y dos mil quinientos veintiuno espacio cero ochocientos uno (1581 32521 0801) extendió por el Registro Nacional de las Personas.

En esta instancia actúan los Agentes Fiscales del Ministerio Público, Abogados: Jorge Adalberto Alvarado Cardona y Ester Elizabeth Méndez Pérez. Es Querellante Adhesiva: Samaritana Pérez Bautista, con el auxilio de la Abogada Rosa Alicia Maldonado Ovalle. La defensa está a cargo de los Abogados: Jerzy Didier Mutz Mazariegos y Carlos Enrique Estrada de León.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS, OBJETO DE LA ACUSACIÓN:

“Usted ELUVIA LÓPEZ ALVARADO de DE TALE el día 16 de abril del año 2014, a las diez horas aproximadamente, en una residencia ubicada en el cantón Chiyax, del paraje Chocolel, final de la zona 4 del municipio y departamento de Totonicapán, le dijo a la adolescente (...), quien estaba embarazada, que se quitara el pantalón y el calzón, luego la señora REGINA HERLINDA TAX POOB DE TZICAP, quien fue la persona que llevo a la adolescente a esa residencia le enrolló un perraje en las extremidades inferiores a la adolescente agraviada, seguidamente usted le dijo a la adolescente que se recostara en un sillón, luego cuando ella estaba recostada usted introdujo una de sus manos en la vagina de la agraviada, luego le introdujo una sonda, después le puso una inyección a la adolescente sin indicarle que tipo de sustancia le había inyectado, luego le entregó una toalla sanitaria y le dijo que le iba a bajar hemorragia y que era para que no se manchara; acciones con las que provocó que la agraviada perdiera el hijo que estaba esperando. Luego la agraviada observó que la señora REGINA le entregó dinero sin que pudiera ver de qué cantidad se trataba. “Los hechos descritos anteriormente son susceptibles de ser calificados como el delito de ABORTO SIN CONSENTIMIENTO, según lo regulado en el artículo 135 numeral 2º. Del Código Penal.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El juez sentenciador, en su parte conducente, DECLARÓ:

I) Absolver a la acusada Eluvia López Alvarado de de Tale, del delito de Aborto sin consentimiento,

por falta de prueba lo que genere la duda razonable, entendiéndose libre de todo cargo en este caso; (...) III) En virtud de que la acusada se encuentra libre mediante medidas sustitutivas de la prisión se deja en la misma situación en tanto el fallo cause firmeza; (...).

CONSIDERANDO

I

RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL, PLANTEADO POR LA AGENTE FISCAL DEL MINISTERIO PÚBLICO, ABOGADA: ESTER ELIZABETH MÉNDEZ PÉREZ.

MOTIVOS DE FORMA, REFERIDOS A MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACIÓN FORMAL

ÚNICO SUBMOTIVO

INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 385 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL, AL NO APLICAR LAS REGLAS DE LA SANA CRÍTICA RAZONADA EN LA APRECIACIÓN DE MEDIOS O ELEMENTOS PROBATORIOS DE VALOR DECISIVO, NORMA QUE SE ENCUENTRA ÍNTIMAMENTE CONCATENADA CON LOS ARTÍCULOS 389 NUMERAL 4), 394 NUMERAL 3) IN FINE Y 420 NUMERAL 5) DEL MISMO CUERPO NORMATIVO.

La recurrente argumenta: (...) en los razonamientos emitidos por el Juez Unipersonal de Sentencia para absolver a la sindicada carecen de lógica, en los mismos no se empleó la lógica jurídica en su principio de razón suficiente, la regla de la derivación ni mucho menos se auxilió de la psicología en la valoración del material probatorio producido en el debate, específicamente a la prueba testimonial de los testigos (...), quienes en el debate oral y público sin presión alguna, corroboraron que la AGRAVIADA LINDA MARISOL PÉREZ BAUTISTA posterior a tal hecho presentaba hemorragia vaginal y fiebre precisamente a consecuencia del aborto provocado por la acusada ELUVIA LÓPEZ ALVARADO de DE TALE, por lo que fue trasladada de emergencia al Hospital Regional de Occidente, estas declaraciones se concatenan con la declaración testimonial del testigo EDGAR ROLANDO CHÁVEZ GARCÍA, quien en su calidad de Comandante de la Estación de bomberos municipales de Olinstepeque, corroboró que Linda Marisol Pérez Bautista fue trasladada en una unidad bomberil a la emergencia del hospital General de esta ciudad de Quetzaltenango con fiebre; sin embargo ni a estas declaraciones testimoniales

ni a la prueba pericial ni documental no les confiere valor probatorio (...). El juzgador deja de aplicar las reglas de la psicología al valorar la declaración de la víctima LINDA MARISOL PÉREZ BAUTISTA, cuando fue sincera y conteste (...). Con estos razonamientos quien quebranta el principio de congruencia es el Juzgador; ya que al restar valor a tal declaración, hizo uso de un criterio inadecuado y se excedió de los límites que para el caso le imponían las reglas de la lógica puesto que si bien es cierto que la agraviada se confunde en la fecha en que se llevó a cabo el aborto incompleto, debió tomar en cuenta los sucesos anteriores y posteriores de ese aborto y los cuales afectaron físicamente a la agraviada, primero una adolescente que resulta embarazada a los catorce años de edad, un novio que dispone de ese embarazo sin tomar en cuenta su opinión, una comadrona que practica tal aborto sin siquiera tomar en cuenta el consentimiento de la menor, quien cree que va a un chequeo, ya que en la cultura de nuestra nación generalmente se acude a una comadrona para el control (sic) del embarazo y después de practicado el aborto Linda Marisol (sic) Pérez Bautista estuvo aproximadamente seis días con hemorragia vaginal, con fiebre, encerrada en su habitación, donde se desmaya, sin poder contarle a nadie lo sucedió (sic) y ante el temor de la posibilidad de perder ella también la vida; debió tomarse en cuenta que los hechos que sustentan la acusación son congruentes con la declaración de la víctima (...). Las circunstancias de lugar y forma son congruentes con la declaración de la referida menor (...). Por lo que el Juzgador en la apreciación de la declaración de la misma, no debió de valorarla con rigorismo de exactitud o perfección, porque si no violenta el principio de razón suficiente y de la psicología, porque dicha menor a pesar de la vergüenza y el señalamiento de haber quedado embarazada a su edad y que se le provocara un aborto se presenta ante un Juez y declara frente a la propia acusada la forma en que se le provoca el aborto, además el Juzgador deja de aplicar el sentido común (...). Estos hechos se consolidan con la declaración de la perito DOCTORA LIDA FRINE CRUZ AGUIRRE, y su respectivo dictamen, estableciendo que (...); “según el expediente clínico hospitalario sufrió un aborto incompleto por lo que estuvo en estado de gestación” (...). También se dejan de aplicar las reglas de la Psicología porque estimamos que se estableció que tales declaraciones testimoniales son puntuales y coherentes (...). Sin embargo, el Juzgador apartándose de los principios de la lógica, no le confiere valor probatorio a esta pericial igual que la testimonial y documental, y alejado del principio de razón suficiente integrado a las reglas de derivación absuelve a la acusada del delito de Aborto sin

consentimiento, por falta de prueba que según el Juzgador le generó duda razonable; no obstante que con el material probatorio quedaron probados los hechos atribuidos a la acusada, injustificadamente no les confiere valor probatorio (...). En consecuencia, en el caso sub judice la Juez Unipersonal del Tribunal Sentenciador excluyó la aplicación de las reglas de la sana crítica razonada y de manera equivocada resta valor a la prueba testimonial de valor decisivo, lo que hace nulo su fallo.

Pretende que se ordene el reenvío de la causa al Tribunal correspondiente, a efecto que en nuevo debate y con jueces diferentes, se dicte nueva sentencia sin el vicio in procedendo que se denuncia.

Esta Sala, luego de realizar el estudio respectivo del submotivo planteado y proceder a examinar la logicidad de la motivación, a efecto de establecer si el juzgador al dictar el fallo aplicó las leyes de la lógica en su razonamiento, y en cuanto a la valoración de la prueba si fueron aplicadas las reglas de la sana crítica razonada en el camino lógico que siguió para fundamentar o motivar su decisión, establece que, el juez sentenciador, al momento de expresar su razonamiento, con respecto a la prueba producida en el debate, específicamente en cuanto a la prueba testimonial de la víctima Linda Marisol Pérez Bautista, incurre en error cuando indica que la declaración de la adolescente agraviada se contradice con la acusación fiscal, en lo que se relaciona a la fecha en que se dice ocurrieron los hechos, toda vez que no se evidencia que haya hecho uso de las leyes de la psicología que imponen que al valorar los medios de prueba producidos debió considerar las posibles perturbaciones psicológicas que el hecho pudo provocar, así como las resultantes de su participación en el debate, que podrían incluso provocar olvidos, dudas y errores. Claro está que no se pretende que el juzgador explique los procesos o mecanismos psicológicos que haya empleado para arribar a una conclusión o juicio de valor, pero sí que se evidencie que, en su razonamiento, cumplió con su obligación de aplicar las leyes de la psicología, cuando valora medios de prueba, sobre todo en casos como el presente que se juzga un aborto sin consentimiento donde la víctima es una menor, porque sin más explicación, únicamente se señala el dicho de la adolescente agraviada como contradictorio. Cabe agregar que, puede advertirse en el fallo objeto de análisis que, el juez sentenciador, cuando se refiere a lo declarado por la psicóloga Miriam Patricia Walter Luna, indica que por no haberle dado valor probatorio a la declaración testimonial de la víctima, procedente resulta restarle valor probatorio. Y, posteriormente,

cuando el juez de sentencia analiza las declaraciones de María del Carmen Muñoz Sánchez de Méndez y Mónica Floridalma Rojas Ventura, Jefa del departamento de Trabajo Social del Hospital Regional de Occidente y Psicóloga de la Coordinación Nacional de Asistencia Legal Gratuita a la víctima y a sus familiares del Instituto de la Defensa Pública Penal de esta ciudad, respectivamente, únicamente indica que, por la naturaleza del fallo, además porque a los órganos de prueba anteriormente valorados sin eficacia probatoria, procedente resulta no otorgar valor probatorio tanto a lo declarado por ambas testigos como a sus respectivos informes. Es decir que, el error incurrido por el incumplimiento, por parte del juez de sentencia, en la aplicación de las leyes de la psicología cuando valoró la declaración de la víctima, repercute en el resto del análisis realizado en el fallo objeto de estudio, porque las deducciones a las que arribó, son producto de conclusiones que se basan en el análisis de la prueba relacionada en donde no se utilizaron los principios de la experiencia y la psicología. En consecuencia, por lo anteriormente considerado, el presente recurso deviene procedente, debiéndose enviar el expediente al tribunal respectivo para su corrección; y, en observancia del acuerdo número dieciocho guión dos mil doce de la Honorable Corte Suprema de Justicia, se designa para tal efecto, a la Jueza Unipersonal del Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Quetzaltenango, Abogada: Miriam Elizabeth Castillo Rivera. Por la forma como se resuelve, no se entran a conocer los demás motivos y submotivos planteados.

II

RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL, PLANTEADO POR LA QUERELLANTE ADHESIVA: SAMARITANA PÉREZ BAUTISTA.

MOTIVOS DE FORMA, REFERIDOS A MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACIÓN FORMAL.

ÚNICO SUBMOTIVO.

INOBSERVANCIA DE LAS REGLAS DE LA SANA CRÍTICA RAZONADA CON RESPECTO A MEDIOS PROBATORIOS DE VALOR DECISIVO, CON RELACIÓN A LOS ARTÍCULOS 186 Y 385 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL QUE SE REFIERE A LA OBLIGACIÓN DEL TRIBUNAL DE VALORAR LA PRUEBA CONFORME A LAS REGLAS DE LA SANA CRÍTICA.

La recurrente argumenta: (...) Los motivos absolutos de anulación formal que se promueven se refieren a la violación de las reglas de la Sana Crítica respecto a medios probatorios de carácter decisivo, se refiere específicamente a vulneración de las reglas de la

lógica, específicamente la regla de derivación y principio de razón suficiente en cuanto a la valoración de: las declaraciones de (...), Samaritana Pérez Bautista, Linda Bautista Ramos, Guillermo Tránsito Pérez Gómez. Así mismo informes periciales y peritos que depusieron en el proceso, prueba documental tanto de cargo como de descargo desvalorada en juicio. En una correcta aplicación de las reglas de la Sana crítica, especialmente las regla (sic) de la lógica de derivación, debe considerarse que debe existir un claro vínculo entre lo declarado por los testigos y la conclusión a que arriba el tribunal, de tal cuenta que la conclusión se derive necesariamente de una consideración completa de todos los aspectos relacionados por los testigos. 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, utilizando para ello los principios de la experiencia y la psicología. Lo anterior implica que el razonamiento debe respetar el principio de razón suficiente. Por ello en la motivación cada conclusión necesita de un elemento de convicción que justifique la afirmación o negación que se hace. En el presente caso, el tribunal falta al cumplimiento del principio de derivación al arribar a conclusiones sin que estas se deriven necesariamente de lo expuesto por los testigos arriba indicados (...). SI FUE INDIVIDUALIZADA LA ACUSADA ELUVIA LOPEZ ALVARADO DE DE TALE, como la persona que provocó el aborto de la menor (...), pero el Juez sentenciador al no hacer un análisis conforme a las (sic) reglas de la derivación, de la lógica, así como las máximas de la experiencia y de sentido común al valorar a los testigos, debió darles valor probatorio, debió concatenar todos los elementos de prueba que acreditan la participación de la acusada en los hechos delictivos, no tomando en consideración estas declaraciones tan relevantes para emitir un fallo condenatorio (...). Los elementos de prueba aportados al debate fueron suficientes (...). Pretende que se ordene el reenvío al tribunal de Sentencia correspondiente para la realización de un nuevo juicio.

III

RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL, PLANTEADO POR LA QUERELLANTE ADHESIVA: SAMARITANA PÉREZ BAUTISTA.

MOTIVOS DE FONDO

ÚNICO SUBMOTIVO.

INOBSERVANCIA DE LOS ARTÍCULOS 133 Y 135 NUMERAL 2DO. Y ÚLTIMO PÁRRAFO DEL CÓDIGO PENAL.

La recurrente argumenta: (...) Se interpone el recurso de apelación especial por motivo de fondo, el cual se refiere a la INOBSERVANCIA de los artículos 133 y 135 numeral 2do. Y último párrafo del Código Penal. Por cuanto al absolver a la acusada ELUVIA LOPEZ ALVARADO DE DE TALE se inaplicó los artículos 133 y 135 numeral 2do. Y último párrafo del Código Penal, que determinan el tipo penal de aborto sin consentimiento. Pretendo que se observe en su contenido íntegro tomando en consideración que el Juez sentenciador determinó que quedó acreditada la existencia del aborto en la humanidad de la agraviada (...), pero contrariamente emite una sentencia absolutoria, dejando medios de prueba que fueron desvalorados, debió valorarse conforme a la derivación en el proceso y dárseles valor probatorio ya que acreditan el lugar en que se cometió el hecho delictivo por parte de la acusada en la persona de la agraviada (...) (...). En razón a lo anterior, es evidente que se vulneraron las reglas de la Sana crítica respecto a medios probatorios de valor decisivo, por lo que la sentencia absolutoria no puede sostenerse y ser válida. (...). Pretende que se revoque la parte resolutive de la sentencia que se apela, específicamente de los numerales romanos I) y III) con relación a la absolución de la acusada y se emita sentencia condenatoria.

LEYES APLICABLES

Artículos: 12, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 11 bis, 160, 161, 162, 163, 164, 165, 166, 167, 169, 389, 390, 398, 415, 416, 418, 419, 421, 422 427, 429, 430, 431 y 433 del Código Procesal Penal; Acuerdo Número 18-2012 de la Corte Suprema de Justicia; 88 b), 108, 141, 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver, POR UNANIMIDAD, DECLARA: I) **PROCEDENTE** el Recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma referidos a Motivos Absolutos de Anulación Formal, planteado por la Agente Fiscal del Ministerio Público, Abogada: Ester Elizabeth Méndez Pérez, en contra del fallo proferido por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Quetzaltenango, Constituido de Forma Unipersonal, el diecisiete de noviembre de dos mil catorce. II) Como consecuencia anula la sentencia venida en grado y ordena el reenvío para repetir el debate, designando para tal efecto a la Jueza Unipersonal del Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente

de Quetzaltenango, Abogada: Miriam Elizabeth Castillo Rivera. III) Por la forma como se resuelve, no se entra a conocer el Recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma referidos a Motivos Absolutos de Anulación Formal y por Motivos de Fondo, planteado por la querellante adhesiva: Samaritana Pérez Bautista. IV) Léase el presente fallo el día y hora señalados para el efecto; lectura que valdrá de legal notificación para las partes que se encuentren presentes, debiéndose realizar las demás en la forma legal correspondiente. V) Notifíquese, certifíquese y devuélvase.

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

16/07/2015 - PENAL
113-2015

SALA QUINTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE; QUETZALTENANGO, DIECISEIS DE JULIO DE DOS MIL QUINCE.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, se pronuncia Sentencia, con motivo del recurso de Apelación Especial interpuesto por EL MINISTERIO PÚBLICO a través de la Agente Fiscal Abogada Ester Elizabeth Méndez Pérez por Motivo de Fondo, en contra de la sentencia proferida por el Tribunal Primero de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente de Quetzaltenango, Constituido en Forma Unipersonal de fecha nueve de febrero del dos mil quince; en el proceso que se sigue en contra el acusado ABNER GABRIEL DE LEÓN PÉREZ por el delito de **ROBO DE EQUIPO TERMINAL MÓVIL**.

DE LOS DATOS DE IDENTIFICACIÓN PERSONAL DEL ACUSADO.

Según consta en autos el acusado proporciono los siguientes: "Abner Gabriel De León Perez: de veinte años de edad, soltero, guatemalteco, ayudante de bus, originario del municipio y departamento de Guatemala, con residencia en la Colonia Jardines de Xelajú, uno guión treinta y uno zona siete del municipio y departamento de Quetzaltenango, nació el treinta de marzo de mil novecientos noventa y

cuatro, hijo de Carmen María Perez y Gabriel Arturo De León, no presento documento de identificación,

DE LOS SUJETOS PROCESALES

La representación del Ministerio Público en segunda instancia estuvo a cargo de la Agente Fiscal Abogada Ester Elizabeth Méndez Pérez, la defensa técnica del acusado en segunda instancia estuvo a cargo del Abogado Eli Ismael Sical Gómez.

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

Al sindicado, se le imputa el siguiente hecho punible: "El día dieciséis de julio de dos mil catorce, siendo aproximadamente las veinte horas con diez minutos en la Calle Rodolfo Robles, entre veinte y veintidós avenida de la zona uno del municipio de Quetzaltenango, departamento de Quetzaltenango, frente al edificio de la Cervecería Centroamericana, usted ABNER GABRIEL DEL LEON PEREZ le intercepto el paso a SERGIO JOSUÉ LOARCA SAJQUIN y con violencia le colocó su brazo en el cuello fuertemente a su víctima intimidándolo al decirle "quédate aquí cerote, dame lo que traes, si no te voy a quebrar el culo, yo vengo de la capital" y sin la debida autorización tomó un equipo terminal móvil de su víctima, consistente en un teléfono celular marca Blackberry color negro de la empresa Movistar, huyendo del lugar y siendo detenido momentos más tarde por el Agente de Policía Nacional Civil, Elías Francisco Puac de León quien le realizó un registro superficial y le encontró el referido equipo de terminal móvil en el bolsillo trasero del lado derecho del pantalón que usted vestía. Hecho antijurídico que se califica como delito de ROBO DE EQUIPO DE TERMINAL MÓVIL regulado en el artículo 21 de la Ley de Equipos terminales Móviles."

DE LO CONDUCENTE DE LA PARTE RESOLUTIVA DE LA SENTENCIA QUE SE IMPUGNA: El Juez Unipersonal del Tribunal de primer grado, en lo expresamente impugnado, declaró: I) Que Abner Gabriel de León Pérez es responsable a título de autor material y directo del delito de Robo en contra del patrimonio del agraviado Sergio Josué Loarca Sajquin, ilícito por el cual le impone la pena de prisión de cuatro años inmutables; quien deberá cumplirla en el centro de cumplimiento de condenas que designe el Juzgado Segundo Pluripersonal de Ejecución Penal de la ciudad de Quetzaltenango, sujeto al régimen, trabajo y disciplina del mismo. (...) V) Apareciendo que el penado se encuentra guardando prisión preventiva en el centro preventivo correspondiente a su sexo,

se ordena que continúe en la misma situación en que se encuentra en tanto la sentencia cause firmeza, oportunidad en la cual se pone a los penados a disposición del juez de ejecución respectivo. (...)."

CONSIDERANDO

I

DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVO DE FONDO PLANTEADO POR EL MINISTERIO PÚBLICO A TRAVÉS DE LA AGENTE FISCAL ESTER ELIZABETH MÉNDEZ PÉREZ

ÚNICO SUBMOTIVO DE FONDO:

INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 21 DE LA LEY DE EQUIPOS TERMINALES MÓVILES EN RELACIÓN CON LOS ARTÍCULOS 10 Y 281 DEL CÓDIGO PENAL.

ARGUMENTACIÓN: (...) Por la naturaleza de la apelación debe tenerse como cierto e inalterable, sólo siendo permitido según lo regula el artículo 430 del Código Procesal Penal, referirse a él para la aplicación de la ley sustantiva y de esa manera, la sentencia de segunda instancia puede hacer mérito de la prueba o de los hechos declarados probados y referirse a los mismos para la aplicación de la ley sustantiva o cuando exista manifiesta contradicción en el fallo recurrido, como en el caso que nos ocupa, en el que debió ser aplicada la norma penal sustantiva señalada como infringida, al derivarse de los razonamientos y lo elementos de prueba que fueron valorados positivamente por el Juez sentenciante, la existencia del delito consumado de ROBO DE EQUIPO TERMINAL MÓVIL, ejecutado por parte del acusado ABNER GABRIEL DE LEÓN PEREZ, pero de manera contradictoria el Juez Sentenciante incurrió en abierta desobediencia e INOBSERVANCIA de los preceptos regulados en el artículo 21 de la Ley de Equipos Terminales Móviles y por ende, aplicó erróneamente el artículo 251 del Código Penal, ya que el Juez Sentenciante le dio otra calificación jurídica a los hechos desplegados por el acusado (...) ya que si bien el acusado goza de todos sus derechos y garantías penales y procesales, también es cierto que la víctima debe ser protegida en el sentido de aplicar correctamente la ley y no como lo hizo en ésta ocasión el Juez Sentenciante que la inobservó imponiéndole con ello una pena menor y no es pertinente concedérsele algún beneficio, como pretendió hacerlo el Juzgador con la aplicación de tipo penal de Robo (simple)-

AGRAVIO: El Ministerio Público como ente encargado por el Estado de la persecución penal de los delitos investigó, acusó y demostró en las respectivas etapas procesales la comisión de un acto delictivo por parte del acusado especialmente en el Debate que consistió en despojar en forma violenta de su aparato celular al agraviado poniendo en peligro su vida e integridad personal así como su patrimonio por la forma violenta con que actuó esta persona que desea obtener cosas fácilmente y sin esfuerzos utilizando violencia y en donde tuvo que sufrir agravio la víctima. (...) con este tipo de fallos se destruye la investigación del Ministerio Público creando impunidad y afectando precisamente bienes jurídicos tutelados como son el patrimonio y hasta se corre el riesgo de la vida e integridad física, tratándose además de que en el presente proceso se le persigue precisamente por el delito de Robo de Equipo Terminal Móvil. **PRETENSIÓN:** (...) Que los señores magistrados de la Sala de Apelaciones jurisdiccional,... modifique el fallo impugnado, declarando al sentenciado ABNER GABRIEL DE LEÓN PEREZ, como autor del delito de: ROBO DE EQUIPO TERMINAL MÓVIL, imponiéndole la pena de SEIS AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, cometido en contra del patrimonio del agraviado SERGIO JOSUÉ LOARCA SAJQUIN y se hagan las restantes declaraciones de ley, en especial lo concerniente a las penas accesorias.

Este tribunal de alzada, al realizar el estudio de los argumentos esgrimidos por el apelante y la sentencia impugnada, considera pertinente indicar que el apelante lo que pretende es que se establezca que los elementos del tipo penal que contienen los hechos acreditados son los del delito de Robo de Equipo Terminal Móvil contemplado en el artículo 21 de la Ley de Equipos Terminales Móviles, y no los contemplados en el artículo 251 del Código Penal (delito de Robo) por el cual se le condenó. Es importante hacer ver que los elementos de dichos tipos penales son semejantes, puesto que ambos protegen el patrimonio, por lo tanto, buscar la diferencia entre ambos es lo medular para poder cumplir con los fines del proceso penal, entre ellos la Tutela Judicial Efectiva regulada en el artículo 5 del Código Procesal Penal. Expresado lo anterior, es pertinente explicar que debemos entender por dolo directo o de primer grado: "Se da cuando el autor ha querido la realización del tipo objetivo y ha actuado con voluntad, el resultado o la actividad es querida directamente como fin" (Apuntes de Derecho Penal Guatemalteco. Eduardo González Cauhapé-Cazaux. Pág. 56). En el presente caso y de acuerdo

a la pretensión del apelante que estima inobservado el artículo 21 de la Ley de Equipos Terminales Móviles y erróneamente aplicado el artículo 251 del Código Penal; quienes juzgamos en esta instancia estimamos que al apelante no le asiste la razón y por el contrario compartimos el criterio sustentado por el Juez Unipersonal de Sentencia, toda vez que, como acertadamente lo expresa el Juzgador, "el acusado al momento de cometer el hecho delictivo no lo hizo únicamente con la finalidad de robar el móvil de la víctima, sino como claramente refiere el hecho acusatorio dame lo que traés... no revela que este haya buscado en exclusiva el equipo terminal móvil", por consiguiente de los hechos acreditados no se dan los verbos rectores del tipo penal de ROBO DE EQUIPO TERMINAL MOVIL, y siendo que dicho delito exige como elemento subjetivo especial, el dolo directo de despojar a la víctima de un Equipo Terminal Móvil, lo cual no se da en el caso ad examine, por cuanto que, cuando el acusado expresa dame lo que traés, se establece que la voluntad criminal no era despojar directamente a la víctima del teléfono celular, por lo que el juzgador aplicó correctamente el artículo 251 del Código Penal, ya que la conducta desplegada, de acuerdo a los hechos acreditados, la declaración testimonial de la víctima y lo declarado por los agentes captores, encuadra en el tipo penal de Robo, tal cual fue resuelto por el juzgador. La pretensión del recurrente es que esta Sala entre a valorar prueba, lo cual le está vedado, toda vez que la prueba y los hechos acreditados por el Tribunal de Sentencia son intangibles para esta instancia; no obstante lo anterior este tribunal de alzada determina que el Juez A quo, adecuó de manera correcta los hechos acreditados a la figura de Robo por la cual condenó, por lo anterior no es posible acoger el submotivo de errónea aplicación del artículo 251 del Código Penal e inobservancia del artículo 21 de la Ley de Equipos Terminales Móviles señalado por el recurrente, en consecuencia se confirma la sentencia impugnada.

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: 1) **IMPROCEDENTE EL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL**, interpuesto por EL MINISTERIO PÚBLICO a través de la Agente Fiscal Abogada Ester Elizabeth Méndez Pérez por Motivo de Fondo, en contra de la sentencia proferida por el

Tribunal Primero de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente de Quetzaltenango, Constituido en Forma Unipersonal de fecha nueve de febrero del dos mil quince; 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 Presidente, Max Heriberto Mazariegos de León, Magistrado Vocal Primero; Vilma Rossana Reyes González, Magistrada Vocal Segunda. Edna Margarita Monterroso Martini, Secretaria.

29/07/2015 - PENAL
405-2014

SALA QUINTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE, QUETZALTENANGO VEINTINUEVE DE JULIO DE DOS MIL QUINCE.

SE INTEGRA CON LOS SUSCRITOS.

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA se dicta SENTENCIA, con motivo del Recurso de Apelación Especial planteado por: el Abogado Defensor HECTOR RAFAEL ANTONIO GONZALEZ OBREGON, Motivos Absolutos de Anulación Formal y Motivos de Fondo, en contra del fallo proferido por el Tribunal Segundo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Quetzaltenango, de fecha cinco de junio de dos mil catorce, dentro del proceso penal que por el delito de ASESINATO se instruye en contra del sindicado ERMI DONERICK VILLAGRAN BENITEZ, cuyos datos de identificación personal, según constan en autos son los siguientes: es de nombre como quedó anotado, de cuarenta y tres años de edad, casado con Claudia Anabela Samayoa López con quien procreó tres hijos, Profesional Independiente trabajaba ejerciendo la profesión de Abogado y Notario con número de colegiado cinco mil seiscientos treinta y cuatro (5634), residía en la ciudad de Mazatenango, nació el veinte de octubre de mil novecientos setenta en el municipio y departamento de Suchitepéquez, no tiene sobre nombre o apodo conocidos, ha sido detenido y ha sido condenado por otro delito en la ciudad capital de Guatemala, la sentencia no esta firme. Su defensa está

a cargo del abogado Héctor Rafael Antonio González Obregón, acusó el Ministerio Público, actuando en esta instancia la Agente Fiscal Ester Elizabeth Méndez Pérez.

DE LOS HECHOS ATRIBUIDOS AL SINDICADO:

Que usted ERMI DONERICK VILLAGRAN BENITEZ, con fecha próxima y anterior al día trece de septiembre de dos mil once, en la ciudad de Quetzaltenango se concertó con Gustavo Adolfo Molina López, quien falleció con fecha veinte de octubre del año dos mil once a causa de herida de arma de fuego, para la ejecución del delito con la finalidad de dar muerte a BYRON AROLD O ARREAGA ROSALES, para el efecto le indicó usted al señor Gustavo Adolfo Molina López, "Este hijo de puta me esta chingando mucho y a el es a quien tenés que matar, (refiriéndose a la víctima) y ese es su carro" señalando un vehículo tipo automóvil marca Mazda color negro que se encontraba parqueado en las afueras del Segundo Registro de la Propiedad, zona uno de la ciudad de Quetzaltenango, la víctima BYRON AROLD O ARREAGA ROSALES laboraba en el Segundo Registro de la propiedad con sede en la ciudad de Quetzaltenango, quien en el ejercicio de sus funciones de operador del módulo de Notarios de dicha entidad, le rechazó a usted su pretensión de registrar la escritura pública número cuarenta y nueve, faccionada ante sus oficios como notario, la que contiene contrato de compraventa por medio de la cual la señora NORMA ETELVINA LOPEZ GUZMAN vendió las fincas doscientos treinta y cuatro mil ciento veintisiete, folio ciento sesenta y siete del libro cuatrocientos noventa y ocho, del departamento de Quetzaltenango y la finca cuarenta y un mil cuatrocientos setenta y seis, folio doscientos cuarenta y nueve libro doscientos veintitrés del departamento de San Marcos, a José Filiberto Ochoa Monge, la cual se faccionó con fecha dieciocho de marzo del dos mil once; el motivo de rechazo según boleta de suspensión fue que su firma no coincide con la base de datos electrónica del Archivo General de Protocolos, y va dirigida a usted, en la ejecución del plan global de dar muerte a BYRON AROLD O ARREAGA ROSALES, usted indujo a Gustavo Adolfo Molina López, para que lo consumara por lo que el día trece de septiembre de dos mil once, aproximadamente a las siete horas con cincuenta minutos cuando BYRON AROLD O ARREAGA ROSALES se disponía a abordar el vehículo tipo automóvil marca Mazda, color negro, con placas de circulación P874CRW, el cual se encontraba parqueado en el interior de un parqueo ubicado en la calle C frente al numeral veinticuatro guión Cuarenta y

cuatro de la zona uno de la ciudad de Quetzaltenango GUSTAVO ADOLFO MOLINA LÓPEZ lo atacó con arma de fuego, produciéndole: Trauma perforante y penetrante de cráneo, secundario a heridas por proyectil de arma de fuego y pérdida masiva de sangre, lo que le ocasiono la muerte. Los hechos antes descritos, son constitutivos del delito de ASESINATO, REGULADO EN EL ARTÍCULO 132 DEL Código Penal. Debate. ALEGATOS DE APERTURA. La representante del Ministerio Público en su alegato de apertura se auxilio de diapositivas y en una de ellas que ilustraba a una persona de sexo masculino en una fotografía tamaño cédula indicó que él era Byron Arreaga, quien era una persona muy correcta, según lo van a indicar los órganos de prueba, trabajaba en el módulo de notarios en el Segundo Registro de la Propiedad Inmueble con sede en Quetzaltenango, era muy delicado, tuvo una muerte violenta, fue un ataque directo el que tuvo, ese ataque se llevó a cabo el trece de septiembre del dos mil once a las siete horas con cincuenta minutos, la víctima se disponía a abordar su vehículo, el atentado fue contra de su persona en virtud de que se encontraron sus pertenencias, dinero e incluso dólares, por lo que el robo no fue el móvil, el ataque fue cuando se disponía a abordar su vehículo Mazda color negro con placas de circulación particular ochocientos setenta y cuatro mil CRW, el cual parqueaba en un parqueo ubicado en la calle C frente al numeral veinticuatro guión cuarenta y cuatro, en la tercera avenida de la zona uno de la ciudad de Quetzaltenango, se van a poder apreciar algunas de las circunstancias que él realizaba en su trabajo, que ingresaron tres escrituras en el módulo de su trabajo, la escritura número treinta y cuatro de fecha dieciocho de marzo del dos mil once, autorizada por la notaria Lorena Maribel Rosales Estrada de Sandoval, de las fincas doscientos treinta y cuatro mil ciento veintisiete (234,127) folio ciento sesenta y siete (167) libro cuatrocientos noventa y ocho (498) del departamento de Quetzaltenango y la finca número cuarenta y un mil cuatrocientos setenta y seis (41,476), folio doscientos cuarenta y nueve (249), del libro doscientos veintitrés (223) del San Marcos, en esta escritura aparece como comprador José Filiberto Ochoa Monje y como vendedora Norma Etelvina López Guzmán ingreso al registro de la propiedad y por haberse detectado problemas fue detenido su trámite, ingresó también la escritura número cuarenta y nueve (49) de fecha dieciocho de marzo del año dos mil once faccionada por el notario Ermi Donerick Villagrán Benítez, sobre las mismas fincas apareciendo las mismas partes José Filiberto Ochoa Monge y Norma Etelvina López Guzmán, también ingresó la escritura número cuarenta y cinco de fecha dieciocho de marzo del dos mil once,

faccionada por el notario Almarick Alexander Marín Pérez, sobre las mismas fincas, teniendo al mismo comprador y la misma compradora, de tal cuenta que según certificación con fecha diecinueve de septiembre del dos mil once extendida por Licenciado Carlos Enrique López De León Secretario del Segundo Registro de la Propiedad se certifican las solicitudes de bloqueo, que se pidieron por parte de Byron Aroldo Arreaga Rosales, él solicitó dos veces los bloqueos de dichas fincas, no cabe duda que los negocios eran anómalos, demostrara también que a Norma Etelvina López Guzmán se le dio una muerte violenta, el Ministerio Público sostiene que fue a raíz de los negocios que Byron Aroldo Arreaga Rosales al interferir de alguna manera y cumpliendo con su trabajo en la inscripción de estos negocios fue quien tuvo una muerte violenta. El sindicato es acusado por el Ministerio Público que con fecha próxima y anterior al día trece de septiembre del dos mil once se concertó con Gustavo Adolfo Molina López quien fue autor material de haberle dado muerte a Arreaga Rosales, a través de la investigación que llevo bastante tiempo y enviaron dos investigadores de Guatemala para que trataran de esclarecer el delito, que aún principio se consideró que tenía relación con el hecho que Byron que era sindicalista, se encontró una testiga, una menor de edad quien refirió que el día de los hechos ella había visto a la persona que salio del parqueo donde le dieron muerte al señor Arreaga Rosales, por lo que se hizo la foto robot, de tal suerte, podemos ver el parecido con Gustavo Adolfo Molina López, quien falleció violentamente, el veinte de octubre del dos mil once, mes y un poco después de que le dio muerte a Byron Aroldo Arreaga Rosales, el Ministerio Público, dentro de las averiguaciones realizadas encontró un testigo que afirma que el señor Ermi Donerick Villagrán Benítez y el señor Gustavo Adolfo Molina López tuvieron una plática en la cual el señor Ermi Donerick le dijo palabras textuales referidas por el testigo “este hijo de puta me esta chingando mucho y a él es a quien lo tenés que matar” refiriéndose a la víctima Byron Arreaga “y ese es su carro señalando el vehículo Mazda”, que estaba parqueado afuera del Segundo Registro de la Propiedad, uno le dijo al otro que tenía que matar a Byron Arreaga Rosales, como se podrá verificar en el trayecto de este debate el agraviado murió a la par de su vehículo, donde se transportaba y lo dejaba parqueado en las fuera del Registro de la Propiedad, era fácil seguirlo en virtud de que Byron Aroldo tenía una vida familiar, de su trabajo a su casa, recibió la muerte provocada por el señor Gustavo Adolfo Molina López, causada por arma de fuego, produciéndole trauma de cráneo secundario a herida por arma de fuego. Fue un ataque directo, en

venganza al hecho de que no se pudo llevar a cabo el negocio tan importante para el señor Ermi Donerick Villagrán Benítez y para otras personas; en esta sala de audiencias desfilara un testigo protegido que se hace llamar Yuri Ramírez, que nos contara como fue que él escuchó cuando se planeaba esta muerte, como fue que dijo que vehículo tenía que seguir, como vio noticieros del hecho y explicara como llegó a saber el nombre de la persona con la intervención de los investigadores, se escuchara a la menor, al progenitor, a peritos como la psicóloga quien colaboro con el ente investigador, con lo delicado del tema es que una menor de edad reconociera al victimario e hiciera una foto robot, y después del agotamiento de la prueba, pretende llegar a la certeza de la participación del sindicado en el delito que se le imputa en virtud de considerar que las acciones desarrolladas por el mismo se encuadra en el delito de asesinato. La Defensa Técnica del acusado en su alegato de apertura dijo que con los medios de convicción demostrara la inocencia en cuanto a la participación de su patrocinado, queda probado desde un inicio que un ilícito penal si ha existido, como lo fue el homicidio de Byron Arreaga Rosales, en virtud de que obran medios de investigación en cuanto a la participación de su patrocinado se demostrara que no tuvo participación, el autor material del hecho según la acusación es Gustavo Adolfo Molina López, por lo que dentro de todos los medios de investigación no existe ninguno que demuestre que su patrocinado se concertó con Gustavo Adolfo Molina López, solamente tienen como fundamento o se pretende demostrar la participación de su patrocinado con la declaración de un testigo protegido, que no se sabe el nombre de la persona, se hace llamar Yuri Ramírez, solo argumenta que él escuchó cuando su patrocinado salía del Ministerio Público le indicó a una persona que no reconoce a la persona que iba con su patrocinado, que Byron le estaba haciendo imposible el trabajo y que lo eliminara, esto puede ser una amenaza, pero bien dice el código penal que cuando la amenaza no es contigua se puede tomar como una falta, en un momento de ira o de enojó, su patrocinado se molestó porque le rechazaron la escritura. Que con la certificación del diecinueve de septiembre del dos mil once, pretenden demostrar que el móvil del delito fue rechazar una escritura pública, el señor Byron Arreaga era enemigo de cien notarios a los que les rechazo inscripciones. Hay tres notarios que trataron de inscribir la escritura pública. Su testigo Luis Manolo Reynosa López (no se presentó a declarar, renunció a este testigo) quien era el procurador del acusado, declarará que él era la persona encargada de ingresar y recibir las escrituras que ingresaban en el Registro, con eso se demuestra que su patrocinado

no subía a Quetzaltenango a realizar tramites en el registro de la propiedad. Se ofrecerán seis fotografías con las cuales se demostrara que en el Registro de la Propiedad en su entrada no existen ventas de comida. No tiene nada que ver con la muerte de la señora Norma Etelvina López Guzmán, hablan que Ermi Donerick se concertó en la ciudad de Quetzaltenango, si bien las agravantes del delito no han sido demostradas es muy fácil decirlo pero no demostrarlo, hablan de una niña que observó al hechor material, y que se elaboró una foto robot, las personas no tienen nada que ver con la foto robot, la niña observó de lado a la persona que salió, por lo que es imposible hacer una foto robot, en el acta no dice claramente las características físicas de la persona. Tienen a su famoso testigo protegido, no se sabe el nombre pero ellos saben el nombre de esta persona. Toda la plataforma fáctica no sustenta para nada una acusación como lo es del delito de asesinato, todo es referencial, si el móvil fue que no le inscribieron y el por enojo mando hacerle algo a esta persona, tenían que ser responsables todos los notarios que se les rechazo las escrituras. El veintiséis de junio dos mil doce investigadores dicen que hay indicio, que reconoce a su patrocinado por medio de las noticias y periódico, que su nombre fue Ermi Donerick, siete meses después que el juzgado de Primera Instancia negara la orden de aprehensión aparece una ampliación del informe, que se les olvido poner a la vista un álbum fotográfico, algo tan importante la fiscalía no lo pudo haber olvidado. Esta confiando en el sistema de justicia, su patrocinado no tuvo participación alguna en el hecho que se le ha imputado y solicitará la absolución del mismo.

RESUMEN DE LA SENTENCIA RECURRIDA:

I) Que el acusado ERMI DONERICK VILLAGRAN BENITEZ, es autor INTELECTUAL, penalmente responsable del delito de Asesinato, cometido contra la vida de BYRON AROLD O ARREAGA ROSALES; II) Por la comisión de dicho delito se impone al acusado la pena de VEINTICINCO AÑOS DE PRISIÓN, pena de prisión que debe de cumplir en el centro de cumplimiento de condenas que designe el Juzgado Segundo Pluripersonal de Ejecución con sede en esta ciudad de Quetzaltenango con abono de la Prisión padecida desde el día de su aprehensión. III). Como pena accesoria, se suspende al condenado en el ejercicio de sus derechos políticos por el tiempo que dure la condena. IV) Se Exime al acusado al pago de las costas procesales causadas en la tramitación del presente proceso, por no haber acreditado el Ministerio Público que el condenado este en posibilidades económicas de

pagarlas; V) Encontrándose el acusado guardando prisión preventiva, en las cárceles públicas de su sexo se ordena que continúe en el mismo lugar en tanto el fallo causa firmeza. VI) Se ordena la destrucción de la evidencia material consistente en: dos casquillos de arma de fuego calibre nueve milímetros, un teléfono celular color negro y gris donde se lee PCD MOVISTAR con número de IMEI trescientos cincuenta y cinco ciento ochenta y siete cero cuatrocientos mil cuatrocientos ocho cero seis, una camisa color blanco con etiqueta el Zeppelin, una camisa manga larga color naranja marca Arrow numero dieciséis y medio. Un folder color azul rotulado con la leyenda Notarios con problemas judiciales o administrativos conteniendo veinticuatro hojas de papel bond con documentos varios, un folder amarillo rotulado con la leyenda oficios para, conteniendo cuarenta y nueve hojas de papel bond con documentos varios donde aparece el nombre de Ermi Donerick Villagrán Benítez. Al estar firme el fallo, se comisiona al Secretario del Tribunal quien levantará el acta de mérito. VII). Al estar firme la sentencia háganse las comunicaciones que procedan y remítase el expediente al Juzgado Segundo Pluripersonal de Ejecución Penal de Quetzaltenango, competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; XIII) Notifíquese.-

CONSIDERANDO

DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL INTERPUESTO POR EL ABOGADO DEFENSOR HECTOR RAFAEL ANTONIO GONZÁLEZ OBREGÓN DEL ACUSADO ERMI DONERICK VILLAGRÁN BENITEZ.

I

SUB-MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia de los artículos 186, 389, 419 y 420 del Código Procesal Penal, incurriendo en el vicio de falta de fundamentación.

ARGUMENTACIÓN: "A.- (...) Señalo a los MAGISTRADOS que la sentencia objeto del recurso adolece de fundamentación, misma que de conformidad con la normativa procesal es esencial o fundamental para que una sentencia sea válida... Para el impugnante la falta de fundamentación o razonamiento en la sentencia vulnera la garantía judicial y constitucional del debido proceso,... La observancia de la exigencia de fundamentar toda resolución judicial tiene como finalidad la protección de los guatemaltecos de la arbitrariedad

judicial provocada por la permisón de decisiones arbitrarias... En consecuencia la sentencia no es clara, ni precisa, ni legítima, condiciones esenciales para la validez de un fallo penal, con la falta de una condición es razón suficiente para afirmar que carece de motivación y por ende no es válida. La falta de motivación en la sentencia que se impugna viola el artículo 186 del código procesal penal porque la valoración por parte de los jueces penales fue fuera o alejados de los parámetros de valoración de la SANA CRÍTICA RAZONADA... B.- REGLAS DE LA SANA CRÍTICA RAZONADA QUE SE INFRINGIERON. En la sentencia... que impugno...se infringieron las reglas de la psicología, y la lógica... EL TRIBUNAL SEGUNDO DE SENTENCIA PENAL... le otorgó valor probatorio a la declaración de la perito MAURA OLEGARIA SALANIC CORTEZ... Al respecto apelo y señalo violación por parte del TRIBUNAL a la SANA CRÍTICA RAZONADA, específicamente a las reglas del pensamiento humano o iter lógico que contiene las reglas de la derivación, porque malinterpreta el contenido de su pericia, por otro lado la declaración de la perito violenta las reglas de la psicología porque su dicho ante el Tribunal genera distorsión a la verdad de la pericia... A la declaración del testigo WERNER FRANCISCO BARRIOS BRAN... lo manifestado por este testigo así como su informe viola el principio de contradictorio pues... la niña que supuestamente observó al hechor material no declaró en el debate, así mismo la fotografía robot no tiene ninguna característica que relaciona al supuesto hechor material... A esta declaración... el TRIBUNAL no debió darle valor probatorio porque no le consta nada de los hechos..., en conclusión el TRIBUNAL viola las reglas del pensamiento humano o lógica porque de conformidad con la regla de la derivación el testigo falsea su testimonio, asimismo violenta las leyes de la psicología porque la prueba testimonial no merece crédito por ser referencial... El testigo ULISES DESIDERIO VILLALTA...no le consta nada de los hechos, el narra lo que supuestamente le contaron, es referencial,... A la declaración... el TRIBUNAL no debió darle valor probatorio porque no le consta nada de los hechos,... el TRIBUNAL violo las reglas del pensamiento humano o lógica... asimismo violenta las leyes de la psicología... por ser referencial... violando los principios de la lógica como lo son el contradictorio y tercero excluido, pues los testigos en el debate indicaron que lo narrado por esta persona y sus informes son diferentes a lo que ellos indicaron al momento de ser entrevistados. A la declaración de LUIS ALBERTO CANTORAL MORALES... el TRIBUNAL no debió darle valor probatorio porque no le consta nada de los hechos,... en conclusión el TRIBUNAL violo las

reglas del pensamiento humano o lógico porque de conformidad con las reglas de la derivación el testigo malinterpreta su testimonio al no constarle nada del hecho juzgado... asimismo violenta las leyes de la psicología porque distorsiona la verdad... El testigo ELSO ALCIDES ARREAGA DE LEÓN... el TRIBUNAL no debió darle valor probatorio porque no le consta nada de los hechos..., en conclusión el TRIBUNAL violó las reglas del pensamiento humano o lógico porque de conformidad con la regla de la derivación el testigo malinterpreta su testimonio al no constarle nada del hecho juzgado... asimismo violenta las leyes de la psicología porque distorsiona la verdad... Con relación al testigo protegido YURY RAMÍREZ... el TRIBUNAL no debió darle valor probatorio porque no le consta nada de los hechos,... en conclusión el TRIBUNAL violó las reglas del pensamiento humano o lógico porque de conformidad con la regla de la derivación el testigo malinterpreta su testimonio al no constarle nada del hecho juzgado... y viola los principios de la lógica de contradicción y tercero excluido pues su declaración contradice a la de los investigadores. Con relación a la declaración de IRMA ALBA SÁNCHEZ LAM el TRIBUNAL no debió darle valor probatorio porque no le consta nada del hecho contenido en la acusación... en conclusión el TRIBUNAL violó las reglas de la psicología porque la prueba testimonial no merece crédito, es contradictoria... asimismo infringió las reglas del pensamiento humano o lógico porque de conformidad con la regla de la derivación el testigo malinterpreta su testimonio al no constarle nada del hecho juzgado. Con relación a la declaración de JOSÉ FRANCISCO BARRIOS RODAS, el TRIBUNAL no debió dar valor probatorio en virtud que no le consta nada del hecho contenido en la acusación... en conclusión el TRIBUNAL violó las reglas de la psicología... asimismo infringió las reglas del pensamiento humano o lógico porque de conformidad con la regla de la derivación el testigo falsea o malinterpreta su testimonio al no constarle nada del hecho juzgado. Con relación a la declaración del testigo SINDY MARÍA ENRIQUEZ ALVARADO el TRIBUNAL no le debió dar valor probatorio en virtud que no le consta nada del hecho contenido en la acusación... violando la lógica en su principio de contradicción y pero si existió el tercero excluido en cuanto a que los demás trabajadores del Registro indicaron que los investigadores narraron cosas que ellos no indicaron, en conclusión el TRIBUNAL violó las reglas de la psicología... asimismo infringió las reglas del pensamiento humano o lógico porque al testigo no le consta nada del hecho... Con relación a la declaración de la testigo LORENA MARIBEL ESTRADA DE SANDOVAL el TRIBUNAL no debió

darle valor toda vez que no aporta ningún elemento positivo... lo cual genera un razonamiento sin vinculo lógico entre la declaración del testigo con el hecho que se pretende probar. Asimismo el TRIBUNAL violó las reglas del pensamiento humano o lógico... porque malinterpreta su testimonio al no constarle nada del hecho. La declaración de la testigo THELMA CONCEPCIÓN LOPEZ HERRERA, el TRIBUNAL no le debió dar valor probatorio... porque no declaró nada... lo cual genera un razonamiento sin vinculo lógico entre la declaración del testigo con el hecho que se pretende probar, en conclusión el TRIBUNAL violó las reglas de la psicología porque la prueba testimonial no merece crédito, asimismo infringió las reglas del pensamiento humano o lógico porque... no le consta nada del hecho juzgado y viola el principio del contradictorio... A la prueba documental valorada también planteo argumentos, porque evidencian que el TRIBUNAL DE SENTENCIA no aplico las reglas de lógica y experiencia del PRINCIPIO DE LA SANA CRÍTICA RAZONADA..."

AGRAVIO: El no valorar y relacionar de conformidad con la ley toda la prueba desarrollada en el debate, que demuestra que no tuvo ninguna participación en el hecho criminal que se me imputa. No aplicar el sentido común, la sana crítica razonada en la valoración de la prueba, y por ello el Tribunal A Quo dictó una sentencia condenatoria en mi contra violando el artículo 385 del Código Procesal Penal. Pretendiendo que el Tribunal Ad Quem advierta que los jueces del TRIBUNAL SENTENCIADOR con su proceder incurrieron en vulneración a las reglas de la sana crítica razonada en la prueba valorada, por lo tanto se acoja el Recurso de Apelación por motivo de forma anulando la sentencia y ordenando el reenvío al Tribunal Competente.

Esta Sala de la lectura del presente submotivo, logra establecer que el apelante hace una mixtificación que llega al punto de confundir y no poder diferenciar el motivo de forma (contenido en el artículo 419 del Código Procesal Penal) del motivo absoluto de anulación formal (contenido en el artículo 420 del Código Procesal Penal). Aunado a ello, también mixtifica dentro de éste submotivo, que es objeto de análisis, el contenido de la norma adjetiva penal contenida en el artículo 11 bis, que se refiere a la fundamentación de los autos y las sentencias. Si bien, los tres artículos pre-citados facultan y habilitan al interponerte para utilizarlos en contra de los vicios que a su criterio contiene la sentencia impugnada, debe cumplirse con indicar separadamente cada motivo, citando concretamente los preceptos legales que considera erróneamente aplicados o inobservados

y expresar concretamente cual es la aplicación que pretende, tal y como lo establece el artículo 418 del Código Procesal Penal. No obstante lo anterior, al haber admitido éste Tribunal de Alzada el recurso de apelación especial por motivo de forma, realiza el análisis sobre el mencionado submotivo de la siguiente forma: A.- Como primer aspecto a que se refiere el apelante se encuentra la falta de fundamentación en el fallo impugnado, al respecto la doctrina nos dice: "...LA SENTENCIA EN EL ASPECTO FORMAL. Aquí se encuentran los requisitos formales que debe cumplir una sentencia están incluidos en el Código Procesal Penal y su cumplimiento está asegurado con la sanción de la nulidad. Un requisito que destaca es LA MOTIVACIÓN, puesto que la sentencia debe ser un documento de convicción razonada. Motivar la sentencia es respuesta que el Estado Constitucional de Derecho da al ciudadano que en ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva, acude al sistema de justicia para encontrar solución de un conflicto. El artículo 11 Bis del Código Procesal Penal contiene el mandato expreso de fundamentar las decisiones contenidas en las resoluciones judiciales, entre ellas por supuesto la sentencia, calificando su ausencia como DEFECTO ABSOLUTO DE FORMA. Este artículo 11 Bis es novedoso porque: Uno.- De acuerdo a la exposición de motivos de la reforma de mil novecientos noventa y seis (1996) al Código Procesal Penal en este artículo se obliga a los jueces penales a explicar de manera sencilla y en lenguaje comprensible para el imputado y la sociedad las razones de hecho y de derecho de la decisión que se adopte en el proceso. Dos.- Establece la característica de la motivación: indicando que ha de ser clara y precisa y califica su ausencia como defecto absoluto de forma. Tres.- Hace distinción entre motivos de hecho y de derecho en que se basa la decisión. Además de expresar el valor que se asigna a los medios de prueba. Puesto que la simple relación o expresión de requerimientos de las partes no sustituye la motivación. Cuatro.- Prescribe que la falta de fundamentación o motivación constituye una violación constitucional al derecho de defensa y de acción penal..." Dentro de la legislación guatemalteca vigente: El motivar la sentencia tiene una exigencia constitucional, bajo el amparo del artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual reconoce que: "La defensa de la persona y sus derechos son inviolables..."; reforzado este reconocimiento por los artículos 10 y 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, mismos que reconocen que la justicia debe ser aplicada garantizando los derechos y obligaciones de las personas; 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, instrumentos

internacionales que forman parte del sistema legal de Guatemala.

El Tribunal de Alzada concluye que al apelante no le asiste la razón en cuanto a que el Tribunal A Quo al emitir la sentencia impugnada inobservó el artículo 11 bis del Código Procesal Penal, toda vez que, de la revisión de la sentencia venida en grado, establecemos que la motivación de la misma es una obligación de la cual no se puede substraer el juez, puesto que debe puntualizar las razones que formaron el juicio lógico-deductivo que debe además ser coherente, es decir, debe indicarse de forma clara, concreta y entendible cuáles fueron los juicios de la lógica, mismos que se desprenden de la propia valoración de la prueba, que los llevaron a la conclusión de que el apelante es responsable penalmente de un injusto penal, para ello, el Tribunal de Sentencia plasma en el fallo impugnado las razones de hecho en que baso su decisión, mismos que son sin discusión alguna los juicios lógicos y de la psicología que empleó para valorar la prueba, de igual forma el Tribunal de Sentencia indicó las razones de derecho en que baso su fallo, mismos con los que concluyó el porqué el recurrente realizó una acción típica, lesiva y culpable que es constitutiva de delito, de donde se desprendió la responsabilidad penal del mismo. De esa cuenta, para el Tribunal Ad Quem queda claro que la motivación que se utiliza por el Tribunal A Quo es totalmente lógica-coherente y apegada a derecho, además el Tribunal Sentenciador no hizo un simple relato de la prueba sino por el contrario motivó el por qué le otorgaba valor probatorio a los medios de prueba en su conjunto y no aisladamente. Si bien el apelante no está conforme con dicha motivación, su inconformidad es una apreciación subjetiva, más no una inobservancia de motivación por parte del Tribunal de Sentencia. Por lo tanto, esta Sala NO ACOGE este aspecto del submotivo de forma invocado, debiéndose en consecuencia confirmar el fallo venido en grado. B.- Como segundo aspecto a que se refiere el apelante se encuentra la inobservancia a las reglas de la Sana Crítica Razonada. De esa cuenta debemos tener presente, que el artículo 385 del Código Procesal Penal (Decreto "51-92"), denomina sana crítica a la forma que empleará el tribunal para la apreciación de la prueba; y la doctrina nos dice: "... como ahora no establece la ley que para emplear las reglas de la sana crítica se hará uso de la experiencia y la lógica relacionadas con la ciencia, experiencia y observaciones que surgen de nuestro quehacer diario y que constriñen a establecer lo verdadero y falso de una proposición. Es pues la sentencia la que reflejará el procedimiento o camino seguido por el juez en la apreciación de la prueba, que por cierto no

será una simple operación lógica porque las reglas de la sana crítica son las que corresponden al correcto entendimiento humano, contingentes y variable con relación a la experiencia del tiempo y del lugar, pero estables y permanentes en lo que respecta a los principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia... La lógica estudia nuestro pensamiento expresado en conceptos, juicios y raciocinios solamente desde el punto de vista de su estructura, es decir, desde su estructura lógica. Ya en el proceso penal, la sentencia es una operación lógica desde el momento en que se evalúa la prueba, se realiza inferencia y se llega a conclusiones... Las leyes de la psicología considerada como ciencia empírica del pensamiento, tiene el juez el deber de aplicarlas en la valoración de las pruebas. No es necesario que indique cuál es el procedimiento psicológico que empleó, pero debe aplicar un procedimiento de este tipo... El juez debe estar capacitado para detectar cuándo el imputado o los testigos declaran o responden a un interrogatorio cruzado los síntomas revelados por los sentimientos de culpabilidad o inocencia, de veracidad o falsedad, y los movimientos reflejos..." Partiendo de lo anterior, los que juzgamos en esta instancia del proceso penal, al analizar el fallo apelado concluimos: Que el artículo 430 del Código Procesal Penal contiene el Principio de la Intangibilidad de la Prueba, por lo que en aplicación del mismo no se puede hacer mérito de la prueba en la segunda instancia del proceso penal, de esa cuenta se deduce que el apelante pretende que se valore nuevamente la prueba lo cual deviene improcedente. Sin embargo, este Tribunal de Alzada hace ver al apelante que el Tribunal de Sentencia al valorar toda la prueba diligenciada en el debate, lo cual plasma en la sentencia recurrida, utilizó las reglas de la sana crítica razonada, puesto que valora y entrelaza las declaraciones testimoniales, con la prueba pericial y documental que se diligenció en el debate, es decir, que cada medio de prueba no fue valorado aisladamente sino en su conjunto, por lo tanto, cada medio de prueba valorado fue acreditado o desacreditado por otro, conclusión a la que se arriba de la simple lectura de la sentencia en el apartado denominado "IV) RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN AL TRIBUNAL A CONDENAR:..." En consecuencia, el hecho de no estar de acuerdo con la forma de la valoración de la prueba, que es el aspecto alegado en este submotivo, no es suficiente fundamento para acogerlo, por lo tanto, deviene improcedente el mismo, porque para esta Sala si se observaron correctamente las reglas de la sana crítica razonada al momento de la valoración de la prueba dentro de la sentencia impugnada, debiéndose confirmar el fallo apelado.

II

MOTIVO DE FONDO: Errónea aplicación del artículo 11 del Código Penal relacionado con los artículos 132 y 36 inciso 2 del Código Penal.

ARGUMENTACIÓN: "(...) En el procedimiento penal con la prueba incorporada al Debate no quedó demostrado que haya sido el autor intelectual del delito de Asesinato, así como tampoco participación en el hecho... Es necesario indicarle a los respetables magistrados de la sala de apelaciones que los juzgadores en ningún momento con la prueba desdoblaron los elementos del tipo penal de asesinato y analizar y determinar si hubo participación por mi parte como autor del delito. La actitud de los jueces de sentencia fue errónea al determinar mi participación como autor porque el hecho criminal relativo al Asesinato no se pudo demostrar por falta de prueba útil, pertinente y legal."

AGRAVIO: Consiste que el TRIBUNAL SENTENCIADOR aplicó erróneamente los artículos 11, 132 relacionado con el artículo 36.1 del Código Penal. Pretendiendo que la SALA DE APELACIONES dicte una sentencia absolutoria a mi favor.

Esta Sala al analizar los puntos impugnados, lo hace de la siguiente forma: Queda claro que el apelante lo que pretende es que se establezca que el Tribunal de Sentencia erró en dos circunstancias: 1.- al darle una calificación jurídica de delito a una acción que él no cometió, porque no se probó su participación; y, 2.- que la participación del recurrente era a título de autor intelectual, cuando tampoco se probó dicha circunstancia. De esa cuenta, es importante que se tenga claro en que consiste la aplicación errónea, y para ello Manuel Sánchez-Palacios nos dice: "...El Juez ha errado en la elección de la norma, ha errado en el proceso de establecer la relación de semejanza o de diferencia que existe entre el caso particular concreto, jurídicamente calificado y la hipótesis de la norma", es decir, que se yerra cuando el Juez elige una norma a aplicar al caso en concreto que no tiene relación con el hecho imputado y acreditado. En el presente caso, el Tribunal de Sentencia en el punto "Dos" de la sentencia impugnada explica "De la Existencia del Delito" y en éste apartado relata: "... Acción... Tipicidad... Lesividad... Culpabilidad..." de dicha motivación concluye: "Tres. Calificación legal del delito..." , es decir, que tipifica la acción con base al artículo 10 del Código Penal, por la relación de causalidad, como delito de Asesinato y que la participación o responsabilidad penal del acusado es a título de autor, de conformidad con el

artículo 32.2 del Código Penal. De esa forma queda totalmente claro para el Tribunal de Alzada que la acción realizada por el apelante está calificada correctamente por el Tribunal de Sentencia porque el ánimo o intención del recurrente era darle muerte a una persona. En consecuencia el submotivo alegado deviene improcedente, porque no se aplicó erróneamente la ley sustantiva invocada, y así debe resolverse.

LEYES APLICABLES:

Artículos: 12, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 11 bis, 49, 160, 161, 162, 163, 164, 165, 166, 167, 169, 389, 390, 398, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 425, 427, 429 y 432 del Código Procesal Penal; 88 b), 141, 142, 142 BIS y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver, POR UNANIMIDAD, DECLARA: I) **IMPROCEDENTE EL RECURSO DE APELACION ESPECIAL PLANTEADO** por el Abogado Defensor HECTOR RAFAEL ANTONIO GONZALEZ OBREGON, por motivos Motivos Absolutos de Anulación Formal y Motivos de Fondo, en contra del fallo proferido por el Tribunal Segundo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Quetzaltenango, de fecha cinco de junio de dos mil catorce, II) Como consecuencia la sentencia queda incólume, III) Léase el presente fallo el día y hora señalados para el efecto, lectura que valdrá de notificación para las partes que se encuentren presentes, IV) Certifíquese y devuélvase.

Dasma Janina Guillen Flores, Magistrada Presidenta, Max Heriberto Mazariegos de León, Magistrado Vocal Primero; Joaquín Medina Bermejo, Magistrado Vocal Suplente. Edna Margarita Monterroso Martini. Secretaria.

14/04/2016 - PENAL
324-2015

SALA QUINTA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE. QUETZALTENANGO, CATORCE DE ABRIL DE DOS MIL DIECISÉIS.

En nombre del Pueblo de la República de Guatemala, se pronuncia Sentencia para resolver: a) el Recurso de **Apelación Especial por Motivo de Fondo**, planteado por la Agente Fiscal del **Ministerio Público**, Abogada: Ester Elizabeth Méndez Pérez y b) el Recurso de **Apelación Especial** por Motivos de Forma referidos a **Motivos Absolutos de Anulación Formal y por Motivos de Fondo**, planteado por el procesado Antony Ottoniel García Pérez, en contra del fallo proferido por el Tribunal Segundo de Sentencia Penal del Departamento de Quetzaltenango, Constituido en Juez Unipersonal, el quince de mayo de dos mil quince, en el proceso que, por el delito de **Violación con Agravación de la Pena**, se instruye en contra de Antony Ottoniel García Pérez, cuyos datos de identificación personal, según consta en autos, son: “de apodo “picho”, de diecinueve años de edad, soltero, guatemalteco, estudiante de la carrera de Perito en Administración de Empresas, nació el nueve de diciembre de mil novecientos noventa y cinco en la ciudad de Quetzaltenango, es hijo de Marco Antonio García Yax y de Aura Consuelo Pérez Méndez, fijo como residencia la cuarta avenida cuatro guión treinta y dos de la zona diez de la ciudad de Quetzaltenango, en trámite su documento de Identificación Personal, no ha sido condenado por delito alguno”.

En esta instancia actúa la Agente Fiscal del Ministerio Público, Abogada: Ester Elizabeth Méndez Pérez. La defensa está a cargo del Abogado: Augusto Reyes Vicente Vicente.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS, OBJETO DE LA ACUSACIÓN:

“Usted ANTONY OTTONIEL GARCIA PEREZ, el día jueves 3 de abril del año 2014, siendo aproximadamente las 19:30 horas, en cercanías de la iglesia Monte Sinaí ubicada en la 5ta calle de la zona 10 del Cantón Pacajá Alto del municipio y departamento de Quetzaltenango, en compañía de los jóvenes de nombres JOSE RODRIGO PEREZ CHAVEZ de 16 años de edad, SELVYN GEOVANNY PREZ CHAVEZ de 17 años de edad, CARLOS ENRIQUE CARRILLO VASQUEZ de 14 años de edad, agarran a la adolescente (...) de los brazos y del capuchón del sudadero que ella llevaba puesto, la cargan en peso y la conducen al terreno baldío ubicado entre la 6ta y 5ta calle zona 10 Cantón Pacaja Alto del municipio y departamento de Quetzaltenango, estando de pie la agraviada entre usted ANTONY OTTONIEL GARCIA PEREZ y sus acompañantes le quitan el sudadero, pantalón, blusa y ropa interior a la agraviada, la acuestan en el suelo, la amenazan de que si ella los denuncia le van a hacer algo a sus padres; seguidamente de que los adolescentes CARLOS ENRIQUE CARRILLO VASQUEZ,

SELVYN GEOVANNI PÉREZ CHÁVEZ, JOSE RODRIGO PÉREZ CHÁVEZ abusara sexualmente de la adolescente agraviada, usted ANTONY OTTONIEL GARCIA PEREZ aprovechándose de que la adolescente agraviada se encontraba desnuda y mientras sus acompañantes la sujetaban de pies y manos, usted se bajó su pantalón y calzoncillo, se acostó encima de la agraviada e introdujo su pene en la vagina de la misma.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El juez de sentencia, *en su parte conducente*, **DECLARÓ:**
I) Que el acusado **ANTONY OTTONIEL GARCIA PEREZ**, es responsable penalmente, como **AUTOR** del delito de **VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA** cometido contra la libertad e indemnidad sexual de: (...); **II)** Por el delito cometido se impone, al acusado: a) La pena principal de **CATORCE AÑOS CON CUATRO MESES DE PRISION** (...). **IV)** Encontrándose actualmente el sentenciado guardando prisión preventiva en las cárceles publicas de su sexo, ordena dejarlo en la misma situación jurídica en tanto causa firmeza la presente sentencia (...).

CONSIDERANDO

Por razones de técnica procesal, esta Sala entrará a conocer en primer lugar los motivos de forma, por las repercusiones que devendrían en caso de ser acogidos.

I

DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL, PLANTEADO POR EL PROCESADO: ANTONY OTTONIEL GARCÍA PÉREZ.

MOTIVOS DE FORMA REFERIDOS A MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACIÓN FORMAL

ÚNICO SUBMOTIVO:

POR INOBSERVANCIA DE LAS REGLAS DE LA SANA CRÍTICA RAZONADA CON RESPECTO A MEDIOS O ELEMENTOS PROBATORIOS DE VALOR DECISIVO (ARTÍCULO 394 INCISO 3 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL). DENUNCIANDO COMO PRECEPTO LEGAL QUE SE CONSIDERA VIOLADO EL ARTÍCULO 385 Y 386 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL.

El recurrente argumenta: (...) la sentencia que nos ocupa no contiene ningún razonamiento en qué

fundar la culpabilidad, ya que sostengo que se viola la regla de la derivación y la ley de la razón suficiente (...) ya que se concluye que mi participación en el hecho delictivo fue demostrado por la declaración de la víctima al decir que me conoce por ser vecinos e indica que abusé sexualmente de ella, la cual no es necesariamente verdadero, toda vez que dicha declaración no fue robustecido con otros medios de prueba científicos, como un peritaje genético o al menos con otra declaración testimonial que le conste de manera directa los hechos. (...) el único medio de prueba que me involucra en el hecho delictivo es la declaración de la víctima, ya que es claro que la declaración de la señora (...), es referencial, ella declaró lo que su hija le contó, pero del hecho en si no le consta nada, por lo que, la única declaración de la víctima es totalmente insuficiente para sostener una sentencia de carácter condenatoria. Pretende que se anule la sentencia y se ordene el reenvío para conocimiento de otro Juzgador del Tribunal de sentencia sin el vicio apuntado.

Esta Sala, luego de realizar el estudio respectivo del recurso planteado, para poder proceder a examinar la logicidad de la motivación, a efecto de establecer si el tribunal, al dictar el fallo aplicó las reglas de la lógica en su razonamiento, y en cuanto a la valoración de la prueba si fueron aplicadas las reglas de la sana crítica razonada en el camino lógico que siguió para fundamentar o motivar su decisión, establece que, el recurrente, pretende que se acoja su pretensión de ordenar el reenvío del presente proceso, señalando que no se viola la regla de la derivación y la ley de razón suficiente; sin embargo, sus argumentos no resultan suficiente para acoger sus pretensiones, toda vez que revisado el fallo apelado, se evidencia de manera contundente que el juzgador sí cumple con la obligación de apreciar la prueba según las reglas de la sana crítica razonada, toda vez que sus deducciones son razonables y devienen de la prueba producida en juicio, lo cual se aprecia cuando menciona que (...), como madre de la menor agraviada, robustece lo manifestado por su hija y, concretamente refiere el juzgador que, con el dictamen rendido por la Forense Andrea Sofía Maldonado Mazariegos, se establece que se confirma lo manifestado por la madre de la agraviada, en cuanto a la sospecha de abuso sexual, así como que le pidieron permiso a su esposo para operar a su hija. Además, se observa en la sentencia objeto de análisis que el juzgador llegó a la conclusión que, con los medios de prueba que fueron valorados para el efecto, el juzgador quedó convencido que efectivamente el acusado en compañía de las personas que se describen en el hecho acreditado, cometió el hecho ilícito que se le incrimina. En consecuencia, al

no evidenciarse el vicio o error que alega el apelante, el presente submotivo deviene improcedente.

MOTIVOS DE FONDO

ÚNICO SUBMOTIVO:

POR ERRÓNEA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 36 NUMERAL 1º. DEL CÓDIGO PENAL RELACIONADO CON LOS ARTÍCULOS 173 Y 174 DE DICHO CUERPO LEGAL.

El recurrente argumenta (...) Para que exista el delito de violación con agravación de la pena se requiere el elemento personal consistente en el sujeto activo. Ya que no soy autor directo ni indirecto, es decir, no soy sujeto activo del delito de violación con agravación de la pena, toda vez que no tuve ninguna participación en el hecho delictivo, por el cual fui condenado. Por ello mismo, exigía a que se me extrajera sangre, la cual se hizo, para efectuar un análisis genético con las muestras de hisopados vaginal tomadas a la víctima, con el fin de demostrar científicamente que soy inocente de los hechos, y que la víctima estaba mintiendo, la cual no se logró establecer porque los hisopados vaginales no se detectaron presencia de fluido seminal ni se observaron espermatozoides. No obstante a ello, la declaración de la víctima no es suficiente para demostrar mi responsabilidad en el hecho delictivo, debió practicarse otros medios de prueba para robustecer su declaración, ya que los demás medios de prueba que se les dio valor probatorio se refieren a la existencia del hecho delictivo, por lo que no existe suficientes fundamentos para considerarme como autor directo o inmediato de los hechos por el cual fui condenado (...). Pretende que se le absuelva del delito de violación con agravación de la pena.

Esta Sala, a efecto de poder realizar el estudio respectivo del presente recurso, toma en cuenta que es a través de los motivos de fondo, que se pueden alegar los vicios o errores de juicio en los que se incurre por desconocimiento de la norma en su existencia, validez o significado, cuando se consideren calificados erróneamente los hechos del juicio o en la elección de la norma que se les aplica. En tal virtud, y atendiendo a los argumentos planteados, esta Sala establece que el recurrente pretende su absolución indicando, básicamente, que la declaración de la víctima no es suficiente para demostrar su responsabilidad en el hecho delictivo y que debió practicarse otros medios de prueba para robustecer su declaración y que en ningún momento tomó parte directa en la ejecución de los actos propios del delito. Sin embargo, a criterio

de los que juzgamos en esta instancia, sus argumentos únicamente reflejan la opinión que el recurrente tiene acerca del fallo apelado, que de ninguna manera logra demostrar atendiendo a las normas que alega erróneamente aplicadas, toda vez que sus alegaciones que se refieren a que debió practicarse otros medios de prueba para robustecer la declaración de la víctima, en nada favorece sus pretensiones, porque esta Sala no podría emitir opinión con respecto a una circunstancia que no se podría corregir en esta instancia, considerando que el presente submotivo se refiere a la violación de los artículos 173 y 174 del Código Penal. Además, no resulta cierta la afirmación expresada por el recurrente, en cuanto a que no resulta autor directo o inmediato del hecho, porque el juez de sentencia, como soberano en la apreciación de los hechos y su determinación, tuvo por acreditado el hecho que, a criterio de esta Sala, se encuentra perfectamente encuadrado, en el cual se expresa de manera concreta que “El acusado (...) se acostó encima de la agraviada e introdujo su pene en la vagina de ella, lo que también hicieron sus acompañantes (...)”; por lo que el extremo que pretende que esta Sala modifique el hecho acreditado, queda fuera de su competencia. En consecuencia, el presente submotivo, deviene improcedente.

II

DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL, PLANTEADO POR LA AGENTE FISCAL DEL MINISTERIO PÚBLICO, ABOGADA: ESTER ELIZABETH MÉNDEZ PÉREZ.

MOTIVOS DE FONDO

ÚNICO SUBMOTIVO:

POR INTERPRETACIÓN INDEBIDA DEL ARTÍCULO 65 DEL CÓDIGO PENAL, RELACIONADO CON LOS ARTÍCULOS 174 Y 27 TODOS DEL CÓDIGO PENAL. YA QUE EL JUZGADOR EN LA DETERMINACIÓN DEL QUANTUM DE LA PENA NO APRECIA COMO CORRESPONDE TANTO EN SU NÚMERO COMO POR SU ENTIDAD E IMPORTANCIA AL MÓVIL DEL DELITO, LA EXTENSIÓN E INTENSIDAD DEL DAÑO CAUSADO A LA MENOR DE EDAD, ASÍ COMO LAS CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES QUE CONCURREN EN EL HECHO.

El recurrente argumenta: (...) concurren también las agravantes de: Motivos fútiles o abyectos y premeditación, además de la circunstancia especial de agravación de la pena atendiendo a que la menor

víctima contaba con menos de dieciocho años de edad y más de catorce años de edad al momento en que le fue vulnerado su derecho a la libertad e indemnidad sexual por el acusado (...). En el presente caso el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia no obstante que consideró en el apartado denominado DE LA PENNA IMPONER: "(...) si bien es cierto se causó un grave daño a la víctima, tanto física como emocionalmente al haberse violentado su libertad e indemnidad sexual, lo que le ha causado, temor, tristeza, confusión, desanimo, preocupación, inseguridad, lo que ha limitado su capacidad de goce y de proyecto de vida ..."; pero el juzgador le resta importancia a este grave daño, no obstante la relacionada consideración; además deja de tomar en cuenta que como muy bien lo indica el daño es grave, tal y como quedó probado con la propia declaración de la víctima y de su progenitora (...); también esa gravedad del hecho quedó acreditada con el dictamen forense de Andrea Sofía Maldonado Mazariegos; a través del cual se estableció (...). Pero ese daño no solamente queda en un daño físico sino que también se extiende a un daño emocional, tal y como lo tuvo por acreditado el Juzgador con el dictamen rendido por el Psicólogo Carlos Antonio Rodríguez Castillo (...); pero el juzgador comete el error de restarle importancia a ese grave daño sufrido por la víctima (...). También se probó la concurrencia de circunstancias agravantes como lo fueron: Motivos Fútiles o abyectos, porque el actuar del acusado denota una pasión baja (...) y Premeditación, que con los actos externos realizados por el agente activo del delito, se reveló que el ánimo nocendi surgió en la mente del mismo con antelación suficiente para ejecutarlo (...). Pretende que se imponga la pena de diecisiete años con cinco meses de prisión incommutables, más la pena que corresponde a las circunstancias especiales de agravación de la pena por la edad de la víctima.

Este tribunal de alzada, revisado el fallo apelado, de conformidad con los argumentos expuestos en el presente recurso, advierte que, si bien se establece que la apelante señala que el juez de sentencia incurrió en error al no tomar en cuenta la las circunstancias agravantes de Motivos Fútiles o Abyectos y Premeditación, así como las circunstancias especiales de agravación de la pena por la edad del a víctima, también esta Sala advierte que en el hecho que se tuvo por acreditado, no se menciona de manera expresa la circunstancia especial de agravación de la pena, como tampoco se solicitó al momento de formular el hecho que se le imputó al procesado; lo cual impediría considerar la existencia de vicio o error, relacionado con esta circunstancia. En cuanto

a las agravantes que se mencionan, esta Sala reitera la consideración anterior, en cuanto a que no se observa que de manera expresa el juez de sentencia las haya considerado. No obstante lo anteriormente expresado, a criterio de los que juzgamos en esta instancia, el actuar del acusado, que se menciona como motivo fútil o abyecto, es el que se sanciona con el tipo penal aplicado, por lo que no podría aumentarse la pena por esta misma razón; y, en cuanto a la premeditación, lo argumentado únicamente resulta una apreciación particular de la recurrente, que no se ve reflejada en el fallo apelado por parte del juez de sentencia, mediante un razonamiento que exprese de manera clara la acreditación de esta circunstancia agravante. Por lo anteriormente considerado, el presente recurso deviene improcedente.

LEYES APLICABLES

Artículos: 12, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 11 bis, 160, 161, 162, 163, 164, 165, 166, 167, 169, 389, 390, 398, 415, 416, 418, 419, 421, 422 427, 429, 430, 431 y 433 del Código Procesal Penal; 88 b), 141, 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver, POR UNANIMIDAD, DECLARA: **I) Improcedentes:** a) el Recurso de Apelación Especial por Motivo de Fondo, planteado por la Agente Fiscal del **Ministerio Público**, Abogada: Ester Elizabeth Méndez Pérez y b) el Recurso de **Apelación Especial** por Motivos de Forma referidos a **Motivos Absolutos de Anulación Formal** y por **Motivos de Fondo**, planteado por el **procesado** Antony Ottoniel García Pérez, en contra del fallo proferido por el Tribunal Segundo de Sentencia Penal del Departamento de Quetzaltenango, Constituido en Juez Unipersonal, el quince de mayo de dos mil quince. **II)** Como consecuencia **la sentencia queda incólume.** **III)** Léase el presente fallo el día y hora señalados para el efecto; lectura que valdrá de legal notificación para las partes que se encuentren presentes, debiéndose realizar las demás en la forma legal correspondiente. **IV)** Notifíquese, certifíquese y devuélvase.

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

21/04/2016 - PENAL
510-2015

**SALA QUINTA DE LA CORTE DE APELACIONES
DEL RAMO PENAL, NARCOACTIVIDAD
Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE.
QUETZALTENANGO, VEINTIUNO DE ABRIL
DE DOS MIL DIECISEIS.**

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, se pronuncia Sentencia, con motivo de los Recursos de Apelación Especial, planteados por: a) El procesado FELIX LEONEL BOL RUIZ, por Motivo de Forma que Constituye Motivos Absolutos de Anulación Formal y por Dos Motivos de Fondo y b) La Abogada CARMEN EUNICE FUENTES RAMIREZ, por Motivo de Forma que implican Motivos Absolutos de Anulación Formal y Motivo de Fondo en contra de la sentencia dictada por el Tribunal Segundo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente de Quetzaltenango, Constituido en forma Unipersonal de fecha diecisiete de agosto de dos mil quince; en el proceso que se sigue en contra del recurrente condenado en primera instancia por el delito de Hurto Agravado.

**DE LOS DATOS DE IDENTIFICACIÓN
PERSONAL DEL ACUSADO**

Según consta en autos el acusado proporciono los siguientes: "FELIX LEONEL BOL RUIZ, Bachiller en Ciencias y Letras, estudia el quinto Semestre de la Carrera de Ciencias Jurídicas y Sociales, soltero, no tiene hijos, de veintiocho años de edad, nació el veintidós de abril de mil novecientos ochenta y siete en el municipio de Colomba Costa Cuca, departamento de Quetzaltenango, vecino de Quetzaltenango, hijo de Leslie Dalia Ruiz Germán y Félix Leonel Bol García, se identifica con (DPI) que lleva el código único de identificación dos mil cuatrocientos treinta y siete espacio ochenta y seis mil novecientos trece espacio novecientos diecisiete, no ha sido condenado penalmente, no ha sido detenido, no tiene apodo o sobre nombre,"

DE LOS SUJETOS PROCESALES

La representación del Ministerio Público en segunda instancia estuvo a cargo de la Agente Fiscal, Abogada ESTER ELIZABETH MÉNDEZ PÉREZ, la defensa técnica del procesado en segunda instancia estuvo a cargo de los Abogados CARMEN EUNICE FUENTES RAMIREZ, PABLO ARTURO MERIDA CIFUENTES Y JUAN ANTONIO GUZMAN DE LEON, el

querellante adhesivo BANCO AGROMERCANTIL DE GUATEMALA SOCIEDAD ANONIMA, en segunda instancia actuó a través de su mandatario especial judicial abogado JOSUE OTTONIEL BARRERA PAZ.

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

Al sindicado, se le imputa el siguiente hecho punible: "Porque Usted: FELIX LEONEL BOL RUIZ Procedió a concertarse con sus copartícipes con el objeto de componer estructura criminal y ejecutó con grave abuso de confianza y bajo ardid o engaño en el cargo que ocupaba como receptor pagador en la Agencia Bancaria: Pradera Xela, del Banco Agromercantil, Sociedad Anónima, en avenida las Américas 7-12 de la zona 3 plaza pradera Xela, local 6 de la ciudad de Quetzaltenango, con la participación de CINTIA GRACIELA VASQUEZ DUQUE Sub-Jefe de dicha agencia bancaria y que laboraba junto con usted en dicha agencia bancaria, para que el cinco de noviembre de dos mil ocho, aproximadamente a las trece horas con dieciséis minutos, en la mencionada agencia bancaria, la coimputada momentos antes con ardid y bajo engaños le pidió a la Auxiliar de Servicio al Cliente ZOILA MARINA CALDERÓN RUIZ, que la acompañara a su oficina, mientras tanto usted por estar asociado con la coimputada, pudiera consultar la computadora que tenía asignada la Auxiliar de Servicio al Cliente, quien manejaba la clave de usuario: zmcaldernr, persona que dejó activado el sistema, para que Usted realizara una consulta de los saldos de la cuenta 40-1082921-0, del señor JUSTO ROLANDO PEREZ RODAS, cuentahabiente de dicha entidad bancaria, consultando además los datos de dicho cuentahabiente (cliente) y el número de la libreta de ahorro del mismo, actividad que usted volvió a realizar el diecinueve de noviembre de dos mil ocho, aproximadamente a las diecisiete horas con veintinueve minutos, en la misma computadora de Zoila Marina Calderón Ruiz, estando activa su sesión como usuaria de la misma mediante la clave ya indicada, volviendo a consultar los datos del cliente (cuentahabiente) ya relacionado, saldo de la cuenta ya indicada y el número de libreta de ahorro del mismo. ya que Nuevamente la coimputada había llevado a su oficina bajo engaños a Zoila Marina Calderón Ruiz, permitiendo que Usted FELIX LEONEL BOL RUIZ realizada esa consulta. Consulta indispensable para poder operar retiros de la cuenta del señor Pérez Rodas (ya que debe digitalizarse un número de control interno, que sólo aparece en la libreta de ahorro que esta en poder del cliente y del sistema informático de la entidad bancaria), dándose

horas después, ese mismo día (el diecinueve de noviembre de dos mil ocho, aproximadamente a las diecinueve horas con trece minutos) la defraudación en el patrimonio de la entidad bancaria mencionada, ya que una persona conocida por Usted, por ser su coparticipe, haciéndose pasar por el cuentahabiente (cliente) Justo Rolando Pérez Rodas, se presentó a la agencia bancaria citada e identificándose con una cédula falsa, retiró la cantidad de TRESCIENTOS CINCUENTA MIL QUETZALES (Q.350,000.00) habiéndole pagado dicha cantidad, Usted FELIX LEONEL BOL RUIZ en su función como Receptor-Pagador de dicha agencia bancaria, sin la autorización de la entidad bancaria (Banco Agromercantil Sociedad Anónima) ni del titular de dicha cuenta, la cual ya se ha mencionado, mientras que la señora CINTIA GRACIELA VASQUEZ DUQUE colaboró con usted Félix Leonel Bol Ruiz, al no haber verificado la identidad del cliente y sin consultarle el motivo del retiro, autorizando la operación digitando su clave para que el retiro pudiera efectuarse, no habiendo seguido los procedimientos establecidos por el Banco para retiros voluminosos, ni tomado en cuenta la hora de la operación y el riesgo que representaba hacer el pago en efectivo, quien retiró de la bóveda del Banco y entregando a Usted en su función de cajero pagador la cantidad referida en efectivo para que se la entregara al señor que suplantó la identidad de Justo Rolando Pérez Rodas, momento en que tuvo contacto visual con esté, siendo el titular ampliamente conocido por supersona, y por estar en complicidad tanto con Usted y esta tercera persona que suplanto la identidad del titular, efectuaron la operación aparentando que todo era normal para no levantar sospecha alguna entre el personal y agentes de seguridad de la referida agencia. Y con su acción usted ha cometido los delitos de HURTO AGRAVADO, ESTAFA PROPIA y EQUIPARACION DE DOCUMENTOS, apareciendo como agraviada la entidad bancaria que se ha relacionado, preceptuados en los artículos del código penal, que a continuación se detallan: 247, 263, 324 y 475 del Código Penal, preceptuado en el artículo 201 del Código Penal, y en los artículos 3 inciso e.3 y 4 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada. Con la modificación en la calificación jurídica, los ilícitos por los cuales se abre a juicio penal es POR HURTO AGRAVADO Y EQUIPARACION DE DOCUMENTOS DE CONFORMIDAD CON LOS ARTÍCULOS 247 Y 324 DEL CODIGO PENAL.

DE LO CONDUCENTE DE LA PARTE RESOLUTIVA DE LA SENTENCIA QUE SE IMPUGNA: El Juez Unipersonal del Tribunal de primer grado, en lo expresamente impugnado, declaró: “I) Se le absuelve al acusado FELIX LEONEL BOL RUIZ del delito de Equiparación de Documentos

por lo que queda libre de tal cargo. II) Que el acusado FELIX LEONEL BOL RUIZ es autor responsable del delito Hurto Agravado, cometido contra el patrimonio del BANCO AGROMERCANTIL SOCIEDAD ANONIMA, por tal ilícito le impone la pena principal de SEIS años de prisión, pena que deberá hacer efectiva en el centro de cumplimiento de condenas que designe el Juzgado Segundo Pluripersonal de Ejecución Penal, con sede en la ciudad de Quetzaltenango, con abono a la prisión padecida a partir del momento de su aprehensión; (...) V) En concepto de Responsabilidades Civiles se declara con lugar y Félix Leonel Bol Ruiz debe de pagar al Banco Agromercantil Sociedad Anónima la suma de quinientos noventa y ocho mil seiscientos treinta y seis quetzales con cuarenta y cinco centavos, dentro del tercer día de estar firme el presente fallo, caso contrario la certificación de la misma será título ejecutivo para su cobro en la vía de apremio, ante juez competente. VI) Manda que el acusado FELIX LEONEL BOL RUIZ, continúe en la misma situación jurídica en que se encuentra gozando de medida sustitutivas de la prisión preventiva, en tanto esta sentencia causa firmeza, oportunidad en que deberá remitirse el expediente de mérito al Juez Segundo Pluripersonal de Ejecución con sede en esta ciudad, quedando a su disposición el penado. (...)

CONSIDERANDO

I

DEL RECURSO DE APELACION ESPECIAL POR MOTIVO DE FORMA QUE IMPLICAN MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACION FORMAL, ASI COMO APELACION ESPECIAL POR MOTIVO DE FONDO PLANTEADO POR CARMEN EUNICE FUENTES RAMIREZ EN SU CALIDAD DE ABOGADA DEFENSORA TITULAR DEL ACUSADO FELIX LEONEL BOL RUIZ.

PRIMER SUB-MOTIVO DE ANULACION FORMAL

ARGUMENTACION:

En los razonamientos que inducen al Tribunal a condenar, el Tribunal Sentenciador no aplicó la sana crítica como sistema de valoración de la prueba, toda vez que en la valoración de los distintos medios de prueba no se hizo uso de las reglas de la lógica formal para valorar la prueba, (...).

Del rubro uno denominado: “DE LA VARORACION DE LA PRUEBA”, el Tribunal Sentenciador consigna lo siguiente:

A) En cuanto a la declaración del testigo JUSTO ROLANDO PEREZ RODAS, el Tribunal de juicio consigna (...). Siendo que faltó a los principios de la Sana Crítica Razonada al momento de hacer uso del valor mismo en el principio de la derivación y de la razón suficiente, puesto que dicho testigo fue enfático en mencionar que no conoce al acusado, que era cuentahiente(sic) del banco relacionado pero que la agencia que frecuentaba no era la que hoy resulta objeto del presente proceso, (...).

B) De la declaración dada por el testigo MARINO GLAUCIO ORLANDO REYES DIAS de la misma el tribunal a quo relaciona (...) se atentó con las reglas de la Sana Crítica Razonada, porque se va a valorar la prueba debe hacerse uso de todos y cada uno de los principios del mismo entre ellos el principio del Tercero Excluyente, de allí la denuncia de la violación a las reglas, dado que del informe se establece dentro del rubro conclusiones que el hoy acusado no faltó a las normas del banco, es decir, que se agotaron todos y cada uno de los pases internos y administrativos que debía utilizar para el pago de dicha cantidad, aunado a ello se estableció la presencia de la sub jefe de la agencia en la operación bancaria, entonces como es posible que la Juez de Sentencia considere que queda acreditado dentro del presente proceso ... NO SIGUIÓ LOS PROCEDIMIENTOS ESTABLECIDOS POR EL BANCO PARA RETIROS VOLUMINOSOS, y posterior a ellos valora con certeza positiva información que relaciona que el acusado en calidad de Receptor pagador si hizo uso de dichos procedimientos, ... Y que pese a que esta deposición desvanece la acusación fiscal y ser valorada con certeza positiva resulta ser elemento para dar por acreditada la acusación fiscal, y con ello la violación al principio de las reglas de la valoración y sobre todo al principio de la razón suficiente, y de la derivación puesto que un juicio de valor desvanece la certeza de otro que encontrados resultan contradictorios y dan como resultado un hecho no acreditado.

De tal cuenta que se vulneró el principio de derivación, al haber llegado a conclusiones indebidas con prueba inidónea e ilegal con la que arriban a dicho grado de certeza.

El citado Tribunal omite totalmente aplicar la Sana Crítica Razonada en la valoración correspondiente, (...) tales son los documentales específicamente en el informe MSM-006-2009 y MSI-25-2010 en los cuales se establece que las cámaras de seguridad internas del Banco Agromercantil de la afectada relacionada no pudieron grabar lo acontecido en el área que el Servidor de Servicio al Cliente en fecha cinco de noviembre de dos mil ocho, a eso de las trece horas

con dieciséis minutos; entonces como es posible que la Juez A Quo relacione que todos estos medios y órganos de prueba son suficientes para dar por acreditado que EN FECHA CINCO DE NOVIEMBRE SE CONSULTO dicho servidor, si la información y lo extraído de estos órganos de prueba se acredita que no puedo obtenerse dicha información.

DEL VICIO QUE SE ADVIERTE EN EL RAZONAMIENTO DEL TRIBUNAL:

Se ha descrito cada medio de prueba y en especial el texto que para cada grupo de tales medios de prueba el Tribunal consignó,... Del estudio de cada uno de esos textos, es posible constatar de manera clara la ausencia absoluta de las reglas de la Sana Crítica como común sistema o método de valoración de la prueba, tal como lo establecen los artículos 185 y 385 del código procesal penal, con lo cual ha incurrido por parte del Tribunal en un vicio de la Sentencia,... El artículo 11 bis del mismo cuerpo de ley, establece que la fundamentación expresara los motivos de hecho y de derecho en que se basare la decisión, así como la indicación del valor que le hubiere asignado a los medios de prueba. (...) Ante la ausencia de la aplicación de la sana crítica razonada, deviene procedente anular la sentencia apelada y ordenar el reenvío correspondiente.

TESIS QUE SUSTENTA:

Si el Tribunal al Fundamental como corresponde su decisión, cumple a cabalidad con las exigencias del artículo 11 Bis, que se discute infringido, habría sopesado los medios de prueba que acreditan la comisión delictual y la participación humana que determinaron su consumación, para disponer así de las suficientes razones de hecho y derecho para sustentar su fallo, que en todo tendría que ser índole condenatoria. Si el Juez Sentenciador en la apreciación y valoración de medios probatorios testimoniales y periciales, que en su presencia se produjeron, aplica correctamente las reglas de la Experiencia, las leyes de la Psicología y el Principio Lógico de No Contradicción, de la Regla de la Coherencia, integrantes del sistema valorativo denominado Sana Crítica Razonada, habría encontrado que los extremos de la comisión, relación causal, consumación y autoría respecto del delito de Agresión Sexual, NO quedaron debidamente acreditados, y por lo mismo habría emitido un fallo de carácter Absolutorio.

AGRAVIO: Falta de fundamento de la sentencia de primer grado.

APLICACIÓN QUE SE PRETENDE

Se pretende que la honorable sala de apelaciones, al analizar el contenido de las normas señaladas como infringidas por inobservancia de la ley, y advertir que efectivamente el fallo adolece de vicios denunciados anule el fallo y ordene el reenvío para un nuevo debate, para que los jueces que abran de realizarlo, apliquen correctamente las normas que se denuncian como infringidas por inobservancia y de esta cuenta se cumpla con los fines del proceso penal.

Esta sala de apelaciones, al confrontar los argumentos esgrimidos por la recurrente en su recurso y el fallo impugnado, advierte que éstos se centran en el apartado denominado DE LA VALORACION DE LA PRUEBA, cuestionando que se le haya conferido valor probatorio a la declaración de los testigos Justo Rolando Pérez Rodas y Marino Glauco Orlando Reyes Días, estimando que se faltó a las reglas de la sana crítica razonada y a sus principios de derivación y razón suficiente. Este tribunal de alzada, tiene presente que debe observar lo regulado en el artículo 430 del Código Procesal Penal (principio de intangibilidad de la prueba), que prohíbe hacer mérito de la prueba 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 condena, frente a lo cual, al tribunal revisor le corresponde solamente verificar la razonabilidad de la decisión. Expresado lo anterior y después de examinar el fallo venido en grado, quienes juzgamos en esta instancia advertimos que a la recurrente no le asiste la razón por cuanto debe tomarse en cuenta que el material probatorio se valora en su conjunto, no de manera aislada y al revisar el fundamento del fallo del tribunal de sentencia, de la lectura de las valoraciones probatorias realizadas por este, se confirma que los juicios que le permitieron llegar a la decisión condenatoria se construyeron con apego a la “lógica” como columna vertebral del método de valoración probatoria contemplado en nuestro sistema penal; además, no se advierte vulneración de la regla de la derivación en su principio de razón suficiente, por cuanto, la Jueza Sentenciante, extrajo sus razonamientos y deducciones de la prueba producida en el juicio e hizo derivar sus conclusiones sobre la base de ellas, respetando el principio de razón suficiente; de ahí que, al no quedar demostrado el vicio alegado, el recurso planteado por este motivo no puede ser acogido y así debe resolverse.

SUB MOTIVO DE FONDO

Se interpone el RECURSO DE APELACION ESPECIAL POR MOTIVO DE FONDO: Por aplicación indebida de la ley, en razón de que fue aplicado indebidamente el contenido del artículo 65 del Código Penal.

ARGUMENTACIÓN

Se promueve el Recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo, en razón de que fue indebidamente aplicado el contenido del artículo 65 del Código Penal, situación incurrida por el Tribunal de Sentencia al momento de determinar la pena a imponer en mi contra. Se discute la indebida aplicación del artículo 65 del Código Penal, en cuanto a la individualización de la pena a imponer, ya que al aplicar la pena no se consideraron cada una de las circunstancias que puedan resultar determinantes para regular la pena. (...)

En el presente caso el Tribunal de Sentencia al decidir la aplicación de la pena, establece: “IV. Razonamientos que inducen al tribunal a condenar y absolver: ... En el presente caso no se ha establecido que el acusado sea peligroso social, lo cual no acredito el Ministerio Público con prueba idónea por lo que se estima a su favor que carece de antecedentes penales y no es una persona peligrosa social. que la extensión e intensidad del daño causado es grave porque tomo el dinero de la cuenta monetaria de un cuentahabiente del banco Agro Mercantil Sociedad Anónima sin autorización alguna del referido banco, ...y que la idea de cometer el delito surgió en la mente del autor con anterioridad suficiente a su ejecución, ya que lo organizo, delibero, planeo y que el tiempo que medio entre el propósito y su realización preparo esta y lo ejecuto fría y reflexivamente, siendo también que existe un grave desprestigio para el banco hacia la población ya que genera desconfianza entre los guatemaltecos a tener en ese banco cuenta bancarias por lo que se debe tomar en cuenta tales circunstancias para la imposición de la pena... El tipo penal de Hurto Agravado considera una pena de prisión mínima de dos años y una pena máxima de diez años; al respecto y tomando en consideración lo regulado en el artículo 65 del Código Penal para la fijación de la pena, no se toma en consideración el extremo de peligrosidad ni los antecedentes personales del procesado por ser este proceso penal de actos y no de autor,... no existiendo circunstancias agravantes ni atenuantes que hayan quedado acreditadas, estimando quien juzga, condenar al procesado a SEIS AÑOS de prisión incommutables.

En razón de ello, se establece que el Tribunal de Sentencia aplicó indebidamente el artículo 65 del Código Penal, puesto solamente debía considerar los parámetros previstos en el artículo en mención, NUNCA TRAER A CUENTA SU CONOCIMIENTO PRIVADO, que no fue objeto de juicio y de contradicción por parte de la defensa. Siendo así la aplicación correcta del artículo 65 del Código Penal, que en concordancia al artículo 19 Constitucional, y siendo que no existían circunstancias negativas en mi contra para agravar la pena y elevar más allá la pena prevista en la ley como mínima, debió imponer la pena mínima, o sea imponer la pena de 2 años de prisión y con carácter de inmutable.

AGRAVIO CAUSADO POR EL VICIO QUE SE DENUNCIA

Es evidente en consecuencia que la actuación del Juez Sentenciador en cuanto a la consideración de HECHOS QUE SON CONOCIMIENTO DEL JUEZ SENTENCIADOR SIN HABER SIDO PROBADOS EN JUICIO,... vulnera reglas básicas de un debido proceso, sin embargo, la interpretación que hay que hacer es que no pueden considerarse hechos privados del Tribunal, siendo que en el presente caso se utilizan para agravar la pena, lo correcto en aplicación del artículo 65 del Código Penal en concordancia con el artículo 19 Constitucional, es considerar los parámetros previstos en el artículo en mención, y siendo que estos no son negativos, correspondía aplicar una pena mínima y no como se hizo, se me condenó a una Pena de dos años de prisión inmutables de ahí que exista un agravio en mi persona que debe enmendarse.

APLICACIÓN QUE SE PRETENDE:

Se pretende que el Tribunal de Apelación del segundo párrafo del artículo 421 y 431 del Código Penal, establezca que efectivamente al aplicar el artículo 65 del Código Penal, se hizo que de manera indebida, y siendo que no existen elementos o los parámetros que pueden resultar negativos para agravar la pena más allá de la mínima prevista en la ley, de conformidad al artículo 19 Constitucional, al aplicar el artículo 65 del Código Penal, debe imponer la pena mínima prevista en la ley, o sea imponer una pena de 2 años de prisión con carácter de inmutable y siendo que se acredita ser delincuente primario que se beneficie con la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

En cuanto al motivo de fondo planteado por la recurrente, este Tribunal Ad Quem, toma en cuenta que en la imposición de la pena, el tribunal de

juicio debe realizar una labor ponderativa de las circunstancias contenidas en el artículo 65 del Código penal que se desprendan de los hechos acreditados, los cuales deben guardar correlación con los hechos acusados. De esa cuenta, al pronunciar sentencia lo que el tribunal realiza, es, en primer lugar, la acreditación de hechos sobre los cuales tiene certeza que han sido probados, luego, en un segundo momento, realiza la calificación jurídica de los mismos adecuándolos a un tipo penal, y finalmente, basándose siempre en esa plataforma fáctica, desprende aquellos conceptos jurídicos que vistos genéricamente corresponden a las agravantes y a los otros parámetros para ponderar la pena. (Expediente No. 1032-2012. Sentencia de Casación del 31/05/2012). Al examinar la sentencia impugnada, se advierte que en el apartado denominado Seis. De la pena a imponer, la Jueza A Quo, indica que no se ha establecido que el acusado sea peligroso social, lo cual no acreditó el Ministerio Público con prueba idónea por lo que se estima a su favor que carece de antecedentes penales, sin embargo, pese a referirse al artículo 19 constitucional, referido a la finalidad resocializadora de la pena de prisión, así como los principios de humanidad y proporcionalidad, considera idónea y objetiva la pena de seis años de prisión solicitada por el Ministerio Público, bajo el argumento que el acusado actuó con alevosía y premeditación y que existe desconfianza en la población para con el banco al aperturar sus cuentas en él por el actuar del señor Bol Ruiz. Quienes integramos este tribunal de alzada, consideramos que a la recurrente le asiste la razón por cuanto, si bien la determinación de la pena es una facultad del juez que le da libertad para decidirla, éste debe graduarla considerando los parámetros que establece el artículo 65 del Código Penal, con base en los hechos acreditados en el juicio; se advierte que dentro de los parámetros contemplados en el citado artículo, para ponderar la pena, no se toma en cuenta por parte de la Jueza A Quo, entre otros, la mayor o menor peligrosidad del culpable, los antecedentes personales de éste; en contraposición se toma en cuenta, como parámetro para agravar la pena las agravantes de alevosía y premeditación, no obstante éstas forman parte del delito y no pueden ser utilizadas para agravar la pena, aparte de que al haber absuelto a la coimputada del mismo hecho acusatorio, tales agravantes quedan desvirtuadas y no pueden ser utilizadas en perjuicio del recurrente; además, el argumento de la existencia de desconfianza de la población para abrir cuentas en la institución bancaria, es un conocimiento privado que la Jueza posee, sin haber sido probado en juicio, aparte de que ello no se contempla en el relacionado artículo como parámetro para aumentar la pena, de

ahí que, si no fue tomado en cuenta el hecho que el acusado no revele peligrosidad social y que carezca de antecedentes penales para ponderar la pena, tampoco es aceptable que se utilicen las agravantes de alevosía y premeditación y el argumento de la desconfianza de la población en la apertura de cuentas en la institución bancaria para la cual laboraba el justiciable, para agravar ésta, en consecuencia y de acuerdo a que las penas deben guardar relación entre la gravedad del hecho cometido, el bien jurídico tutelado y la sanción impuesta, en observancia del artículo 65 del Código Penal, en consonancia con los principios de humanidad y proporcionalidad de la pena y sus fines resocializadores que contempla el artículo 19 de la Constitución Política de la República de Guatemala, DECLARAMOS: Que FELIX LEONEL BOL RUIZ, es autor responsable del delito de Hurto Agravado, cometido contra el patrimonio del BANCO AGROMERCANTIL SOCIEDAD ANONIMA, por tal ilícito le impone la pena principal de DOS AÑOS de prisión incommutables. Se otorga al procesado el beneficio de la Suspensión Condicional de Ejecución de la Pena, en virtud de llenar los requisitos que establece el artículo 72 del Código Penal, por un tiempo de DOS AÑOS, debiendo el juez de la causa proceder conforme lo aquí considerado.

CONSIDERANDO

II

DEL RECURSO DE APELACION ESPECIAL POR MOTIVO DE FORMA QUE CONSTITUYE MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACION FORMAL Y POR DOS MOTIVOS DE FONDO, INTERPUESTO POR EL PROCESADO FELIX LEONEL BOL RUIZ.

MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACIÓN FORMAL

La sentencia incurre en un motivo absoluto de anulación formal, por incurrirse en vicios de sentencia, conforme a lo establecido en el numeral (5) del artículo 420 y numeral 3) del artículo 395 del Código Procesal Penal, por no haberse observado las Reglas de la Sana Critica Razonada con respecto a los medios de Prueba de valor Decisivo.

FUNDAMENTACION Y ARGUMENTACION EN CUANTO A LOS MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACION FORMAL:

El Tribunal valora la prueba atentando contra las reglas del correcto entendimiento humano que

deben ser contingentes y variables con relación a la experiencia del tiempo y del lugar pero estables y permanentes en cuanto a los principios en que debe apoyarse la sentencia, sin embargo el Juez no tomo en cuenta los principios de la lógica, no de la experiencia, ya que los mismos exigían establecer plenamente la participación del acusado, sea esta DIRECTAMENTE en la realización del hecho pero al valorar las declaraciones, testimoniales presentadas, las cuales eran elementos probatorios esenciales, los acreditados, cuando en realidad los que se estableció con ellas, es únicamente una presunción de la realización del hecho y no la comisión directa por parte del acusado puesto que los, declarantes antes que todos son REFERENCIALES, pero nunca INDICAN la participación o autoría del sindicado con el hecho. ...La Sentencia declara la Participación como autor del imputado de la consumación del hecho, con una participación directa. Hecho el cual no quedó acreditado en ningún momento durante el debate, toda vez que el imputado no tiene una prueba directamente incriminada dando como resultado prueba referencial, siendo esta la declaración de los testigos JUSTO ROLANDO PEREZ RODAS, LUIS FERNANDO ARAGON, EDWAR ANIBAL OROZCO FUENTES, MARINO GLAUCO ORLANDO REYES DIAS, PABLO RAFAEL ESTRADA RODRIGUEZ... a los testigos no les consta lo que sucedió en el momento y lugar de los hechos como lo indica el Juez Sentenciador,... la testigo Perita: AURA LUCIA CABRERA VELA; indica que evaluó al Acusado y que los documentos INDUVITADOS, son GRAFONICAMENTE atribuibles, al acusado PERO DEBE, de TOMARSE en cuenta y genera duda cuando se identificó por la Juez del Tribunal al perito en mención refirió que su grado académico era DISEÑADORA DE INTERIORES, es decir no tiene ningún conocimiento académico en la materia y lógicamente se pierde un dictamen real. Con lo antes expuesto se debe tomar en cuenta que...crea una duda razonable en relación a lo dicho por los TESTIGOS QUE PRESENTA EL MINISTERIO PUBLICO DE DONDE SALE O BROTA ESTA SENTENCIA, de igual forma en la acusación, no se cuenta con un testigo directo de lo que se me incrimina. (...).

AGRAVIO EN CUANTO AL MOTIVO ABSOLUTO DE ANULACION FORMAL:

Al tratarse de un fallo notoriamente injusto y con violación de los preceptos legales procesales al momento de dictar la sentencia, se condena al acusado por un hecho en el que no tuvo participación. POR NO HABER UNA INCRIMINACION DIRECTA, partiendo de elemento de convicción poco confiables por ser de presunciones referenciales, que llevan a dictar una sentencia no acorde a lo descrito en la

acusación, toda vez que lo da por acreditado sin tener una fundamentación jurídica y fáctica adecuada, inobservando las reglas de la sana crítica razonada,... Anudado a ello se deduce absolver a al coimputada Cyntia Graciela Vásquez Duque quien en ese entonces ostentaba el puesto administrativo de Sub Gerente de la Agencia Bancaria Pradera Xela del Banco Agromercantil Sociedad Anónima (...).

DE LA APLICACIÓN QUE SE PRETENDE:

Se pretende que la Honorable Sala al establecer la existencia que se impugna de errores in procedendo relativos, la inobservancia de las reglas de la Sana Crítica Razonada como sistema de valoración de la prueba, respecto y consecuencia de la inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, lo cual constituye un vicio de Sentencia y por lo tanto un MOTIVO ABSOLUTO DE ANULACION FORMAL y conforme a lo establecido en el último párrafo del artículo 421 y 432 del Código Procesal Penal resuelva la Nulidad del presente fallo y como consecuencia ordene el reenvío al Tribunal de Sentencia correspondiente para la realización de un nuevo juicio.

Este Tribunal Ad Quem, advierte que en el presente motivo del recurso, se alega inobservancia de las reglas de la sana crítica razonada con respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo y para sustentar el vicio alegado, el recurrente cuestiona la prueba testimonial y pericial. Al analizar la sentencia de primer grado, este Tribunal no encuentra ni irrazonabilidad ni falta de fundamentación en la misma, pues al revisar la plataforma probatoria en que se basa la Juez A Quo para dictar la sentencia de condena, se constata que, la misma está construida sobre la base de las pruebas documentales, periciales y testimoniales, con las que acreditó la participación del procesado en la comisión del ilícito imputado, por lo que se advierte que sobre esta base, el tribunal construye de manera consistente, lógica y con suficiente fundamento, su decisión; en consecuencia, la pretensión del recurrente de que se revalore la prueba no es conforme a derecho, por cuanto por el principio de intangibilidad de la prueba regulado en el artículo 430 del Código Procesal Penal, se prohíbe al tribunal de segundo grado hacer mérito de la prueba o de los hechos que se declaren probados conforme a las reglas de la sana crítica razonada; toda vez que, como se ha indicado en constantes fallos, la acción 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,

frente a lo cual, al tribunal revisor le corresponde solamente verificar la razonabilidad de la decisión. Expresado lo anterior y después de examinar el fallo venido en grado, quienes juzgamos en esta instancia advertimos que al recurrente no le asiste la razón por cuanto el argumento de que la Jueza no tomó en cuenta los principios de la lógica y de la experiencia, que exigían establecer plenamente su participación en el hecho acusado, no se aprecia en el fallo impugnado, pues al contrario la Juzgadora después de valorar en su conjunto el material probatorio producido en el debate, hace derivar sus razonamientos, deducciones y conclusiones de éste, para arribar a la decisión asumida, lo cual se establece de la lectura de las valoraciones probatorias realizadas por ésta, de donde se confirma que los juicios que le permitieron llegar a la decisión condenatoria se construyeron con apego a la logicidad que exige el método de valoración probatoria contemplado en nuestro sistema penal; de ahí que, al no quedar demostrado el vicio alegado, el recurso planteado por este motivo no puede ser acogido y así debe resolverse.

MOTIVOS DE FONDO

PRIMER MOTIVO DE FONDO: Por errónea aplicación de los artículos 10 en relación a los artículos 35, 36 y 37 del Código Penal.

ARGUMENTACION Y FUNDAMENTACION EN CUANTO AL PRIMER MOTIVO DE FONDO:

a) Para que exista un hecho delictivo debe haber una acción cometida, siguiendo la corriente actual es necesario entender que se da el principio básico y fundamental de la causalidad cuando existe una relación necesaria entre los actos iniciales y el efecto causado; en el presente caso dicha situación no se pudo determinar en el debate de mérito, ya que no se estableció en concreto cual fue la participación del sindicado y cuáles fueron las acciones cometidas individualmente para la existencia del delito. Para determinar si el resultado es atribuible a la conducta del auto, debe analizarse la acción en dos presupuestos: Primero se analiza la acción del sujeto de acuerdo a la conditio sine qua non, si suprimida mentalmente la acción el resultado deja de producirse, negándose la relación de causalidad imposibilitándose así que el autor responda por un delito consumado y la segunda determinará si la acción es normalmente idónea de acuerdo a la naturaleza del delito para producir el resultado. En el presente caso no se estableció dicha relación de causalidad ya que el ente fiscal no acreditó cual fue la acción atribuible al señor Bol Ruiz.

AGRAVIO EN CUANTO AL PRIMER MOTIVO DE FONDO: El tribunal al haber aplicado erróneamente el artículo 10 en relación al 35, 36 y 37, me condenó aun cuando no existía relación de causalidad para determinarse mi responsabilidad en el ilícito cometido y ser condenado como autor, lo que provocó que se me condenara a seis años de prisión, lo cual es un agravio irreparable para mi vida personal, social y profesional.

DE LA APLICACIÓN QUE SE PRETENDE:

Se pretende que el tribunal de Apelación en aplicación del segundo párrafo del artículo 421 y 431 del Código Procesal Penal, establezca la violación que se denuncia y a continuación pronuncie la sentencia que en derecho corresponde, **ABSOLVIÉNDOME DEL HECHO QUE SE ME SINDICA** y en todo caso **CONDENÁNDOME POR EL DELITO DE ENCUBRIMIENTO PROPIO**.

Este Tribunal advierte que a través del presente submotivo de fondo el recurrente alega erróneamente aplicación del artículo 10 en relación a los artículos 35, 36 y 37, todos del Código Penal y que por ello se le condenó aun cuando no existía relación de causalidad para determinarse su responsabilidad en el ilícito cometido y ser condenado como autor. Para conocer si al recurrente le asiste la razón, examinamos el fallo impugnado y constatamos que en el apartado **EXISTENCIA DEL DELITO**, la Jueza A Quo, expresa que a partir de los distintos elementos probatorios aportados, se arriba a la conclusión que el acusado realizó acciones humanas, idóneas para alcanzar un resultado; agregando que entre los actos realizados por el acusado y el resultado producido “se da la relación de causalidad exigida por el artículo 10 del código penal”; más adelante, en el punto Cuatro. Responsabilidad penal del acusado, la Juzgadora indica que de conformidad con el artículo 36 numeral 1º, del Código Penal, su responsabilidad penal es a título de autor; de lo anterior se colige que para la Jueza Unipersonal de Sentencia, quedó probada la relación de causalidad que se dio entre la acción del acusado y el resultado producido, que en el hecho que tuvo por acreditado concurrieron los elementos del delito y que el acusado tomó parte directa en la ejecución de los mismos, por ello en aplicación de las normas citadas arribó a la conclusión de emitir una sentencia de condena en contra del recurrente; de ahí que, quienes juzgamos en esta instancia no advertimos el vicio alegado por el apelante, quien no logró demostrar el mismo, por cuanto lo argumentado en cuanto a que en el presente caso dicha situación no se pudo determinar en el debate de mérito, ya que no

se estableció en concreto cual fue su participación en el hecho imputado, es una apreciación personal, toda vez que para la Jueza Sentenciante si pudo determinar los extremos que se denuncian como vicios del fallo por parte del recurrente, por ese motivo el recurso no puede ser acogido y así debe resolverse.

SEGUNDO MOTIVO DE FONDO: Por inobservancia del artículo 25 inciso 4º del Código Penal.

ARGUMENTACION Y FUNDAMENTACION EN CUANTO AL SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:

El artículo veinticinco inciso cuarto del Código Penal establece como Causas de Inculpabilidad la Obediencia Debida y refiere... En el caso que nos ocupa señores magistrados hay que tomar en cuenta que la función laboral de Félix Leonel Bol Ruiz era de receptor pagador estaba subordinado a lo que ordenaran los sub gerentes y gerentes de agencia; si se analiza el hecho que se atribuye al señor Bol Ruiz en la acusación se establece que existe una copartípe que es la sub gerente de nombre Cinthia Graciela Vásquez Duque ya que sin la autorización de dicha persona no se hubiera podido realizar la transacción bancaria del día diecinueve de noviembre del dos mil ocho; pero lo que llama poderosamente la atención de la defensa es la arbitrariedad de la señora Juzgadora al resolver el incidente planteado por la coimputada al absolverla de toda responsabilidad penal.

Es de considerar entonces que por el grado jerárquico que poseía la coimputada la misma el señor Bol Ruiz estaría bajo esa obediencia debida al grado de subordinado en la función que realizaba, acción que la juzgadora dejo de observar y no hacer apego a lo que establece la normativa penal adjetiva, afectando gravemente al señor Félix Leonel Bol Ruiz al dictar una sentencia de carácter condenatorio, no obstante haber considerado la señora juzgadora que no existe ninguna causa de inculpabilidad y que el ahora condenado era una persona de buenas costumbres, joven, sin antecedentes, pero que la cantidad sustraída era exagerada y dañaba a la entidad bancaria; perdiendo así el sentido de dictar una sentencia con una objetividad debida y que se encuentre apegada tanto a principios constitucionales como de normas de carácter general.

AGRAVIO EN CUANTO AL SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:

El tribunal al haber inobservado el artículo 25 inciso 4º del Código Penal, me vedó la posibilidad jurídica de hacerme justicia, absolviéndome del hecho que se me imputa, lo que derivó por el contrario en que fuera condenado a seis años de prisión, siendo una pena desproporcionada

lo cual es un agravio irreparable para mi vida personal, social y profesional.

DE LA APLICACIÓN QUE SE PRETENDE:

Se pretende que el tribunal de Apelación en aplicación del segundo párrafo del artículo 421 y 431 del Código Procesal Penal, establezca la violación que se denuncia y a continuación pronuncie la sentencia que en derecho corresponde, observándose el contenido y espíritu del artículo 25 numeral 4 del Código Penal, ABSOLVIÉNDOME DEL HECHO QUE SE ME SINDICA.

Esta Sala de Apelaciones, previo a resolver el presente submotivo de fondo toma en cuenta que la obediencia debida, en Derecho penal, es una eximente de responsabilidad penal y que tiene aplicación en delitos cometidos en el cumplimiento de una orden impartida por un superior jerárquico; en nuestro ordenamiento penal se encuentra regulada en el artículo 25 ordinal 4º, en donde claramente se indica que se considera obediencia debida, cuando reúne las siguientes condiciones: a) Que haya subordinación jerárquica entre quien ordena y quien ejecuta el acto; b) Que la orden se dicte dentro del ámbito de las atribuciones de quien la emite, y esté revestida de las formalidades legales; c) Que la ilegalidad del mandato no sea manifiesta. En el presente caso, la Juzgadora al analizar la prueba en su elenco expresa que con la deposición de los testigos Edwar Aníbal Orozco Fuentes y Marino Glauco Orlando Reytez Días, se establecen las circunstancias de lugar, tiempo y forma en que el acusado Félix Leonel Bol Ruiz, el cinco de noviembre de dos mil ocho a las trece horas con dieciséis minutos aproximadamente consultó en la computadora de Zoila Calderón Ruiz la cuenta de Justo Rolando Pérez Rodas, lo que se refuerza con la impresión de las imágenes estáticas del día diecinueve de noviembre del dos mil ocho a las diecisiete y diecinueve horas en la que se aprecia al acusado utilizando la computadora de Zoila Marina Calderón Ruiz, lo que se concatena con los videos de circuito cerrado de la Agencia Pradera Xela del Banco Agromercantil; procediendo a discernir sobre la culpabilidad del acusado: a) Que el acusado sabe que tomar cosa mueble total o parcialmente ajena, interviniendo grave abuso de confianza y sin la debida autorización de su propietario, es contrario a las normas penales; b) Que Félix Leonel Bol Ruiz, no padece de ninguna enfermedad mental permanente o transitoria que lo haga inimputable; y c) Que el acusado es persona que conoce la maldad o bondad de su actuar, por lo que le es exigible una conducta diferente a la observada; se advierte de lo anterior que

la Juzgadora realizó un análisis de los presupuestos que se requieren para la existencia de culpabilidad; en ese orden de ideas, si bien el recurrente alega inobservancia del artículo 25 ordinal 4º del Código Penal; la juzgadora consideró lo contrario y de acuerdo al hecho que tuvo por acreditado resolvió condenar al acusado por el delito de Hurto Agravado, criterio que esta sala comparte por encontrarse ajustado a derecho, en consecuencia al no quedar demostrado el vicio alegado, el recurso por este submotivo no puede ser acogido y así debe resolverse.

TERCER MOTIVO DE FONDO: Por errónea indebida interpretación del artículo 247 numeral 1º del Código Penal.

EN CUANTO AL TERCER MOTIVO DE FONDO:

La juzgadora al resolver declara que el señor Félix Leonel Bol Ruiz es autor del delito de Hurto Agravado, acción ésta que de acuerdo al desarrollo del debate no quedo acreditada;... de la consideración de la juzgadora se establece que la misma no realizo análisis sobre la jerarquía interna que se tiene en la institución bancaria que hoy resulta agravada, tomando en cuenta que el orden de mandos estaba arriba la sub gerente de la agencia y por lógica el receptor pagador recibe órdenes de la misma; en tal virtud sin la autorización digital de la coimputada señora Cyntia Graciela Vásquez Duque no se hubiese podido realizar ninguna transacción bancaria; no obstante fue del criterio de la señora Juzgadora de absolver a la relacionada coimputada; de acuerdo a lo regulado en el artículo veinticinco del Código Penal es una causa de inculpabilidad la obediencia debida, esto se da claramente en el presente caso ya que el señor Bol Ruiz estaba subordinado jerárquicamente a quien le ordena el pago de la gestión bancaria, situación que la juzgadora dejo de observar en el presente caso. ...en el presente caso no está determinado por el ente investigador que mi patrocinado tenga dichas calidades ya que en el desarrollo del debate no se pudo determinar el arreglo previo que supuestamente podría existir entre la sub gerente, el otro sujeto desconocido y mi patrocinado, no quedó claramente evidenciado con los medios probatorios que se pudieran determinar el actuar de Félix Leonel Bol Ruiz como autor y menos como cómplice. La calificación del delito fue la establecida en el artículo 247 numeral primero del Código Penal; la juzgadora al resolver considero que existía grave abuso de confianza en virtud del otorgamiento entregado por la entidad bancaria al hoy condenado; ya que tomo el dinero de la cuenta monetaria de un cuentahabiente del Banco Agromercantil Sociedad Anónima sin autorización alguna del referido banco.

Para hacerle notar a los honorables magistrados la violación que cometió la juzgadora en el presente caso es importante establecer que el hecho aquí se trata de tomar la cosa lo que equivale a apoderarse de ella, que el agente tome posesión material de la misma o que la ponga bajo su control; dicha circunstancia no quedo establecida en el transcurso del debate ya que se presentaron despliegues bancarios de las cuentas del señor Bol Ruiz y de sus familiares y en ningún pasaje de los mismos se estableció movimientos de efectivo exagerados o caso contrario establecer si el señor condenado tuviera bienes muebles o inmuebles después de la supuesta comisión del hecho delictivo que se le atribuye;... Para algunos autores es considerable que la acción del hurto es aprehender o tomar directa o indirectamente la cosa es el apoderamiento; es decir se adueña de la cosa el apoderamiento es directo no por terceras personas como lo quiere hacer ver la señora juzgadora; en tal sentido al momento de resolver debió considerar dichas acciones por parte de quien juzgaba pero cabe resaltar que la señora juzgadora en su considerando para dictar la pena a imponer considero lo establecido en el artículo doscientos cuarenta y siete numeral segundo del Código Penal citando una norma distinta a la que le atribuye el Ministerio Público al señor Bol Ruiz ya que esa normativa refiere al cometimiento aprovechándose de calamidad pública o privada o de peligro común; estando así en dos figuras distintas y dos acciones penales distintas que le atribuyen al señor condenado.

AGRAVIO EN CUANTO AL TERCER MOTIVO DE FONDO: El tribunal al haber interpretado indebidamente el artículo 247 numeral 1º del Código Penal, me condenó por el delito de hurto agravado, aun cuando la plataforma factico-jurídica, no permitía hacerlo, lo cual los lleva a imponer una pena de prisión de seis años, no contemplo el grado de participación y si se daban los presupuestos del relacionado delito; lo cual es un agravio irreparable para mi vida personal, social y profesional.

DE LA APLICACIÓN QUE SE PRETENDE:

Se pretende que el tribunal de Apelación en aplicación del segundo párrafo del artículo 421 y 431 del Código Procesal Penal, establezca la violación que se denuncia y a continuación pronuncie la sentencia que en derecho corresponde, e interpretando debidamente el artículo 247 del código procesal penal numeral 1(sic), se me ABSUELVA POR EL DELITO DE HURTO AGRAVADO POR EL QUE FUI CONDENADO.

En este último submotivo de fondo, el recurrente alega interpretación indebida del artículo 247 numeral

1º del Código Penal, que regula el delito de Hurto Agravado, por el cual fue condenado. Al descender al examen del fallo impugnado, específicamente al apartado Cinco. Calificación legal del delito, la juzgadora consideró que a través del examen de los hechos, los mismos son susceptibles de encuadrarse en el tipo penal contra el patrimonio del banco Agromercantil Sociedad Anónima y que la conducta se califica legalmente como Hurto Agravado; conclusión a la que arribó la juzgadora después de analizar la prueba en su elenco con base a la Sana Crítica Razonada, como método de valoración de la prueba recogido en nuestro ordenamiento adjetivo penal; en tal virtud, siendo que el hecho acreditado por el Tribunal del Juicio no puede ser modificado por el tribunal revisor, y tomando en cuenta que el reclamo del recurrente es por presunta mala aplicación de la ley sustantiva, pretendiendo la revalorización de los elementos de convicción reunidos por la Juez de la causa, para encuadrar la conducta del acusado en el delito de Hurto Agravado, lo cual resulta ajeno a la competencia de este Tribunal, el presente submotivo de fondo no puede ser acogido al no quedar demostrado el vicio alegado.

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) **IMPROCEDENTES LOS RECURSOS DE APELACIÓN ESPECIAL**, interpuestos por: a) El procesado FELIX LEONEL BOL RUIZ, por Motivo de Forma que Constituye Motivos Absolutos de Anulación Formal y por Dos Motivos de Fondo y b) La Abogada CARMEN EUNICE FUENTES RAMIREZ, por Motivo de Forma que implican Motivos Absolutos de Anulación Formal. II) **PROCEDENTE el Recurso de Apelación Especial** interpuesto por La Abogada CARMEN EUNICE FUENTES RAMIREZ, por Motivo de Fondo en contra de la sentencia dictada por el Tribunal Segundo de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente de Quetzaltenango, Constituido en forma Unipersonal de fecha diecisiete de agosto de dos mil quince; III) Por **DECISIÓN PROPIA: ANULA** el numeral romano II) de la parte resolutive de la sentencia impugnada, y **DECLARA: II) Que FELIX LEONEL BOL RUIZ, es autor responsable del delito de Hurto Agravado, cometido contra el patrimonio del BANCO AGROMERCANTIL SOCIEDAD**

ANONIMA, por tal ilícito le impone la pena principal de DOS AÑOS de prisión incommutables. Se otorga al procesado el beneficio de la Suspensión Condicional de Ejecución de la Pena, en virtud de llenar los requisitos que establece el artículo 72 del Código Penal, por un tiempo de DOS AÑOS, debiendo el juez de la causa proceder conforme lo aquí considerado. el resto de la sentencia queda incólume. IV) La lectura de la presente sentencia, valdrá como notificación a las partes que se encuentren presentes. V) 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

09/05/2016 - PENAL
354-2015

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

En nombre del Pueblo de la República de Guatemala, se pronuncia Sentencia para resolver el Recurso de Apelación Especial por Motivos de Fondo, planteado por la Agente Fiscal del Ministerio Público, Abogada: Ester Elizabeth Méndez Pérez, en contra del fallo proferido por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Quetzaltenango, Constituido de Forma Unipersonal, el veintiséis de junio de dos mil quince, en el proceso que, por el delito de Robo Agravado en Grado de Tentativa, se instruye en contra de Carlos Eduardo Pérez Orellana; cuyos datos de identificación personal, según consta en autos, son: (...) de veintiocho años de edad, soltero, guatemalteco, pintor, originario del municipio y departamento de Guatemala, con residencia en doce avenida ocho guión cuarenta zona tres del municipio y departamento de Quetzaltenango, nació el veinte de septiembre de mil novecientos ochenta y seis, hijo de Alberto Pérez García y Ulda Orellana Veliz, no presento documento de identificación (...).

En esta instancia actúa la Agente Fiscal del Ministerio Público, Abogada: Ester Elizabeth Méndez Pérez. La

defensa está a cargo de la Abogada: Elí Ismael Sical Gómez.

**ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y
CIRCUNSTANCIAS, OBJETO DE LA ACUSACIÓN:**

“Que el día doce de octubre del año dos mil catorce siendo las diecisiete horas con treinta minutos aproximadamente, frente a la residencia ubicada en la diagonal cinco nueve guión ochenta y seis de la zona uno de esta ciudad de Quetzaltenango, se encontraba parqueado el vehículo tipo pick up extracab con placas P176DFX, registrado a nombre de HILDA YOLANDA RIVERA CANASTUJ, al lugar se presento usted CARLOS EDUARDO PEREZ ORELLANA y quebró el vidrio pequeño de la ventanilla del lado izquierdo del extracab, utilizando un desarmador plano, siendo su intención el tomar del interior del mismo objetos de valor, en ese momento suena la alarma del vehículo, lo que alerto a la señora HILDA YOLANDA RIVERA CANASTUJ, quienes salen a verificar lo que ocurre, usted tira debajo del vehículo el desarmador utilizado, en ese momento para una patrulla de la policía nacional civil quien lo detiene.” Acción antijurídica que se encuentra tipificada como delito de ROBO AGRAVADO EN EL GRADO DE TENTATIVA, de conformidad con los artículos 14 y 252 numeral segundo del Código Penal.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El jueza de sentencia, en su parte conducente, DECLARÓ: “I) Que Carlos Eduardo Pérez Orellana, es autor responsable a título de autor material y directo del delito de Hurto agravado en grado de tentativa, en contra del patrimonio de Hilda Yolanda Rivera Canastuj, ilícito por el cual le impone la pena de prisión de dos años incommutables (...).”

CONSIDERANDO

I

**RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL
PLANTEADO POR LA AGENTE FISCAL DEL
MINISTERIO PÚBLICO, ABOGADA: ESTER
ELIZABETH MÉNDEZ PÉREZ.**

MOTIVOS DE FONDO.

PRIMER SUBMOTIVO:

**ERRÓNEA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 247
INCISO 11 EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 252
INCISOS 2º. Y 7º, AMBOS DEL CÓDIGO PENAL.**

La recurrente argumenta: (...) En el presente caso, el Juez Sentenciante estimó los siguientes hechos acreditados: "(...)". Por conocimiento común, lógica y experiencia de cualquier persona y más del Juez A Quo, para poder quebrar ese vidrio se necesita ejercer una fuerza necesaria y suficiente, que en consecuencia deriva lógicamente en ejercer violencia para poder romper el vidrio pequeño con la intención de tomar del interior del vehículo objetos de valor. La testigo víctima HILDA YOLANDA RIVERA CANASTUJ DE LUCAS, refirió (...). Declaración que se entrelaza con lo que también declaró el testigo JORGE ALBERTO LUCAS RAMOS quien refirió (...). En el presente caso, el A Quo indica: "(...)". El juzgador es del criterio de otorgar valor con eficacia a los dos testimonios de los testigos mencionados anteriormente (...) sorprenden al acusado pretendiendo abrir el vehículo de sus propiedades posterior ha que quebrara un vidrio lateral de dicho vehículo (...). La prueba diligenciada a lo largo del debate oral y público permite arribar a una sola conclusión, consistente en que el hecho delictivo que se estimó acreditado en la sentencia, corresponde a la figura del tipo penal de ROBO AGRAVADO EN GRADO DE TENTATIVA y que fue tipificado equivocadamente como delito de HURTO AGRAVADO EN GRADO DE TENTATIVA (...). La prueba testimonial, material y documental declarada con valor probatorio y adecuadamente concatenada, permite concluir indudablemente que el enjuiciado sí tuvo participación directa en la ejecución de este delito y por el cual fue formulada acusación. (...). Pretende que se declare al acusado CARLOS EDUARDO PÉREZ ORELLANA, como autor responsable del delito de ROBO AGRAVADO EN GRADO DE TENTATIVA (...).

Esta Sala a efecto de poder realizar el estudio respectivo del presente recurso, toma en cuenta que es a través de los motivos de fondo, que se pueden alegar los vicios o errores de juicio en los que se incurre por desconocimiento de la norma en su existencia, validez o significado, cuando se consideren calificados erróneamente los hechos del juicio o en la elección de la norma que se les aplica. En tal virtud, los que juzgamos en esta instancia, establecemos que la recurrente pretende que se declare responsable al acusado, del delito de ROBO AGRAVADO EN GRADO DE TENTATIVA. Sin embargo, del estudio de los argumentos expresados y confrontados con el fallo apelado, se advierte que lo afirmado en el presente submotivo, se pretende demostrar con la prueba testimonial, material y documental, a lo cual no puede accederse, en virtud de la prohibición expresa contenida en el artículo 430 del Código Procesal Penal, que se refiere a la intangibilidad de

la prueba. No obstante lo anterior, cabe agregar que, esta Sala no advierte, con las argumentaciones expresadas, que la calificación dada a los hechos que quedaron debidamente acreditados, contenga el vicio o error que se alega, puesto que se estima correcta la adecuación al numeral 11 del artículo 247 del Código Penal, que claramente indica: cuando el hurto fuere de vehículos dejados en la vía pública o en lugares de acceso público (...). En consecuencia, por lo anteriormente considerado, el presente submotivo deviene improcedente.

II

SEGUNDO SUBMOTIVO:

INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 65 RELACIONADO CON LOS ARTÍCULOS 27 INCISO 3º. Y 252 INCISOS 2º. Y 7º. TODOS DEL CÓDIGO PENAL.

La recurrente argumenta: (...) El juez A Quo inobserva esta norma, cuando además de cambiar la figura delictiva a una menos grave le impone al sentenciado CARLOS EDUARDO PÉREZ ORELLANA una pena que no es acorde a los hechos acreditados y la concurrencia de la agravante contenida en el inciso 3º del artículo 27 que quedó demostrada y probada durante el debate y que se observa en el documento sentencial, la que también se relaciona con el artículo 252 incisos 2º y 7º ambos del Código Penal. (...) Concorre la circunstancia agravante de PREMEDITACIÓN, ya que de conformidad con los hechos acreditados por el A Quo (...). Por lo tanto los actos exteriores del acusado demuestran que ideó, planificó, organizó y ejecutó fría y reflexivamente el delito, porque primeramente se hizo de un desarmador plano, lo llevó consigo, vio el vehículo, lo observó detenidamente y viendo lo que había en su interior decidió romper el vidrio y no bastándole forcejeó la puerta del vehículo de marras; en consecuencia hubo premeditación para cometer el acto. (...). Pretende que se imponga la pena de OCHO AÑOS DE PRISIÓN YA AUMENTADA POR LA CONCURRENCIA DE LA AGRAVANTE DE PREMEDITACIÓN.

Con respecto al presente submotivo, esta Sala luego de realizado el estudio de los argumentos expresados, llega a la conclusión que a la recurrente no le asiste la razón, toda vez que lo manifestado por ella, únicamente refleja su propia opinión sobre el fallo apelado, que de ninguna manera evidencia error alguno al momento de imponer la pena, toda vez que no se advierte de manera clara y concreta,

que el juez de sentencia, en el hecho que tuvo por acreditado, haya advertido la existencia de la circunstancia agravante de premeditación, y que, como consecuencia, permita a esta Sala corregir tal error, y proceder a su respectiva corrección. En consecuencia, por lo anteriormente considerado, el presente submotivo deviene improcedente.

LEYES APLICABLES

Artículos: 12, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 3, 5, 11 bis, 160, 161, 162, 163, 164, 165, 166, 167, 169, 389, 390, 398, 415, 416, 418, 419, 421, 422 427, 429, 430, 431 y 433 del Código Procesal Penal; 88 b), 141, 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO

Esta Sala, con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver, POR UNANIMIDAD, DECLARA: I) **Improcedente** el Recurso de **Apelación Especial** por Motivos de Fondo, planteado por la Agente Fiscal del Ministerio Público, Abogada: **Ester Elizabeth Méndez Pérez**, en contra del fallo proferido por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Quetzaltenango, Constituido de Forma Unipersonal, el veintiséis de junio de dos mil quince. II) Como consecuencia la sentencia queda incólume. III) Léase el presente fallo el día y hora señalados para el efecto; lectura que valdrá de legal notificación para las partes que se encuentren presentes, debiéndose realizar las demás en la forma legal correspondiente. IV) Notifíquese, certifíquese y devuélvase.

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

12/05/2016 - PENAL
402-2015

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

EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, se pronuncia Sentencia, con

motivo del Recurso de Apelación Especial, planteado por **EL MINISTERIO PÚBLICO**, a través del Agente Fiscal Abogado Jorge Adalberto Alvarado Cardona, por Motivo de Fondo, en contra del fallo proferido por el Tribunal Segundo de Sentencia Penal de Quetzaltenango, constituido por juez unipersonal, de fecha veintiocho de mayo de dos mil quince; en el proceso que se sigue en contra del procesado Francisco Larios Pérez por el delito de Violación con Agravación de la Pena en Grado de Tentativa.

DE LOS DATOS DE IDENTIFICACIÓN PERSONAL DEL ACUSADO

Según consta en autos el acusado proporciono los siguientes: "**Francisco Larios Pérez**, quien no tiene apodo o sobrenombre conocido, es de sesenta y seis años de edad, soltero, convive maridablemente con Francisca Paxtor, agricultor, guatemalteco, nació el veinte de octubre de mil novecientos cuarenta y nueve en aldea Calel municipio de San Carlos Sija departamento de Quetzaltenango, es hijo de Ignacio Diego Larios y de Concepción Pérez, vive en paraje Xejuyup de la relacionada aldea Calel, no ha sido condenado con anterioridad por delito alguno, se identificó con el documento personal de identificación con código único de identificación número un mil ochocientos quince veintinueve mil setecientos setenta y siete cero novecientos cuatro, (1815 29777 0904) extendido por el Registro Nacional de las Personas."

DE LOS SUJETOS PROCESALES

La representación del Ministerio Público en segunda instancia estuvo a cargo del Agente Fiscal, Abogado Jorge Adalberto Alvarado Cardona, la defensa técnica del procesado en segunda instancia estuvo a cargo del Abogado Ángel Rafael Rodas Enriquez, la víctima en segunda instancia estuvo auxiliada por la Abogada Karla María Toc Méndez.

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

Al sindicado, se le imputa el siguiente hecho punible: "El día veintiocho de noviembre del año dos mil trece, siendo aproximadamente las diez horas, cuando su sobrina (...), de 17 años de edad se encontraba pastoreando una vaca en un terreno que se localiza en el Sector Xejuyup de Aldea Calel del municipio de San Carlos Sija, departamento de Quetzaltenango, usted, Francisco Larios Pérez se acercó, llevando un machete en la mano derecha y la jaló del pelo, la

arrastró hacia donde esta un barranco, a una distancia aproximada de tres metros, seguidamente usted, con el ánimo y la voluntad criminal de tener acceso carnal vía vaginal con la agraviada la tiró en el monte que estaba en ese barranco y le dijo: “te voy a violar” y le rompió el güipil que tenía puesto y le rasgó en el pecho con las uñas de sus manos y la dejó sólo en brazzier y luego le subió el corte hasta arriba de las rodillas y se puso encima de ella y le colocó encima del pecho el machete que usted tenía y luego le arrancó el pelo y la agraviada pedía auxilio, llegando al lugar por los gritos el progenitor de la agraviada, quién es su hermano, el señor Abrahán Larios Pérez a brindarle ayuda, circunstancia que impidió que usted consumara el delito”. Dicha fiscalía calificó tal hecho como delito de Violación con Agravación de la Pena en Grado de Tentativa, conforme los artículos 14, 173, y 174 numeral 5°. Del Código Penal.

DE LO CONDUCTENTE DE LA PARTE RESOLUTIVA DE LA SENTENCIA QUE SE IMPUGNA: El Juez Unipersonal del Tribunal de primer grado, en lo expresamente impugnado, declaró: “I) El acusado FRANCISCO PÉREZ LARIOS es autor, penalmente responsable del delito consumado de MALTRATO CONTRA PERSONAS MENORES DE EDAD, cometido en contra de la integridad física de la adolescente (...); II) Por la comisión de tal delito, se impone al acusado FRANCISCO PÉREZ LARIOS la pena de DOS AÑOS de prisión incommutables, que deberá cumplir el acusado en el centro de cumplimiento de penas que designe el juez del Juzgado Segundo Pluripersonal de Ejecución con sede en esta ciudad de Quetzaltenango;... IV) Se otorga al condenado FRANCISCO PÉREZ LARIOS, el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena de prisión impuesta, por el plazo de tres años y se ordena hacer saber a dicho acusado de los motivos que pueden provocar la revocación de tal beneficio. Para el efecto al estar firme el presente fallo se ordena suscribir el acta respectiva;... VII) Encontrándose el acusado gozando de medidas sustitutivas, se ordena que continúe en la misma situación hasta que el presente fallo cause firmeza, en cuya oportunidad, se debe levantar el acta de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y se enviará la carpeta judicial al juez de ejecución correspondiente para el debido cumplimiento de los resuelto; (...).”

CONSIDERANDO

I

DEL RECURSO DE APELACION ESPECIAL POR MOTIVO DE FONDO PLANTEADO

POR EL MINISTERIO PUBLICO A ATRAVES DEL AGENTE FISCAL JORGE ADALBERTO ALVARADO CARDONA.

PRIMER SUBMOTIVO DE FONDO:

INOBSERVANCIA DE LOS ARTICULOS 14, 173 Y 174 NUMERAL 5° DEL CODIGO PENAL

ARGUMENTACION:

En el caso sub judice el Ministerio Público no comparte el criterio del juzgador Unipersonal del Tribunal de Sentencia plasmado en el fallo que se impugna, debido a que con la prueba generada en el debate y a la cual le fue asignada eficacia probatoria, estimó acreditado: “...”...en evidente inobservancia de la manera norma jurídica sustantiva penal, contenida en los artículos 14,173 y 174 numeral 5° del código penal, dispuso encuadrar aquellos hechos acreditados en una calificación jurídica distinta. ... Al analizar los medios de prueba diligenciados en el debate se puede establecer que concurren los elementos que tipifican el delito de VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA EN GRADO DE TENTATIVA, en vista de que la agraviada (...), al declarar en el debate, indicó que el día de los hechos el “...”...y esto aunado y debidamente concatenado con lo declarado por los padres de la agraviada (...), quienes entre otros hechos indicaron, ... pero el señor Juez senteciente, al analizar estas declaraciones argumentó que “...ésta agresión no es de carácter sexual...”, cuando con éstas declaraciones y la de la agraviada quedó establecido que el acusado le tocó los pechos y le subió el corte a la agraviada, y los padres de la misma encontraron al acusado encima de la agraviada. El Juez Sentenciante, también argumenta en relación a estos medios de prueba que “...no se comprobó que dicha conducta iba encaminada a satisfacer sus deseos sexuales como refiere la acusación que le haya tocado los pechos, que le haya subido el corte y se haya subido sobre ella...” ...La perito Doctora Lida Frine Cruz Aguirre, médica forense del Instituto Nacional de Ciencias Forenses, en el debate indicó que la agraviada presentaba equimosis en el esternón al momento que la evaluó con lo cual quedó establecida la violencia física que el acusado utilizó en contra de la agraviada, para lograr su propósito de tener acceso carnal con la agraviada. El abogado defensor del acusado le preguntó a el perito, si la lesión que presenta la agraviada en la región esternal, es compatible con una agresión sexual; la perito responde: “Mire la agresión sexual comprende, muchas situaciones, es decir, cuando hay

una agresión sexual, no solamente van a ver lesiones en el área genital o para genital, sino que puede haber en otras partes del cuerpo. No exclusivamente en el área genital". Como podrán apreciar los señores Magistrados, sin ningún sustento fáctico, ni jurídico, el Juez del Tribunal de Primer Grado, declara en la parte resolutive del documento sentencial, condenar por el delito de MALTRATO CONTRA PERSONAS MENORES DE EDAD, lo cual solo revela inobservancia de la disposición legal invocada, pues queda claro que tuvo por acreditada la conducta delictiva del condenado, con suficiente prueba documental y testimonial y obvió encuadrarla en los presupuestos exigidos por la ley para configurar el delito de VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA EN GRADO DE TENTATIVA,... Incluso en el presente caso, el Juez de sentencia en aplicación del artículo 388 del Código Procesal Penal, pudo haber dado al hecho una calificación jurídica distinta como es el delito de AGRESION SEXUAL, regulado en el artículo 173 del Código Penal, por las razones ya indicadas.

DEL AGRAVIO PROVOCADO:

El Ministerio Público como ente constitucionalmente encargado de la persecución Penal, investigó, acusó y demostró en las respectivas etapas procesales, que en la comisión del delito de Violación con agravación de la pena en grado de tentativa, el acusado participó en forma directa, ejecutando los actos delictivos comprendidos en el artículo 14, 173 y 174 numeral 5 del Código Penal, para tipificar tal acción ilícita, pero el señor Juez Unipersonal del Tribunal de Primer Grado al haber inobservado la norma legal plenamente aplicable al caso concreto, no permitió sancionar legalmente esa conducta delictiva,... lo que le provoca agravio a esta institución, así como desacuerdo con la decisión Judicial, vulnerando de esa manera su derecho de la acción penal.

APLICACIÓN QUE SE PRETENDE:

Que al resolver el recurso de apelación especial por motivo de fondo, planteado por el Ministerio Público y efectuar el análisis comparativo del rigor, la sala establezca la existencia del vicio en que incurrió el juzgador del Tribunal de Sentencia, de inobservar la norma sustantiva penal que exigía su aplicación; por lo que en estricta observancia del artículo 431 del Código Procesal Penal dicte sentencia por la que MODIFIQUE EL FALLO impugnado, declarando que el acusado FRANCISCO LARIOS PEREZ, es autor responsable del delito de VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA EN GRADO DE

TENTATIVA cometido en contra de (...), y que por tal infracción a la ley penal le imponga la pena de prisión de nueve años incommutables.

Esta Sala de Apelaciones, al entrar a analizar los argumentos del recurrente respecto a la concurrencia de los elementos que tipifican el delito de Violación con Agravación de la Pena en grado de Tentativa, e inobservancia de los artículos 14, 173 y 174, numeral 5º del Código Penal y descender al fallo impugnado para verificar la existencia de los vicios señalados, establece que en el apartado del fallo impugnado, denominado Dos. La existencia del delito. Acción. ...Tipicidad. El Juez Sentenciante expresa que al comparar la conducta realizada por el acusado con los supuestos jurídicos de hecho establecidos en la norma descrita -artículo 150 Bis del Código Penal-, tal conducta encuadra perfectamente en la misma pues el acusado "jaló del güipil, tiró al suelo y arrastró a la adolescente (...), ocasionándole equimosis en el esternón,... pensando que ella le había tapado el tubo que conduce el agua a su casa"; por tal razón califica legalmente la conducta del acusado Francisco Larios Pérez, como delito de Maltrato contra Personas Menores de Edad; como consta en el apartado respectivo denominado Calificación legal del delito. Quienes integramos este Tribunal de Alzada, compartimos el criterio sustentado por el Juez A Aquo, toda vez que la subsunción realizada es congruente con los hechos que tuvo por acreditados y con los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal de Maltrato contra personas menores de edad; consecuentemente el vicio alegado por el recurrente no queda demostrado por cuanto con la prueba diligenciada en el debate y a la que hace referencia el recurrente, no quedó demostrada la comisión del delito de Violación con Agravación de la Pena en grado de Tentativa, atribuido al acusado y en esa virtud, el recurso planteado no puede ser acogido y así debe resolverse.

SEGUNDO SUBMOTIVO DE FONDO:

INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 195 QUINQUES RELACIONADO CON EL ARTICULO 173 DEL CODIGO PENAL.

ARGUMENTACION:

Este submotivo tiene relación al anterior submotivo, en vista de que al no haber condenado al acusado por el delito de VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA EN GRADO DE TENTATIVA, trae como consecuencia la inobservancia del artículo 195 Bis del Código Penal, en virtud de que la edad de la

agraviada, al momento del hecho era de diecisiete años, por lo que se debe aumentar la pena en la proporción que establece la ley, de acuerdo a dicha norma,... No obstante lo anteriormente expuesto, el Señor Juez Unipersonal de Sentencia, al momento de fijar la pena de prisión inobservó los artículos 195 Quinquies del Código Penal, al no fijar la pena dentro del parámetro fijado en este artículo, que se refiere al aumento de la pena de prisión ya relacionado, porque la víctima es menor de dieciocho años y mayor de catorce años de edad.... El señor Juez Unipersonal de Sentencia, al haber condenado por el delito que se le acusó al condenado, se debía de tomar en cuenta que el artículo 195 Quinquies del Código Penal, es de obligatoria aplicación,... por lo que debió tomar en cuenta dicho artículo y el criterio de la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal en un caso similar, en el que se establece que es irrelevante que el Ministerio Público no nomine explícitamente las circunstancias agravantes... (...).

DEL AGRAVIO PROVOCADO:

Al inobservar preceptos legales de nuestro ordenamiento penal sustantivo, el Tribunal de Primer Grado,... al no aplicar las circunstancias especiales de agravación, al momento de imponer la pena de prisión y aumentar la misma en dos terceras partes por ser la agraviada una menor de dieciocho años de edad y mayor de catorce años, provoca agravio al ente acusador, a las víctimas y la sociedad en general, porque no permite castigar de manera legal y justa, conductas ilegales que atentan contra bienes jurídicos personalísimos protegidos por el Estado, vulnerando de esa manera su derecho de la acción penal.

APLICACIÓN QUE SE PRETENDE: Que los señores Magistrados de la Sala Jurisdiccional, al conocer del Recurso y del análisis a la sentencia que conocen en grado,... resuelva que acogen el Recurso de Apelación Especial por este motivo de fondo y determinen que la pena a imponer por el delito de VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA EN GRADO DE TENTATIVA con circunstancias especiales de agravación de la pena, se aumente en dos terceras partes.

En relación a la inobservancia del artículo 195 Quinquies relacionado con el artículo 173, ambos del Código Pernal, que plantea como segundo motivo de fondo el recurrente, es pertinente indicar que el artículo 173 del Código Penal, regula el delito de Violación como un tipo básico, el cual puede convertirse en calificado por la concurrencia de determinados elementos regulados en los artículos

174 y 195 Quinquies del relacionado cuerpo legal, de esa cuenta, cuando el Juzgador advierte la concurrencia de alguno de los elementos que agravan el tipo básico, aplica la norma correspondiente, que puede ser el artículo 174 o, en su caso, el 195 Quinquies relacionados; pero no debe aplicar ambos, porque estaría agravando doblemente la pena; sin embargo, en el presente caso, al no haberse condenado por el delito de Violación con Agravación de la pena en grado de Tentativa, el submotivo planteado no tiene sustento alguno por cuanto, tal como se expresó en la respuesta dada al primer submotivo de fondo planteado, el Juez Sentenciante calificó legalmente la conducta del acusado Francisco Larios Pérez, como delito de Maltrato contra Personas Menores de Edad, por considerar que concurren los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal relacionado, en tal virtud, el presente submotivo no puede prosperar y el fallo debe confirmarse.

TERCER SUBMOTIVO

ERRÓNEA APLICACIÓN DEL ARTICULO 150 BIS DEL CODIGO PENAL.

ARGUMENTACION:

En el presente caso, se aprecia la errónea aplicación del artículo 150 bis del Código Penal, en la decisión de condena del acusado FRANCISCO LARIOS PEREZ, ya que la prueba diligenciada a lo largo del debate oral y público permite arribar a una sola conclusión, consistente en que el hecho delictivo que se estimó acreditado en la sentencia únicamente corresponde a la figura tipo penal de VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA EN GRADO DE TENTATIVA CON CIRCUNSTANCIAS ESPECIALES DE AGRAVACION y no a la de MALTRATO CONTRA PERSONAS MENORES DE EDAD, como fue tipificado equivocadamente por el juzgador del tribunal a quo, al momento de dictar la parte resolutive del fallo. ...La prueba testimonial y documental declarada con valor probatorio y adecuadamente concatenada, permite concluir indubitadamente que el enjuiciado si tuvo participación directa en la ejecución del delito por el cual fue formulada la acusación en su contra, por lo que adecuar la conducta del acusado en la norma jurídica contenida en el artículo 150 Bis del Código Penal, solo implica una errónea aplicación de ley que necesariamente debe ser corregida como se plantea en la presente impugnación por motivo de fondo,... Por lo tanto el Tribunal de Alzada debe dictar su propia sentencia por medio de la cual, declare a FRANCISCO LARIOS

PEREZ autor responsable del delito consumado de VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA EN GRADO DE TENTATIVA CON CIRCUNSTANCIAS ESPECIALES DE AGRAVACION y por tal infracción a la ley penal le imponga la pena de prisión de doce años inmutables.

DEL AGRAVIO CAUSADO: El Ministerio Público ha demostrado en el presente proceso que el acusado, con su conducta criminal no incurrió en el delito de MALTRATO CONTRA PERSONAS MENORES DE EDAD, por el que equivocadamente fue condenado, pues el material probatorio legalmente obtenido y aportado al debate, solamente acredita que el delito correctamente aplicable es el de VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA EN GRADO DE TENTATIVA CON CIRCUNSTANCIAS ESPECIALES DE AGRAVACION, el Tribunal de primer grado,...decidió condenarlo por otro delito, provocando con su fallo, grave agravio al Ministerio Público al incurrir en la errónea aplicación de la ley sustantiva penal,

APLICACIÓN QUE SE PRETENDE:

Que los magistrados efectúen un análisis exhaustivo al fallo apelado, establezcan la existencia del vicio en que incurrió el juzgador del tribunal de primer grado, de aplicar erróneamente la norma sustantiva penal denunciada; por lo que en estricta observancia del artículo 431 del procesal penal... la sala jurisdiccional resuelva el caso en definitiva y dicte sentencia por la que MODIFIQUE PARCIALMENTE EL FALLO impugnado, declarando que FRANCISCO LARIOS PEREZ, es autor responsable del delito consumado de VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA EN GRADO DE TENTATIVA y no de MALTRATO CONTRA PERSONAS MENORES DE EDAD, y que por tal infracción a la ley penal le imponga la pena de prisión de NUEVE AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES, sin perjuicio de que se confirmen los restantes numerales no impugnados.

En cuanto al tercer submotivo de fondo en el que se alega errónea aplicación del artículo 150 Bis del Código Penal, este tribunal, al conocer en alzada el recurso planteado y confrontar los argumentos vertidos con el contenido del fallo venido en grado, toma en cuenta que el Juez del Juicio, de acuerdo a los hechos que tuvo por acreditados, decidió encuadrar la conducta del acusado FRANCISCO LARIOS PEREZ, en el delito de MALTRATO CONTRA PERSONAS MENORES DE EDAD, por estimar que al comparar la conducta del acusado con los supuestos jurídicos contenidos en el artículo 150 Bis del Código Penal, tal conducta encuadra perfectamente en la misma,

por la concurrencia de los elementos objetivos y subjetivos del tipo delictivo; considerando quienes juzgamos en esta instancia que la subsunción realizada por el Juez A Quo, es correcta y es la que legalmente corresponde aplicar al caso concreto, principalmente porque es congruente con los hechos que se tuvieron por acreditados, toda vez que el Juez Sentenciante expresa en el fallo impugnado que el acusado agredió físicamente -no sexualmente- acota, a la agraviada (página 10), por consiguiente, al no quedar demostrado el vicio alegado por el recurrente, el recurso planteado no puede ser acogido y así debe resolverse.

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 EL MINISTERIO PÚBLICO, a través del Agente Fiscal Abogado Jorge Adalberto Alvarado Cardona, por Motivo de Fondo, en contra del fallo proferido por el Tribunal Segundo de Sentencia Penal de Quetzaltenango, constituido por juez unipersonal, de fecha veintiocho de mayo de dos mil quince. 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

02/07/2015 - PENAL
454-2014

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

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 RUBEN ARTURO AGUILAR en contra de la sentencia de fecha seis de octubre del año dos mil catorce, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, dentro del proceso que por los delitos de **VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA, VIOLENCIA CONTRA LA MUJER y AGRESIÓN SEXUAL CON AGRAVACIÓN DE LA PENA** se instruyó en su contra.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Procesado RUBEN ARTURO AGUILAR 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. Los defensores abogados Moisés Vivar Orellana 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:

PRIMER HECHO: "Porque usted **RUBEN ARTURO AGUILAR**, desde el año dos mil once cuando su menor hija (...) contaba con la edad de catorce años, esperaba a que su esposa la señora Vicenta Salazar Rivera, saliera de la casa, usted llegaba al cuarto ubicado en el interior de la residencia ubicada en Sector Iglesia Príncipe de Paz, Aldea El Chagüite del municipio y departamento de Jalapa, lugar donde dormía su hija vestido únicamente con bóxer y le comenzaba a tocar el cuerpo con sus manos le

quitaba la ropa con la que ella dormía y rozaba su pene en la vagina de la menor diciéndole la menor que no hiciera eso porque no le gustaba a lo que usted no respondía, hasta que, en el año dos mil doce en horas de la mañana cuando la menor agraviada se encontraba sola acostada en la cama durmiendo cuando ella tenía quince años, usted llega vistiendo únicamente bóxer y entra al cuarto y se acerca a ella y le empezó a tocar su cuerpo con sus manos luego le bajó la pantaloneta que ella vestía, mientras ella le decía que no lo hiciera porque usted era su papá, usted no contestó nada y con su mano le tocó la vagina usted se bajó el boxer que vestía y se montó encima de la víctima y empezó a frotar su pene en la vagina de la menor mientras con la mano le tapaba la boca para que no gritara y frotaba su pene con más fuerza sobre la vagina de la menor hasta que con fuerza introdujo su pene en la vagina de su menor hija (...), "DICIÉNDOLE YA SOS MUJER", logrando así tener acceso carnal con ella, realizando esta acción en varias oportunidades, diciéndole a su hija "SI LE DECIS A TU MAMA TE HECHO DE LA CASA". La acción ejercida por el acusado permite establecer que es autor del delito de **VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA...**. **SEGUNDO HECHO:** "Porque usted, RUBEN ARTURO AGUILAR, desde el año dos mil once cuando su menor hija (...) quien contaba con la edad de catorce años llegaba al cuarto ubicado en el interior de la residencia ubicada en Sector Iglesia Príncipe de Paz, Aldea El Chagüite del municipio y departamento de Jalapa, lugar donde dormía su menor hija vestido únicamente con bóxer con la intención de tocarle el cuerpo a lo que su hija le dijo que no lo hiciera porque no quería, razón por la cual usted le pega y comienza a decirle que es una puta, así mismo cuando su menor hija tenía que asistir a actividades del centro educativo en donde estudiaba, cuando ella pedía permiso para ir usted le decía: "VOS A PUTIAR VAS" diciéndole en una oportunidad sin conocer fecha ni hora exacta cuando usted se encontraba bajo efectos de licor usted le decía a la menor agraviada "SOS UNA PROSTITUTA" "SOS UNA PUTA", a lo que la menor le contesta que sí es puta es porque usted le enseñó y que se recuerde como la agarraba en la cama. La acción ejecutada por el acusado permite establecer que es autor del delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER...**. **TERCER HECHO:** "Porque usted, RUBEN ARTURO AGUILAR, en el mes de agosto del año dos mil doce en horas de la mañana cuando su esposa Vicenta Salazar Rivera salía de la casa ubicada en Sector Iglesia Príncipe de Paz, Aldea El Chagüite del municipio y departamento de Jalapa a trabajar y dejaba solos a sus cinco hijos entre ellos (...), aprovechando que se quedaron solos con usted mandó a sus otros cuatro

hijos a la tienda para poder quedarse solo con su hija (...), la haló fuerte del brazo y se la llevó a uno de los cuartos, cerró la puerta, la tiró sobre la cama, le intentó quitar la ropa y comenzó a tocarle su cuerpo tocándole la vagina, los pechos, le besó los labios, el cuello y los pechos y cuando la agraviada quiso gritar usted le tapó la boca con su mano diciéndole “SI NO TE DEJASO LE DECÍS A TU MAMA CON ELLA ME VOY A DESQUITAR”, así mismo usted se desabrochó el pantalón le desabrochó el pantalón a su hija, se sacó su pene y lo comenzó a rozar sobre la vagina de la agraviada, sin quitarle el bloomer, queriendo penetrar con su pene la vagina de su hija pero la agraviada le decía que no lo hiciera que eso no le gustaba pero usted le dijo: “LO QUE HAGO ES POR TU BIEN PARA ENSEÑARTE EL MUNDO PARA QUE NO COMETAS ERRORES EN EL FUTURO”. La acción ejecutada por el acusado permite establecer que es autor del delito de AGRESIÓN SEXUAL CON AGRAVACIÓN DE LA PENA...”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

La jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa declaró: “I)- Que el acusado RUBEN ARTURO AGUILAR es penalmente responsable como AUTOR del delito de VIOLACION CON AGRAVACIÓN DE LA PENA, cometido en agravio de la libertad y seguridad sexual de su menor hija (...), no así por el delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER contenido en la acusación, por haberse aplicado el principio de Consunción por los motivos considerados. II)- Que por el ilícito penal se le impone la pena de OCHO AÑOS DE PRISIÓN, MAS EL AUMENTO DE DOS TERCERAS PARTES, HACE UN TOTAL DE TRECE AÑOS CON TRES MESES DE PRISIÓN INCONMUTABLES, pena que deberá cumplir en el centro de condenas que designe el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión efectivamente padecida. III)- Que el acusado RUBEN ARTURO AGUILAR es penalmente responsable como AUTOR del delito de AGRESIÓN SEXUAL CON AGRAVACIÓN DE LA PENA, en agravio de su hija (...). IV)- Que por el ilícito penal se le impone al procesado RUBEN ARTURO AGUILAR LA PENA DE CINCO AÑOS DE PRISIÓN, MAS EL AUMENTO DE LAS DOS TERCERAS PARTES, HACEN UN TOTAL DE OCHO AÑOS CON TRES MESES DE PRISIÓN INCONMUTABLES, pena que deberá cumplir en el centro de condenas que designe el Juez de ejecución correspondiente con abono de la prisión efectivamente padecida. V)- Se le suspende al procesado RUBEN ARTURO AGUILAR en sus derechos políticos en tanto dura la pena impuesta.

VI)- En concepto de Reparación Digna de las Víctimas se fija la cantidad de TRES MIL SEISCIENTOS QUETZALES para cada una de las agraviadas, cantidad dineraria que el condenado tendrá que hacer efectiva a (...) y a la madre de la menor (...) señora VICENTA SALAZAR RIVERA, dentro del tercer día de esta firme la presente sentencia, caso contrario le podrá ser ejecutada por la vía civil correspondiente. VII)- Se exime del pago de costas procesales al acusado, por lo estimado. VIII)- Encontrándose el acusado guardando prisión en el centro de detención preventiva para hombres de esta ciudad se ordena que continúe en la misma situación; en tanto se encuentre firme la presente sentencia. IX)- No ha lugar a certificarle lo conducente por Falso Testimonio a la testigo VICENTA SALAZAR RIVERA, por lo estimado. X)- Oportunamente envíese el expediente al Juzgado de Ejecución que corresponde, pendiendo a su disposición al acusado. XI)- Léase la presente sentencia en la sala de debates del tribunal, quedando así notificadas las partes que asistieren y entréguese copia a la parte que lo solicite. Notifíquese”

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha cuatro de diciembre del año dos mil catorce 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 dieciocho de junio 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:

Argumenta el apelante que la viabilidad del presente recurso es por la existencia del artículo 420 numeral 6 del Código Procesal Penal. Que se ha inobservado el artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala, debiéndose haber aplicado el artículo 14 tanto de la Constitución Política de la República de Guatemala como del Código Procesal Penal, relacionados con los artículos 186 y 385 del Código Procesal Penal. En la argumentación y motivación de su recurso indica que se le condena a la pena de ocho años de prisión incommutables porque se le acusa de haber abusado sexualmente de su menor hija (...) e intentado abusar sexualmente también de su menor hija (...), tal como consta en las páginas cinco, seis y siete de la sentencia impugnada --lo transcribe-- y al final se le condena no obstante ser inocente, inventándose la juzgadora una culpabilidad inexistente. Agrega que es claro y notorio que hay injusticia en la sentencia que se le impuso, en primer lugar porque la juzgadora da por sentada su participación en los delitos que se le imputan cuando de la propia prueba se pudo extraer que la misma fue obtenida ilegalmente, debido a que en los audios que reproducen las declaraciones de las agraviadas en cámara Gessel se puede determinar que a (...) no se le hace la advertencia de su derecho de abstenerse a declarar en su contra, circunstancia que hace viable impugnar la presente sentencia dictada en su contra por el delito de Violación con Agravación de la Pena, pues como su progenitor que es él, ella no está obligada a declarar en su contra, circunstancia que varía las formas del proceso. En segundo lugar y que tiene total relación con lo anteriormente argumentado en relación a la declaración de (...) en el mismo sentido se le toma su declaración con la autorización únicamente de su hermana mayor (...), quien no es quien debe ejercer su representación legal en este tipo de diligencias, pues es a su progenitora a quien le corresponde esa representación y por ende la autorización para que dicha menor pudiese declarar mediante el sistema de Cámara Gessel y poderse reproducir posteriormente en un debate oral y público. Que de igual forma que a su hermana mayor no se le hace saber el derecho que tiene de abstenerse a declarar en su contra por tratarse de su progenitor, circunstancia que se inobservó por parte de la juzgadora al darle valor probatorio a dicha declaración y declararlo culpable con esa declaración, sin observarse que esa prueba fue obtenida de manera

ilegal y por ende se varía las formas del proceso. Que el a quo incurre en injusticia notoria al no hacerse las advertencias a las testigos y agraviadas de su derecho de abstenerse a declarar. Como agravio indica que no obstante que no hay pruebas para condenarlo, la juzgadora emite una condena injusta y de forma notoria, la cual lo priva de su libertad. Con respecto a la Tesis señala que sin pruebas no se debe condenar a nadie, si se obtiene prueba de manera ilegal esto hace inviable una sentencia de carácter condenatorio, de lo contrario solo puede emitirse una sentencia absolutoria.

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 Rubén Arturo Aguilar por los delitos de Violación con Agravación de la Pena, Agresión Sexual con Agravación de la Pena y Violencia contra la Mujer, especialmente la sentencia condenatoria proferida por la juez unipersonal del tribunal de sentencia de Jalapa, estableciendo luego del estudio y análisis de la misma que la juzgadora no inobservó el artículo 2 constitucional señalado por el impugnante y que sí aplicó al resolver los artículos 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala y 14 del Código Procesal Penal. El artículo constitucional mencionado indica que: "Es un deber del 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. El principio de seguridad jurídica consagrado en la norma transcrita anteriormente, consiste en la confianza que tiene que tener todo ciudadano, dentro de un Estado de Derecho, hacia el ordenamiento jurídico, es decir hacia el conjunto de leyes que garantizan su seguridad, mismas que deben ser coherentes e inteligibles. En el presente caso se establece que la juzgadora de primer grado al dictar la sentencia impugnada lo hizo en el ejercicio de las facultades legales de la que está investida, respetando las leyes vigentes del país y principalmente la Ley Fundamental. Por su parte el condenado Rubén Arturo Aguilar durante la tramitación del proceso instruido en su contra y en el desarrollo del debate oral y público llevado a cabo en la audiencia respectiva, tuvo conocimiento como sujeto procesal, de la ley que regía la tramitación de su proceso por la conducta observada en contra de sus dos menores hijas, se le dio la oportunidad de desenvolverse, y se le consideró y fue tratado como inocente durante la dilación del proceso, hasta la emisión de la presente sentencia, la que fue condenatoria porque según las pruebas analizadas

por la juzgadora se le encontró culpable de los hechos y actos imputados por el Ministerio Público cometido en contra de sus dos menores hijas (...) de apellidos (...). Es por eso que esta Sala afirma que la juez A quo no inobservó el precepto constitucional invocado por el impugnante y que sí aplicó los artículos 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala y 14 del Código Procesal Penal. Con respecto a lo que indica el apelante de que los artículos 186 y 385 del Código Procesal Penal se relacionan con los artículos constitucionales y adjetivo penal referidos, --que se refieren a la valoración y apreciación de la prueba-- esta Sala considera importante resaltar que no se da la inobservancia por parte de la juzgadora de estos preceptos adjetivos penales, porque el hecho de que a las agraviadas, hijas del acusado, (...) de apellidos (...), no se les haya advertido de su derecho de abstenerse de declarar en contra de su progenitor y que a la primera de las menores mencionadas se le toma su declaración con la autorización de su hermana mayor, no significa que sus respectivas declaraciones, como prueba testimonial, sean ilegales, pues estas se obtuvieron a través de un medio permitido por la ley y se incorporaron al proceso en la forma establecida legalmente, declaraciones testimoniales que la juzgadora concatenó con las demás pruebas aportadas al proceso en su momento procesal oportuno y que dieron como resultado dictar la sentencia condenatoria impugnada por el procesado Rubén Arturo Aguilar. Cabe agregar que si se discute sobre la validez de la prueba o elementos de convicción, debe hacerse en el momento de su incorporación al proceso y resolverse en el momento de su valoración, pudiendo las partes procesales protestarlas ante el juez de la causa, en el caso concreto la defensa tuvo bastante libertad para protestar si consideraba ilegal esta prueba, en su momento procesal oportuno pero no lo hizo. En ese orden de ideas esta Sala establece que no se inobservaron las normas constitucionales y procesales indicadas por el apelante en su recurso de apelación especial por motivos de forma, por lo que no le queda otra alternativa que declarar sin lugar el recurso planteado y consecuentemente confirmar la sentencia venida en 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, 391, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 426, 427, 429, 430, 431; del Código Procesal Penal; 1, 10, 173, 173 bis, 174 del Código Penal; 28, 30 de la Ley Contra la Violencia, Explotación y Trata de Personas; 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 RUBEN ARTURO AGUILAR, por no adolecer la sentencia del vicio señalado. II) Como consecuencia la sentencia 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 el sentenciado estuviese 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 el cual se encuentra privado de su libertad. 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, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

03/07/2015 - PENAL
439-2014

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

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por MOTIVO FORMA, constitutivo de motivos absolutos de anulación formal, por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado Erick Fernando Galván Ramazzini, en contra de la sentencia de fecha veintinueve de agosto del año dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, Abogado Luis Fernando González Toscano, dentro del proceso que se instruyó en contra de **NOE ESAU ORANTES FLORES** por el delito de **ENCUBRIMIENTO PROPIO** y alternativamente por el delito de **VIOLACIÓN**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado NOE ESAU ORANTES FLORES, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Ericka Lorena Abril Jelkmann. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Claudio René Pérez Rivera. 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 NOE ESAU ORANTES FLORES, el día cuatro de septiembre del dos mil diez, siendo aproximadamente las once horas cuando conducía el microbus propiedad de José Arturo Avila Morales, padre de la víctima (...) cuando ésta abordó y se dirigía con rumbo hacia la playa “La Barra” al llegar al lugar indicado usted Noe Esau Orantes Flores, se levanto del asiento del conductor se dirigió hacia la niña (...) de trece años de edad, sujetándola fuertemente le bajo su pantalón y le introdujo su pene en la Vagina de la niña agraviada, luego de haber realizado su cometido le amenazó indicándole que si contaba algo mataría a su padre o su mama. La conducta del imputado NOE ESAU ORANTES FLORES, la califica nuestra legislación Penal Sustantiva en el Delito de Encubrimiento Propio, tipificado en el artículo 474 del Código Penal. Y ALTERNATIVAMENTE El Ministerio público le sindicó del siguiente hecho: Usted NOE ESAU ORANTES FLORES, el día cuatro de septiembre del dos mil diez, siendo aproximadamente las once horas cuando conducía el microbus propiedad de José Arturo Avila Morales, padre de la víctima (...) cuando ésta abordó y se dirigía con rumbo hacia la playa “La Barra” al llegar al lugar indicado usted Noe Esau Orantes Flores, se levanto del asiento del conductor se dirigió hacia la niña (...) de trece años de edad, sujetándola fuertemente le bajo su pantalón y le introdujo su pene en la Vagina de la niña agraviada, luego de haber realizado su cometido le amenazó indicándole que si contaba algo mataría a su padre o su mama. La conducta del imputado NOE ESAU ORANTES FLORES, la califica nuestra legislación Penal Sustantiva en el Delito de Violación, tipificado 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 Santa Rosa, al resolver declaró: “I) ABSUELVE al procesado NOE ESAU ORANTES FLORES de la comisión de un delito de ENCUBRIMIENTO PROPIO y alternativamente por un delito de VIOLACIÓN por el cual se le abrió a juicio penal. II) Que encontrándose el procesado guardando prisión en las Cárceles Públicas del Boquerón de esta ciudad, se ordena su inmediata libertad. III) No se hace declaración en cuanto a responsabilidades civiles por la naturaleza del fallo; IV) No se condena en costas procesales en relación a los gastos ocasionados en la tramitación del proceso, en virtud del carácter absolutorio del presente fallo; V) NOTIFIQUESE y estando firme el presente fallo, archívese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha uno de diciembre del año dos mil catorce, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial interpuesto por MOTIVO DE FORMA por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones ERICK FERNANDO GALVAN RAMAZZINI, en contra de la sentencia de fecha veintinueve de agosto del año dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, mediante la cual se absolvió al procesado mencionado por un delito de ENCUBRIMIENTO PROPIO y alternativamente por un 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 dieciocho de junio del año dos mil quince, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos que únicamente el Apelante Ministerio Público a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Erick Fernando Galván Ramazzini reemplazó su participación el cual fue recibido en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en el cual se expresó con relación al recurso planteado y el mismo corre agregado 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 apelante Ministerio Público interpuso Recurso de Apelación Especial interpuesto por MOTIVO DE FORMA a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones ERICK FERNANDO GALVAN RAMAZZINI, por inobservancia de los artículos 11 Bis y 385 del Código Procesal Penal, señalando 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; pretendiendo que el tribunal de alzada, confronte la sentencia recurrida con los preceptos exigidos en el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal y constate que el a quo emitió una sentencia que infringe dicha norma jurídica, al adolecer de una motivación completa, clara, precisa y razonable.

CONSIDERANDO:

Esta Sala de la Corte de Apelaciones, procede a hacer el análisis de los motivos que fundamenta el Recurso

de Apelación Especial interpuesto por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Erick Fernando Galván Ramazzini, en contra de la Sentencia proferida por parte del juez unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Santa Rosa, con fecha veintinueve de agosto del año dos mil quince, de la siguiente forma: UNICO MOTIVO DE FORMA: INOBSERVANCIA DE LOS ARTICULOS 11 BIS y 385 DEL CODIGO PROCESAL PENAL: Argumenta el apelante: La motivación de toda sentencia debe basarse en tres aspectos importantes fáctico, jurídico y probatorio, lo cual tiene como finalidad la protección de los sujetos procesales de la arbitrariedad judicial, provocada por la permisón de decisiones antojadizas y sin fundamentación, y así poder emitir un fallo debidamente fundamentado, justo y legal. los objetivos de la fundamentación son: a) El control sobre la actividad jurisdiccional de los juzgadores; b) Hacer posible el derecho de recurrir de las partes; y c) Permitir que el Tribunal de Segundo Grado conozca el iter lógico seguido por los señores jueces, para decidir o resolver los hechos sometidos a su consideración. Estima el ente fiscal que la sentencia no posee una motivación razonable, clara, precisa y completa. 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 el documento sentencial no permite conocer y comprender de manera clara y precisa, las razones que tuvo el tribunal de primer grado para arribar a su decisión con certeza jurídica.

Esta Sala de apelaciones previo al análisis correspondiente estima pertinente transcribir lo conducente que se encuentra en el apartado DE LOS RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN AL TRIBUNAL A CONDENAR O ABSOLVER del apartado de PRUEBA TESTIMONIAL y razonamiento que el a quo realiza a dichas declaraciones de la siguiente manera: "Se recibieron las deposiciones siguientes las cuales obran en su totalidad para su consulta en el Disco Compacto que contiene la audiencia de Debate y por Economía Procesal se plasma el análisis de los mismo: (...), ROXANA LISSETTE RIOS DE AVILA y JOSE ARTURO AVILA MORALES. La primera de las deponentes manifiesta haber sido objeto de un acto sexual en contra de su voluntad por parte del sindicado...hecho que ocurrió dentro de un bus el cual conducía, utilizando éste violencia física y psicológica para producir el hecho, acción que realizó en horas de la tarde. Los deponentes siguientes tienen la calidad de testigos post-factum... constándoles

el hecho que el procesado laboraba para ellos y habitualmente llevaba a la agraviada del colegio hacia su casa y a pasear.... El togado..... advierte que a la...prueba de cargo,...ante la duda de la existencias de relaciones sexuales del sindicado con la señorita (...), el juzgador es del criterio de no otorgarles valor probatorio a sus dichos.”

Este Tribunal de Alzada, luego del análisis de la sentencia apelada, argumentos esgrimidos por el apelante, disco compacto y parte conducente anteriormente trascrita, considera que el a- quo en relación a la declaración de la víctima efectúa su motivación de manera bastante resumida sin dar mayores detalles de lo que dijo la agraviada, y, específicamente al razonar sobre las declaraciones de los testigos referenciales ROXANA LISSETTE RIOS DE AVILA y JOSE ARTURO AVILA MORALES su motivación carece de una contundente, clara, precisa y completa fundamentación, advirtiéndole que, no obstante se trata de testigos referenciales, el a quo no razonó sobre aspectos relevantes que indicaron dichos testigos durante el desarrollo del debate, por lo que el juez sentenciador en su motivación inobservó los artículos 11 bis y 385 del Código Procesal Penal, justificando su razonamiento deficiente en indicar que únicamente existe la declaración de la menor agraviada por lo que en observancia al principio constitucional y procesal de inocencia y ante la duda, no les otorga valor probatorio a la declaración de la propia agraviada como a las declaraciones de los testigos referenciales, por lo que no observó ni aplicó adecuadamente las reglas y principios de la sana crítica razonada.-

Por lo antes analizado el recurso de apelación especial por motivo de forma deberá ser acogido, resolviéndose lo que en derecho corresponde.-

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; 173 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 todo lo considerado anteriormente y normas aplicables RESUELVE: I) **ACOGE EL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL** por: **ÚNICO MOTIVO DE FORMA:** Inobservancia del

artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, interpuesto 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 veintinueve de agosto del dos mil catorce dictada por Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, II) **SE ANULA LA SENTENCIA VENIDA EN GRADO** ordenando el reenvío de la causa 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, deberá conocer el juez correspondiente para el conocimiento del debate a celebrarse por reenvío dentro del proceso arriba identificado hasta su fenecimiento, 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) 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

**03/07/2015 - PENAL
399-2014**

**SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE
APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, TRES DE
JULIO DEL AÑO DOS MIL QUINCE.**

En nombre del pueblo de la República de Guatemala se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial que por **MOTIVO DE FORMA** que implica un motivo absoluto de anulación formal interpuso el **MINISTERIO PÚBLICO** a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogada **GLORIA LISBETH MONTERROSO GARCIA**, en contra de la sentencia de fecha diecinueve de septiembre del año dos mil catorce, dictada 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 **VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA EN FORMA**

CONTINUADA se instruyó en contra del procesado WILLIAM RAYMUNDO MUÑOZ.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado WILLIAM RAYMUNDO MUÑOZ quien es de datos de identificación personal que constan en autos. ACUSÓ: El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Abogada SILVIA PATRICIA LAINFIESTA AREVALO. DEFENSOR: Abogado RODOLFO ESTUARDO CHAVARRIA MORENO. No se constituyo Querellante adhesivo, no se constituyó Tercero Civilmente Demandado.

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

“Usted WILLIAM RAYMUNDO MUÑOZ, a finales del mes de marzo del año dos mil nueve, cuando la menor víctima (...) tenía catorce años de edad, llevo a su vivienda donde usted reside ubicada en Caserío Laguna del Pito, Aldea Sashico, del Departamento de Jalapa a buscar a la señora (...) que es su esposa, pero ella no se encontraba en dicha residencia, por lo que usted hizo ingresar a la menor, le dijo que se sentara en la cama, que no gritara, cerro puertas y ventanas de la vivienda, se colocó encima de la menor víctima tuvo acceso carnal vía vaginal con la víctima, posteriormente amenazó a la menor víctima diciéndole que no fuera a decir nada sino que se atuviera a las consecuencias, cuando la menor víctima llega a la casa en donde ella reside, se da cuenta que está sangrando y que tiene dolor; en meses posteriores usted, buscaba a la menor víctima y aprovechando que se encontraba sola, la obligaba a tener relaciones sexuales repitiendo en varias ocasiones el mismo acceso carnal vía vaginal en contra de la menor víctima. De igual forma se le acusa que cuando la menor víctima (...), tenía once años de edad, en el año dos mil once, usted aprovechando un viaje a bordo de su vehículo tipo motocicleta que realizo para efectuar compras de fardos de aguas gaseosas en compañía de la menor (...) que lo acompañaba por encargo de la señora (...), (progenitora de la menor víctima) y en el trayecto del caserío Laguna del Pito, Aldea Sashico hacia la cabecera municipal de Jalapa, Usted introdujo su moto por un callejón por la colonia Los Laureles, del Departamento de Jalapa, la menor víctima le pregunto el porqué recibiendo como respuesta que se callara y en un lugar deshabitado, tiro al suelo a la menor víctima, ella trataba de defenderse pero usted le golpeo la cara, le quitó las prendas de vestir, saco

su pene y lo paso por la vagina, toco los pechos de la menor y se subió sobre la víctima y tuvo acceso carnal vía vaginal y anal, amenazando a la menor víctima que no dijera nada a nadie sino se atuviera a las consecuencias, posterior al hecho sostuvo dos veces más acceso carnal vía vaginal y anal con la menor víctima cuando se encontraba en su vivienda ubicada en Caserío Laguna del Pito, aldea Sashico, del departamento de Jalapa, amenazando a la menor víctima de que no fuera a decir nada de lo sucedido porque si no le iba a hacer daño a ella y a su familia. También se le acusa que hace aproximadamente dos años cuando la menor (...) tenía aproximadamente trece años de edad, cuando la menor víctima se encontraba en compañía suya, en la Aldea el Rodeo del Departamento de Jalapa, realizando corte de café por día, la menor víctima decide quedarse terminando un surco de café en horas del almuerzo, cuando usted aprovechándose que la menor víctima se encontraba sola porque las demás personas que se encontraban trabajando se habían ido a almorzar, usted la tira al suelo, le baja el pantalón, y tuvo acceso carnal vía anal con la menor víctima, ella gritaba y trataba de defenderse pero no podía, ella sintió mucho dolor, luego usted se levantó y se fue, pero la amenazó que no fuera a decir nada porque le haría daño a ella y a su familia, asimismo en el mes de mayo del año dos mil doce, usted le dijo a la progenitora de la menor víctima que se la prestara para que fuera a trasladar café, juntamente con los hermanos sus hermanitos, usted le indicó a los hermanitos de la menor víctima, que se adelantarán, e intentó nuevamente tener acceso carnal con ella, la tiro al suelo sobre un costal que había en un terreno ofreciéndole veinte quetzales, para que ella tuviera relaciones sexuales con usted, la menor se negó y salió corriendo, y como usted es una persona agresiva la menor víctima por temor no le dijo nada a su progenitora por la amenazas que usted le había dicho. Asimismo se le acusa a que a finales del mes de diciembre del año dos mil ocho cuando la víctima (...) contaba con trece años de edad, en un terreno ubicado en Aldea El Rodeo Municipio y Departamento de Jalapa, estando en la tarea de cortes de café, aprovechando que la víctima estaba sola, se acerco usted y quiso retener a la menor víctima. Ella corrió y usted la siguió, dándole alcance, la tiro al suelo, intento quitarle el pantalón que vestía, pero como la víctima se defendía y gritaba, al no lograr su objetivo, le paso su pene por el ombligo de la víctima y posteriormente a que la víctima lucho, se despartió y se retiro hacia otro lado del terreno en donde fue objeto del abuso sexual, en contra de la voluntad de la víctima. El sindicado valiéndose de su superioridad de hombre y la minoría de edad de las víctimas, utilizando violencia y amenazas realizo

los hechos ilícitos que se le imputan. **AMPLIACIÓN:** El sindicato acceso a las víctimas carnalmente vía vaginal, se debe entender también en contra de la voluntad de la voluntad de las menores de edad, toda vez que se establece que las relaciones sexuales no fueron consentidas por las víctimas, y tomando en cuenta también que los hechos atribuidos al sindicato son personas menores de edad las que presentaron la denuncia y declaran los hechos a él atribuidos, por consiguiente hay escasa información con relación a fecha, horas, pero si en lugares específicos tomando en cuenta que efectivamente por las edades que las menores presentaban en la fecha en que ocurrieron los hechos y la fecha en que denunciaron es lógico pensar que no es un relato claro preciso con relación a esos extremos, pero si con relación a lo que es el hecho atribuido al sindicato que cometió en contra de (...) se hace constar que fue una relación vaginal y anal, que también esas relaciones cometidas por el sindicato contra (...) fueron relaciones no consentidas, en contra de la voluntad de las agraviadas. El sindicato encuadra su conducta en los hechos que se le atribuyen, con todas la circunstancia de tiempo, lugar y forma en CUATRO DELITOS DE VIOLACION CON AGRAVACIÓN DE LA PENA, EN FORMA CONTINUADA, según los artículos 71 173 y 174, en agravio de las víctimas: (...) todas de apellidos (...)."

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 WILLIAM RAYMUNDO MUÑOZ, en el hecho que por el delito de VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA FORMA CONTINUADA, se le abriera a juicio penal, entendiéndosele libre de todo cargo, siendo agraviadas: (...) las últimas cuatro DE APELLIDOS (...); II) No se hace pronunciamiento en cuanto a la Reparación Digna, por la naturaleza del fallo; III) Por la naturaleza del fallo, las costas procesales las soporta el Estado; IV) Encontrándose el acusado en Prisión Preventiva, por el 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:

Con fecha diecisiete de octubre del año dos mil catorce 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 la audiencia de debate oral y público para el dieciocho de junio del año dos mil quince a las catorce 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 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 GLORIA LISBETH MONTERROSO GARCIA interpuso Recurso de Apelación Especial, indicando como UNICO SUBMOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385 del código procesal penal relacionado con los artículos 394 numeral 3) 420 numeral 6) del código procesal penal. La falta de aplicación de la sana crítica razonada, en su principio de razón suficiente, regla de la derivación e injusticia notoria.

DEL GRAVIO QUE SE HA CAUSADO:

El Ministerio Público realizó investigación y acusó al procesado WILLIAM RAYMUNDO MUÑOZ, por el delito de VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA EN FORMA CONTINUADA y el Tribunal A Quo, al no valorar y relacionar todas las pruebas que se desarrollaron en el debate, que demuestran que las víctimas fueron violadas y abusadas sexualmente, no aplicando el sentido común, la sana crítica razonada en la valoración de las pruebas que se desarrollaron en el debate y con injusticia notoria; dicta una sentencia absolutoria, no obstante que la prueba desarrollada en el debate acredita los hechos imputados, dejando sin sanción al acusado, poniendo en riesgo la integridad personal de las víctimas y de su entorno familiar.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial por un único motivo de forma, referido a la no aplicación de la sana crítica razonada y por injusticia notoria, esta Sala parte de considerar que el recurso esta erróneamente planteado pues se invocan como un solo motivo, dos causales lo cual implica una imposibilidad de esta Sala de enmendar en esta etapa procesal dicho error, sin embargo entrando a conocer por el principio pro actione, se entra a resolver los agravios señalados estableciendo en cuanto a la sana crítica razonada que Couture define las reglas de la sana crítica como “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.” Explayándose en el tema nos enseña que las reglas de la sana crítica configuran una categoría intermedia entre la prueba legal y la libre convicción. Sin la excesiva rigidez de la primera y sin la excesiva incertidumbre de la última, configura una feliz fórmula de regular la actividad intelectual del juez frente a la prueba. Las reglas de la sana

crítica son, para él ante todo, “las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de los casos. El juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar la voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería sana crítica, sino libre convicción. La sana crítica es la unión de la lógica y la experiencia sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento” a esta definición debemos agregarle lo que se establece por parte de la Corte Suprema de Justicia, quien ha indicado que la injusticia notoria, planteada de manera fundada y razonable como motivo de apelación especial, permite descender a los hechos acreditados por medio del análisis de las valoraciones probatorias que los fijan; de esa cuenta, funciona como excepción al régimen que impone el artículo 430 del Código Procesal Penal. En ese sentido, la Sala de Apelaciones que deja de pronunciarse sobre una denuncia de injusticia notoria, so pretexto de la intangibilidad de los medios probatorios, incurre en el presupuesto del artículo 440 numeral 1) del Código Procesal Penal; desde esta perspectiva la Sala entra a resolver el recurso planteado, el cual en principio contiene errores grasos en su planteamiento, al haber confundido en un sub motivo dos agravios, sin embargo entramos a pronunciarnos sobre ellos, al respecto de la sana crítica razonada, la revisión de la sentencia nos conduce a establecer que el tribunal a quo, concatena la poca prueba presentada por el ente investigador, llegando a tener la convicción explicada y argumentada de que las presuntas víctimas fueron objetos de relaciones sexuales, pues en ellas se encontraron cicatrices recientes y antiguas y desfloraciones, conclusión a la que llega por la aplicación de la sana crítica razonada, sin embargo el ente investigador, nunca presento en debate oral y público a las agraviadas, e incluso teniendo los medios que provee nuestro ordenamiento jurídico para que las víctimas declararan, como lo es, la utilización de biombos, camara gessel, videoconferencia, prueba anticipada entre otras el ente investigador nunca aseguro esa prueba que era elemental en el debate, pues los relatos ante los peritos, fueron realmente escasos o nulos, impidiendo al juzgador llegar a una conclusión que permitiera condenar al sindicado, esta Sala entra a revisar esa prueba por el planteamiento de la injusticia notoria y encuentra que en uno de los dictámenes hay un señalamiento sin lugar y fecha;

en el segundo señala a que alguien la abusó y violó, más no dice quien; el tercer dictamen indica que fue el sindicado, pero igual no menciona fechas ni lugar; y así los demás informes, incluso uno de ellos indica que ella ha tenido relaciones con su novio, pero que han sido consentidas, estas circunstancias llaman la atención de esta Sala puesto que el Ministerio Público por mandato constitucional debe realizar la investigación y aportar las pruebas pertinentes, aspecto que en este caso no hizo, y aun así lo reclama en la apelación, al indicar que se aportó suficiente prueba, cuando lo único que hizo comparecer al debate oral y público fueron los peritos y sus respectivos informes periciales, pero nunca incorporó prueba que permitiera al juzgador concatenar los hallazgos periciales con el sindicado, lo cual si contaba con ello, pues son las mismas víctimas del hecho, las cuales en un acto inusual llegan al Tribunal y ahí se niegan a declarar por ser familia del sindicado, esta circunstancia, es esencialmente atribuible al ente investigador, a quien se debe certificar lo conducente para que se determine posible responsabilidad, en el hecho de no haber aportado la prueba directa del caso, estas razones llevan a establecer que el agravio planteado no se encuentra en la sentencia impugnada si no en un error del ente investigador, quien no aportó la prueba pertinente para lograr vincular al sindicado en el hecho atribuido, teniendo por ende no acoger el recurso de apelación presentado.

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; 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 **MOTIVO DE FORMA** que implica un motivo absoluto de anulación formal, planteado por el **MINISTERIO PÚBLICO** a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogada **GLORIA LISBETH MONTERROSO GARCIA**, en contra de la sentencia de fecha diecinueve de septiembre del año dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, por no adolecer la sentencia de dicho vicio. II) Como consecuencia, la

sentencia penal venida en grado queda invariable en su íntegro contenido. III) Certifíquese lo conducente a donde corresponda, en contra de la Agente Fiscal a cargo de la investigación, para que se determine la posible responsabilidad por no haber aportado la prueba directa del caso, según lo considerado por esta Sala. 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 el acusado, estuviese libre y no haya sido posible su concurrencia a la audiencia de la lectura, se le deberá notificar la misma en el lugar señalado para el efecto. V). **NOTIFIQUESE** 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

07/07/2015 - PENAL
437-2014

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, SIETE DE JULIO DE DOS MIL QUINCE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación a los Recursos de Apelación Especial por Motivo de Forma interpuesto por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado **JOSÉ VÍCTOR GIRÓN VÁSQUEZ**, en contra de la sentencia de fecha diez de octubre del año dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Santa Rosa, Abogado Luis Fernando González Toscano, dentro del proceso que se instruyó en contra de **ALEJANDRO LÓPEZ AGUIRRE**, por el delito de **HOMICIDIO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **ALEJANDRO LÓPEZ AGUIRRE**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal, Abogado César Augusto Polanco Arana, de la Fiscalía Distrital de Santa Rosa. La defensa del acusado estuvo a cargo del Abogado Felipe Antonio Domínguez López. 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 los siguientes hechos:: “Usted ALEJANDRO LÓPEZ AGUIRRE, el día 26 de octubre del año dos mil doce a eso de las dieciocho horas con treinta minutos aproximadamente, en la esquina de la Escuela Oficial Rural Mixta de la Aldea Los Achiotres, jurisdicción del Municipio de Santa María Ixhuitán, departamento de Santa Rosa, usted se encontraba en dicho lugar ingiriendo bebidas alcohólicas en la vía pública y sin motivo aparente después de un cruce de palabras e insultar al joven Edwin Yoel Vásquez López que se encontraba al otro extremo de la calle, procedió a dispararle utilizando arma de fuego tipo escopeta que usted portada cruzada con un cinto en la espalda, al caer mortalmente herido el joven Edwin Yoel Vásquez López, usted Alejandro López Aguirre, con la cachapa de la escopeta le ocasionó varios golpes en diferentes partes del cuerpo; haciendo omisión a las suplicas de auxilio que su víctima realizó; lesiones por arma de fuego tipo escopeta que ameritaron el traslado del agraviado EDWIN YOEL VASQUEZ LOPEZ al Hospital Nacional de Cuilapa, Santa Rosa, lugar donde debido a la gravedad de las heridas falleció el día 27 de octubre de dos mil doce a las once horas con diez minutos; por lo que su conducta encuadra en el delito de HOMICIDIO conforme lo regula el artículo 123 del Código Penal Guatemalteco.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Santa Rosa, resolvió: “I) ABSUELVE al procesado ALEJANDRO LOPEZ AGUIRRE de la comisión de un delito de HOMICIDIO, cometido en contra de la vida EDWIN YOEL VASQUEZ LOPEZ. II) Que encontrándose el procesado guardando prisión en la Cárcel de Máxima Seguridad “El Boquerón” de este municipio, se le deja en la misma situación hasta quedar firme el presente fallo. III) No se hace declaración en cuanto a Responsabilidades Civiles por no haberse ejercitado la misma en su momento procesal oportuno. IV) No se condena en costas procesales en relación a los gastos ocasionados en la tramitación del procesado, en virtud del carácter absolutorio del presente fallo. V) **NOTIFIQUESE** y estando firme el presente fallo, archívese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha uno de Diciembre de dos mil catorce, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obran los recursos de apelación especial planteado 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 lunes quince de junio de dos mil quince, a las doce horas, 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 José Víctor Girón Vásquez, interpuso recurso de apelación especial por motivo de forma indicando como UNICO SUBMOTIVO: 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 Manifestando en su argumentación que de los razonamientos que contiene la sentencia que se impugna, resulta evidente que al apreciar la prueba de valor decisivo producida en el debate. El tribunal de la causa inobservó el principio de Razón suficiente, integrante de la regla de la lógica. Por lo que se afirma que en el caso sub judice el Tribunal de juicio no aplicó los referidos principios, en las conclusiones obviamente erróneas a las que arribó y que lo indujo a absolver al enjuiciado ALEJANDRO LÓPEZ AGUIRRE, en virtud que al proceder a la valoración de la declaración testimonial del señor CÉSAR AUGUSTO ORANTES LÓPEZ, la cual fue corroborada a través del interrogatorio dirigido tanto por el Ente Fiscal, así como por el Abogado Defensor del procesado y robustecida con los dictámenes periciales e informes así como de la evidencia material; a los cuales no se les asignó eficacia de probanza. El Tribunal de Primer Grado no fue objetivo, ni serio al conocer sobre el presente hecho encuadrado en el delito de homicidio. Por otro lado, el Tribunal de Sentencia aduce que no hay suficiente prueba; pero esa afirmación no se deriva de la prueba generada en el juicio ni es una conclusión concordante y verdadera, porque ese razonamiento no está constituido por inferencias deducidas de las pruebas y de la sucesión de conclusiones de ellas se hayan determinado; de donde se desprende también la violación al principio de la razón suficiente por parte del juzgador, porque no se auxilió de la psicología para arribar a las conclusiones que brindaron al desechar peritajes y ratificación de los mismos, efectuados en el debate; por cuanto que los jueces no son expertos en esas materias y por ello deben servirse y auxiliarse de los especialistas en las mismas; Por la naturaleza de la función que constitucionalmente tiene asignada el tribunal de Sentencia, es el destinatario de los alcances y efectos del artículo 385 del Código Procesal Penal, toda vez que lo obliga a basar su decisión valorando las pruebas que en su presencia se han producido,

por excelencia, según las reglas de la sana crítica razonada. El desconocimiento o no cumplimiento de tal obligación, trae aparejada la sanción que consiste en declarar la existencia de un vicio en la sentencia y que por consiguiente, debe de ser corregido. Lo anterior se afirma, porque la norma legal citada exige que el tribunal manifieste su convicción, acompañada de su respectiva fundamentación, por medio de argumentos naturales y obvios, propios del raciocinio humano, que tomen en cuenta los diversos medios probatorio que se incorporaron al proceso, siguiendo las reglas legales para tal incorporación; ya que todos los medios probatorios que se producen o introducen en la fase procesal respectiva por regla general implicar y conllevan indicios, es decir, indicadores respecto de acciones u omisiones que tienden a demostrar que el hecho ilícito existe y que las facetas constitutivas del mismo pueden ser imputadas a conductas humanas; tal como ocurrió en el caso sub examine. El ente acusador afirma que el Tribunal Sentenciante infringió por inobservancia, los preceptos contenidos en el artículo 385 del Código Procesal Penal, el cual estipula que el Tribunal apreciará la prueba según las reglas de la Sana Crítica Razonada y por lo mismo su sentencia está viciada, porque contiene un motivo absoluto de anulación formal que no requiere protesta previa. Debiéndose tener en cuenta que el impugnante no pretende que se transgreda el principio de intangibilidad de la prueba, ya que su crítica está dirigida en contra de los razonamientos carentes de logicidad utilizados por los señores jueces sentenciadores. AGRAVIO PROVOCADO: El Ministerio Público, como ente encargado por el Estado de la Persecución Penal, formuló acusación en contra del procesado ALEJANDRO LÓPEZ AGUIRRE, por los hechos descritos en la misma y tipificado como delito de HOMICIDIO. Sin embargo, fue absuelto porque en la apreciación del material probatorio de valor decisivo relacionado, el Tribunal de la causa no utilizó las reglas de la sana Crítica razonada, específicamente la ley de la lógica, reglas de la coherencia y de la derivación, en principio de razón suficiente; violando con ello el sistema valorativo que exige el artículo 385 del Código Procesal Penal. Lo cual causa agravio al dejar de sancionar hechos ilícitos calificados como delitos en nuestro ordenamiento penal sustantivo, limitando la función del Ministerio Público que por imperativo constitucional es el ente encargado de la Persecución Penal.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. En cuanto al recurso de apelación especial por motivos de forma interpuesto

por el Agente Fiscal de la unidad de Impugnaciones del Ministerio Público Abogado JOSÉ VÍCTOR GIRÓN VÁSQUEZ, con relación al UNICO SUBMOTIVO DE FORMA por la inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, referente a las Reglas de la Sana Crítica Razonada en cuanto a la Lógica y sus Reglas de Derivación y su Principio de razón suficiente, al realizar el estudio de las constancia procesales se establece que el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, Abogado Luís Fernando González Toscano, al realizar el razonamiento que induce al Tribunal a condenar o sentenciar, procede a calificar los medios probatorios puestos a su conocimiento, tanto por el Ministerio Público, como por la defensa, los hace dando valor probatorio a los dictámenes periciales de ABRAHAM MANUEL SALAZAR GALICIA, perito especialista de la Unidad de Laboratorios de Criminalística del Instituto Nacional de Ciencias Forenses -INACIF- y del Doctor JULIO CESAR PIVARAL SANTOS, perito profesional de la Medicina área de Patología Forense y Clínica Forense del departamento Técnico Científico del Instituto Nacional de Ciencias Forenses -INACIF-, pero únicamente para establecer la muerte de EDWIN YOEL VÁSQUEZ LOPEZ y las causas de ésta. “En cuanto a las declaraciones testimoniales de José Vásquez, quien manifestó en el debate que no estuvo presente en el lugar del hecho, se enteró del hecho por una llamada que le realizó su hija y su cuñada a las diez de la noche, manifestando también que el hecho ocurrió el veintisiete de octubre, y del testigo CESAR AUGUSTO ORANTES LOPEZ, quien manifestó que el hecho sucedió en la aldea “Los Achotes” el día veintiséis de octubre aproximadamente a las seis y media de la tarde, que se encontraba a una distancia de ocho a diez metros, y que vio que su hermano Edwin Joel venía caminando, camino abajo, cuando el procesado agarró al agraviado y le dio un escopetazo, después lo golpeo con la escopeta, lo llevo en carro al hospital, lo llevaron en una ambulancia falleciendo el veintisiete; el juzgador manifiesta que los dichos son inexactos en cuanto a la fecha del hecho, no existe univocidad ni reiteración en sus afirmaciones, no existe confirmación de ningún otro deponente que corrobore lo descrito por Cesar Augusto Orantes López, con lo cual solamente se tiene su dicho en contraposición del Principio Constitucional de Inocencia. Que se evidencia un interés en el asunto por parte del segundo de los testigos mencionados al ser el agraviado su hermano y el procesado su primo. Asimismo indica el juzgador que la evidencia material no es suficiente para robustecer su dicho, toda vez que no se cuenta con el arma de fuego, solamente con cinco postas...” Esta Sala al entrar a

realizar el análisis considerativo, y en observancia al principio de intangibilidad de la prueba en cuanto a que no se puede valorar la prueba producida durante el debate, pero si corresponde realizar el análisis sobre la valoración que el a quo realizó sobre la misma, advierte que el juez sentenciador al realizar su análisis, aplicó en forma correcta los principio y reglas de la sana critica razonada, especialmente el principio de Razón Suficiente, ya que en cada uno de sus razonamientos, hace sus deducciones razonadas, derivadas de cada circunstancia, tal es el caso de la prueba pericial, con la que quedó establecida únicamente la muerte de Edwin Yoel Vásquez López, así como las causa de la misma; asimismo se aprecia que al valor la prueba testimonial hace un correcto razonamiento de las causas que lo llevan a no darle valor probatorio a las mismas. De lo anteriormente indicado y lo deducido de escuchar el audio respectivo, se concluye claramente que en el presente caso, lo que existió fue una deficiente investigación por parte del Ministerio Público, extremo que no puede ser corregido por este Tribunal, por medio del recurso de apelación, ya que como se dijo de la lectura de las actuaciones, lo escuchado en el disco compacto en el que consta la audiencia de debate, las pruebas aportadas por el Ministerio Público, se establece claramente que al juez de primer grado le asiste la razón, y que el recurso de apelación no tiene asidero legal ni fáctico, ya que durante toda la sentencia el juez sentenciador da sus razonamientos y explica de manera clara y congruente del porque arriba a la conclusión de absolver al procesado ALEJANDRO LOPEZ AGUIRRE. Por lo antes indicado el recurso de apelación planteado por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado José Víctor Girón Vásquez, por único motivo de forma no de acogerse y en ese sentido debe realizarse el pronunciamiento correspondiente

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 MINISTERIO PÚBLICO a través del Agente Fiscal Abogado José Víctor Girón Vásquez, en contra de la sentencia absolutoria de fecha

diez de octubre del año dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, por no adolecer la sentencia del vicio de forma denunciado. II) En consecuencia CONFIRMA la sentencia impugnada. III) Encontrándose el procesado sujeto a prisión preventiva en el centro carcelario de Máxima Seguridad “El Boquerón”, de ese municipio, en vista que de conformidad con lo establecido en el artículo doscientos once de la Constitución Política de la República de Guatemala, en esta instancia se agota la jurisdicción ordinaria y siendo que el absuelto se encuentra aun privado de su libertad se ordena inmediatamente la misma, siempre y cuando no se encuentre sujeto a otro proceso y por ende a la imposición de alguna medida de coerción personal relativa a la prisión preventiva, debiéndose oficiar al Juez Unipersonal Sentenciador para que de la manera más rápida, libre la orden de libertad correspondiente. IV) Con lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes lo soliciten. 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 Barillas, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

07/07/2015 - PENAL
429-2014

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, SIETE DE JULIO DE DOS MIL QUINCE.

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 Abogado FÉLIX AUDEL GÓMEZ CARÍAS; en contra de la sentencia de fecha quince de octubre del años dos mil catorce, 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 **HENRY ROLANDO HERNÁNDEZ VICENTE**, por el delito de **LESIONES CULPOSAS**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **HENRY ROLANDO HERNÁNDEZ VICENTE**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal, Abogado Félix Audel Gómez Carías, de la Fiscalía Distrital del municipio y Departamento de Jalapa. La defensa del acusado 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 PUBLICO:

El Ministerio Público formuló al acusado los siguientes hechos: “A usted **HENRY ROLANDO HERNÁNDEZ VICENTE**, se le atribuye que el veintiocho de septiembre del año dos mil trece, a las dieciséis horas con treinta minutos, aproximadamente, en una esquina pavimentada, a tras de la calle que da a Cooperativa, de barrio La Reforma, del Municipio de Monjas, del departamento de Jalapa, conducía en forma imprudente, a excesiva velocidad, el vehículo tipo camioneta, tipo explores 4x4 xls, con placas de circulación P 109DQR, propiedad del señor **JUVER OSWALDO ESTRADA LEMUS**; en ese lugar, se conducía el menor de edad **JOEL ESTUARDO YANES LOPEZ** de dieciséis años, sobre una bicicleta, tipo montañesa, color gris deteriorado, el menor llegó a la esquina de la cuada, cuando Usted **HENRY ROLANDO HERNANDEZ VICENTE**, no tomo las precauciones del caso, por lo que lo paso arrollando, la víctima cayó al suelo, inconciente, personas del lugar se acercaron a prestarle auxilio, solicitándole a Usted **HENRY ROLANDO HERNANDEZ VICENTE** que le prestara auxilio a la victima, para ser trasladado a un centro asistencial, a lo que Usted se negó; por lo que se coordinó con los bomberos municipales, para ser trasladado al Sanatorio Nuestra Señora del Carmen, ubicado en Barrio Chipilapa, del municipio y departamento de Jalapa, lugar en el que fue ingresado; como consecuencia de ese hecho, la victima presento, según antecedentes hospitalarios a)fractura occipital derecha, b) fractura multifragmentaria de clavícula derecha, por lo que necesito ocho semanas de tratamiento medico y curación; Por lo que los hechos atribuidos a usted **HENRY ROLANDO HERNANDEZ VICENTE** tiene una calificación jurídica de **LESIONES CULPOSAS**, regulado 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 Jalapa, Licenciado Víctor Manuel Cruz Rivera, resuelve: "I) Se absuelve a **HENRY ROLANDO HERNANDEZ VICENTE**, en el hecho que por el delito de **LESIONES CULPOSAS**, se le abriera a juicio penal, entendiéndosele libre de todo cargo; II) No se hace pronunciamiento en cuanto a la Reparación Digna, por la naturaleza del fallo; III) Por la naturaleza del fallo, las costas procesales las soporta el Estado; IV) Encontrándose el acusado en libertad, se ordena continúe en la misma situación en tanto 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) Notifíquese."

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha dieciocho de noviembre de dos mil catorce, 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 junio de dos mil quince, 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. Haciéndose constar que la Querellante Adhesiva no reemplazó su participación a la audiencia 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 Félix Audel Gómez Carias, interpuso recurso de apelación especial por motivos de Forma, indicando como SUBMOTIVO DE FORMA: INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 385, RELACIONADO CON LOS ARTÍCULOS 394 NUMERAL 3) Y 420 NUMERAL 5), TODOS DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL. INAPLICACIÓN DE LA SANA CRÍTICA RAZONADA. Indicando en su argumentación lo siguiente: "El tribunal de sentencia, inobserva el artículo 385 del Código Procesal Penal, el cual establece que para la deliberación y votación de la sentencia el tribunal apreciará las reglas de la sana crítica razonada, concepto que contiene los principios de la lógica, la experiencia y la psicología. Atendiendo a la sana crítica razonada, existe el PRINCIPIO DE RAZON SUFICIENTE, que precisamente es el principio que dejó de aplicar el Tribunal sentenciador. El razonamiento equivocado, estriba en que dicta un fallo absolutorio... Como se puede apreciar la motivación de la sentencia no es lógica, no es congruente, no guarda relación la prueba analizada con el fondo del fallo. Con lo que el mismo juzgador analiza la prueba producida en el

debate, queda demostrado que el sindicado es autor responsable del delito atribuido. Entonces, podemos asegurar que partiendo de esos medios probatorios recibidos en el debate, resulta contradictorio el fondo del fallo impugnado...El juez de Sentencia no entra a valorar las declaraciones de los testigos, no desarrolla en forma razonable del porque no les otorgó valor probatorio, simplemente realiza una balanza del porque un testigo busca una solución favorable y el otro testigo en forma contraria, sin especificar, tal como se dijo, el porque de sus conclusiones y como aplicó las reglas de la sana crítica razonada. La conducta irresponsable del sujeto activo de ésta relación procesal, no debe dejar de sancionarse, no puede quedar en la impunidad una acción imprudente como el que se investigó y probó en el expediente judicial que ha dado lugar a estas actuaciones, y da la impresión de que el Tribunal Sentenciador lo tiene claro y no entendemos entonces de su resolución final e absolver al imputado. DEL AGRAVIO CAUSADO: Al no aplicar de la Sana Crítica Razonada, la lógica (y concretamente la regla de la derivación el principio de la razón suficiente), el Tribunal ocasiona un agravio, cual es, dejar en la impunidad un hecho revestido de las características de delito, que va contra la integridad del ofendido Joel Estuardo Yanes López, también se produjo agravio contra el Ministerio Público encargado de la persecución penal en los delitos de acción pública, que ve frustrado su trabajo en busca de la aplicación correcta de la ley."

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. Con relación al Submotivo de forma relativo a inobservancia del artículo 385, relacionado con los articulo 394 numeral 3) y 420 numeral 5), del Código Procesal Penal, inaplicación de la Sana Crítica Razonada, se aprecia, que en el memorial del recurso de apelación planteado se observaron ciertas contradicciones en el cual el Ministerio Público indica lo siguiente: " Se suma a lo anterior que la declaración de la Testigo Marlen Yuliza Palma Palma, quien por vivir en cercanías del hecho, pudo constar que efectivamente el vehículo quien atropelló al menor era el sindicado Méndez Vásquez, quien lo conducía", y en la tesis que sustenta la apelación estableció: " Se demostró la activa participación de la sindicada en el delito que se le atribuye, se establece la participación de la sindicada en el delito de lesiones culposas", aunado a ello en el presente proceso se generaron elementos que no soportan la acusación fiscal en contra del acusado pues existe DUDA RAZONABLE en cuanto a determinar la responsabilidad penal del mismo, lo que se generó

de las declaraciones del propio adolescente: JOEL ESTUARDO YANES LOPEZ, que refiere estar parado esperando vía, su bicicleta no tenía frenos, y estaba en terracería, posteriormente declaraciones de testigos que generan la duda razonable, puesto que dichas declaraciones, no se pudieron valorar, porque son referenciales para probar la culpabilidad del acusado, advirtiéndole que no se quebranta el principio de Presunción de Inocencia que le asiste al acusado al no haberse probado el deber de cuidado que le asiste a cada una de las personas involucradas en el hecho de acusación, puesto que le asiste el mismo derecho a ambos vehículos y según concluye el Querellante Adhesivo que según reglamento de Tránsito las bicicletas tienen derecho en tránsito Mixto, entendible también fue la constancia del Alcalde Municipal refiere que en la intersección de la octava calle y octava avenida del Barrio La Reforma de Monjas, Jalapa, el derecho de vía lo tiene la SEGUNDA AVENIDA, DESDE ANTES DE LA CREACION DE LA NOMENCLATURA MUNICIPAL, por lo que no se quebranto dicho principio de Inocencia. Por lo que el tribunal de Alzada refiere que no existió vulneración al artículo 385 del Código Procesal Penal en cuanto a la no aplicación de la Sana Crítica razonada en su principio de Razón suficiente, porque las declaraciones son imprecisas al lugar donde estaba el joven al lugar donde impactó y otras circunstancias que se observaron y desarrollaron en el debate oral y público y que el Juez a quo pudo observar, aunado a ello no quedó acreditado que el acusado faltara a un deber de cuidado, y el ente de persecución penal no pudo quebrantar el estado de inocencia del sindicado. Al conocer en Alzada se estima que los razonamientos del juez a quo están fundados en dos grados principios: el de contradicción y el de la razón suficiente, en virtud del cual consideramos que ningún hecho podría hallarse ser verdadero o existente y ningún enunciado verdadero, sin que haya una razón suficiente. En ese orden de ideas los que conocemos en alzada arribamos a la conclusión que el motivo de forma invocado por inobservancia del artículo 385 referente a la Sana Crítica Razonada, planteado por el Ministerio Público, no debe de 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 motivo de forma interpuesto por el MINISTERIO PÚBLICO a través del Agente Fiscal Abogado FÉLIX AUDEL GÓMEZ CARIAS, en contra de la sentencia penal de carácter absolutorio de fecha quince de octubre de dos mil catorce, 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) 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, lo soliciten; 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

07/07/2015 - PENAL
420-2014

**SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE
APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, SIETE DE
JULIO DEL AÑO DOS MIL QUINCE.**

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 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 Breslyn Irania, Josue Ásael, Brandon Stive, de apellidos Mellado Garcia, 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 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 ordenes 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 super 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 su víctima y al salir de la residencia de su víctima usted le manifestó que no realizara ningún movimiento, ni dijera nada 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 realizado 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 Breslyn Irania, Josue Ásael, Brandon Stive, de apellidos Mellado Garcia, 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 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 ordenes 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 super Closet C/M iv). Un mueble de comedor para ocho personas de madera de cedro color natural, personas que lo obedecieron y tomaron sin autorización de su víctima 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 nada a la Policía, porque de lo contrario la mandaría a matar; las acciones realizadas por usted provocaron en su cuñada señora Odilia Elizabeth García Hernández violencia psicológica que provocó en su víctima TRASTORNO DE ADAPTACIÓN, CON REACCIÓN MIXTA DE ANSIEDAD Y DEPRESIÓN, según informe realizado 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 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 cuanto a las responsabilidades civiles, en audiencia de reparación digna se determino 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 determino 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.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha diez de noviembre del año dos mil catorce, 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 junio del año dos mil quince, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que las partes 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 ROLANDO MELLADO con el auxilio de la Abogada Seydy Johanna Recinos Florián, interpuso recurso de Apelación Especial por motivos de Fondo y Forma, por el primer motivo de Fondo por errónea aplicación de la ley sustantiva penal artículo 10 del Código Penal relacionado con el artículo 7 de la Ley de Femicidio y otras formas de violencia contra la mujer al haber sido condenado por el delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN SU MANIFESTACIÓN PSICOLÓGICA, indicando como agravio: El agravio lo constituye la errónea aplicación de la ley sustantiva penal aplicada, porque el órgano jurisdiccional sentenciador, le 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 le impone una pena de SEIS AÑOS DE PRISIÓN, actuar judicial que en todo caso no le es favorable. Por el segundo motivo de Fondo interpretación indebida del artículo 252 del Código Penal con relación al artículo 10 del Código Penal, señalando como agravio: El agravio que se le causa por parte del juzgador sentenciador, interpretó indebidamente el artículo doscientos cincuenta y dos del Código Penal relacionado con el artículo diez del mismo cuerpo legal, toda vez, que se le está atribuyendo un hecho que no ha cometido, estableciendo que su persona no tuvo participación activa y que se le debió absolver al no demostrarse la existencia de los muebles. Tercer motivo de Fondo por interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal, señalando como agravio: La imposición de una pena de mayor a la mínima por el delito de Violencia contra la Mujer, y el delito de Robo Agravado, sin haber tomado en cuenta las circunstancias atenuantes aplicables al caso, lo que deviene en la indebida aplicación del artículo 65 del Código Penal; y Por motivo de Forma por errónea aplicación del artículo 385 del Código Procesal Penal, señalando como agravio: Al haber existido todas estas circunstancias que evidenciaron el desarrollo de la

prueba, 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 y la razón en el principio de contradicción, sin embargo el juzgador dio valor probatorio a todos los medios de prueba faltando a la objetividad dentro del proceso, y al haber sido condenado por un delito en el cual jamás se probó el tiempo de consumación le causa agravio, ya que la sentencia condenatoria restringe la libertad a que tiene derecho, lo cual le perjudica en su salud física y mental.

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 aportó 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.-

PRIMER SUBMOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación de la ley sustantiva penal 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 el órgano jurisdiccional lo condena por el delito de Violencia Contra la Mujer, sin embargo los hechos previstos en el delito no coinciden con la prueba diligenciada en el debate, pues no existe una acción normalmente idónea para producir el referido delito, lo que implica una vulneración que consecuentemente contamina el fallo proferido

en lo atinente a la condena impuesta, aplicando erróneamente las reglas de la lógica, principio de objetividad y de Contradicción.-

SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:

Indebida interpretación del artículo 252 del Código Penal con relación al artículo 10 del Código Penal.

Argumenta el recurrente que la plataforma fáctica del presente caso establece que el hecho ocurrió supuestamente con fecha veintiocho de septiembre del año dos mil doce, sin embargo, al realizar un análisis lógico, si el despojo de los bienes ocurre en dicha fecha, la agraviada presenta una serie de facturas emitidas con fecha nueve de octubre del dos mil doce, es decir, que días después del hecho descrito en la plataforma fáctica.-

TERCER MOTIVO DE FONDO:

Interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal.

Argumenta el apelante que el juez sentenciador hizo una interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal, al imponer una pena aumentada de la mínima por el delito de Violencia Contra la Mujer, habiéndose condenado a la pena de seis años inmutables de prisión, y al imponer una pena aumentada de la mínima por el delito de Robo Agravado contenido en el artículo 252 del Código Penal, habiéndole condenado a ocho años de prisión inmutables. Que de conformidad con la imposición de la pena no existen circunstancias agravantes, concurriendo a favor del procesado circunstancias atenuantes de carencia de antecedentes penales y de no ser una persona que se considera de peligrosidad social, debiéndosele imponer una pena mas benigna.-

Esta Sala de Apelaciones considera oportuno conocer en primer lugar sobre 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 marca Cetron CF guión veintiocho, un conjunto de muebles de sala marca Barcelona, un super closet C diagonal M iv paréntesis, un mueble de comedor para ocho personas de madera de cedro color natural; advirtiéndole este Tribunal de Alzada que, el juez sentenciador le otorga valor probatorio a la factura serie B cero cero cero quinientos sesenta y ocho, de fecha nueve de octubre del dos mil doce, factura serie B cero cero cero quinientos sesenta y siete, de fecha nueve de octubre del dos mil doce, factura serie B cero cero cero 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.-

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: 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; 7 de la ley de se Femicidio y Otras formas de Violencia Contra la Mujer, 10, 252 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 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 Florián 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) Se **ANULA LA SENTENCIA VENIDA EN GRADO** y el acto procesal impugnado, ordenando el reenvío, y de conformidad con el artículo 2 del Acuerdo Número 18-2012 de la Corte Suprema de Justicia, deberá conocer el juez correspondiente para el conocimiento del debate a celebrarse por reenvío dentro del proceso arriba identificado hasta su fenecimiento; y por la naturaleza del presente fallo, no se entra a conocer los motivos de fondo planteados; III) La lectura de la presente sentencia suerte efectos de legal notificación a las partes presentes, debiéndose entregar copia de la misma si así lo requieren, Hágase saber a los

sujetos procesales acerca de su derecho y de los plazos para interponer el recurso correspondiente, IV) Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes.-

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

07/07/2015 - PENAL
403-2014

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, SIETE DE JULIO DE DOS MIL QUINCE.

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 **JOSE ROLANDO VILLALTA PAIZ**, con el auxilio del Abogado Defensor Público Luis Eduardo Carranza Lorenzana, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de septiembre de dos mil catorce, dictada 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 **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O DE FABRICACIÓN ARTESANAL** se instruyó en su contra.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **JOSE ROLANDO VILLALTA PAIZ**, 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 de la Unidad de Dirección de la Investigación, Abogado Uldrich Adelmarr Maaz Rodríguez. La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Luis Eduardo Carranza Lorenzana, 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 Y DE LA AMPLIACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

“Usted **JOSE ROLANDO VILLALTA PAIZ**, fue aprehendido el día once de mayo de dos mil catorce,

a las dieciocho horas, aproximadamente, en la calle principal del Sector La Pedrera, Cantón Calvario municipio de Mataquescuintla, departamento de Jalapa por los elementos de la Policía Nacional Civil, Sergio Danilo López, Julio Evaristo Hernández Bailón e Ingre Grijalva Arévalo, en virtud que por el referido lugar, usted se conducía a pié portando en la mano derecha un arma de fuego hechiza o de fabricación artesanal de las características siguientes, la cual le fue incautada por el agente Sergio Danilo López, dos tubos metálicos soldados en forma de “L”, que cumple la función de empuñadura y cajón de alojamiento de la aguja percutora, dos tubos metálicos soldados en forma de “T” que cumplen la función de empuñadura y cañón; las referidas piezas al acoplarse conforman un arma de fuego hechiza o artesanal, con capacidad de percutir y detonar cartuchos para escopeta calibre 12; la cual contenía en su interior un cartucho para arma de fuego calibre 12; asimismo el agente de Policía Nacional Civil Julio Evaristo Hernández, al efectuarle un registro en sus prendas de vestir, le incautó en la bolsa del pantalón, lado derecho, un cartucho para arma de fuego calibre 12; cartuchos que pueden ser percutidos y detonados por el arma de fuego incautada al hora acusado. Por consiguiente, ésta Institución es del criterio que la conducta materializada por el ahora acusado, se subsume en la figura tipo de **PORTACION ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O DE FABRICACION ARTESANAL**, según el artículo 124 de la Ley de Armas y Municiones, vigente al momento de la comisión.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, resolvió: “I) Que **JOSE ROLANDO VILLALTA PAIZ**, es autor penalmente responsable del delito de Portación Ilegal de Armas Hechizas o de Fabricación Artesanal, descrito y previsto en los artículos 20 y 124 de la Ley de Armas y Municiones; II). Que por la infracción penal ya mencionada, se le impone al acusado **JOSE ROLANDO VILLALTA PAIZ** la pena de **DIEZ AÑOS** de prisión de carácter inconmutable, la que deberá cumplir en el centro de cumplimiento de condena que fije el Juez de Ejecución, y en su caso, con abono del tiempo de prisión que efectivamente hubiera ya padecido; III). Encontrándose el acusado José Rolando Villalta Paíz, guardando prisión en el centro carcelario para hombres de esta cabecera departamental, se ordena que continúe en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia esté firme, y el

Juez de Ejecución disponga el centro en el que el acusado debe cumplir la condena; IV). No se hace pronunciamiento en cuanto a las responsabilidades civiles, ni en lo relativo a la reparación digna a la víctima, pues por la naturaleza del delito por el que se le condena, no existe persona que tenga la calidad de “víctima determinada”, como se advierte es la exigencia que prevé el artículo 124 del Código Procesal Penal, reformado por el artículo 7 del decreto 7-2011 del Congreso de la República; V). Se exime al acusado del pago de las costas procesales al advertir su estado de pobreza y además porque fue defendido por uno de los abogados pertenecientes al Instituto de la Defensa Pública Penal con sede en la cabecera departamental de Jalapa; VI). En cuanto al arma de fuego a que se refiere el presente proceso penal, identificada como arma hechiza o de fabricación artesanal compuesta de dos piezas armadas con tubos con soldadura, con capacidad para percutir cartuchos calibre doce, sin marca, ni modelo, ni número de serie o de registro, y por cuya portación ilegal se emite la presente sentencia, se ordena el comiso de la misma, de conformidad con lo que establece el artículo 60 del Código Penal y la Ley de Armas y Municiones; VII). Como pena accesoria se suspende al condenado en el ejercicio de sus derechos políticos, debiéndose dar el aviso al Registro de Ciudadanos; VIII). Oportunamente remítase el proceso original al Juzgado de Ejecución que corresponda, para el efectivo control del cumplimiento de la condena impuesta; IX). Léase la presente Sentencia en la sala de debates del Tribunal, quedando así notificadas las partes que asistieron, y entréguese copia a la parte que lo solicite.”

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha veintitrés de octubre de dos mil catorce, 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 APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate oral y público para el día veintidós de junio de dos mil quince, a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales

de reemplazo de todas las partes 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 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 José Rolando Villalta Paíz con el auxilio de su Abogado Defensor Público, Licenciado Luis Eduardo Carranza Lorenzana interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo por errónea aplicación del artículo 10 del Código Penal y 124 de la Ley de Armas y Municiones, indica que en el presente proceso durante la fase de debate oral y público se produjo por declaración testimonial de Teresa de Jesús Valenzuela González, duda razonable a favor del procesado ya que la testigo manifestó que el día de la captura el procesado asistió a un servicio religioso junto a ella y que después conjuntamente con el señor Jose Torres, fueron a dejar las sillas que sirvieron para dicho servicio de culto y que en

ningún momento le observó arma hechiza. Por lo manifestado testimonialmente por la señora Teresa de Jesús Valenzuela González, es evidente que no existe relación de causalidad entre su persona y el hecho que se le ha imputado, es decir no ha cometido el delito de portación ilegal de arma hechiza o de fabricación artesanal. AGRAVIO: Consiste en que se le aplica erróneamente la ley sustantiva penal, en las normas sustantivas ya indicadas y las razones ya expuestas.”

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial, presentado por el sindicado José Rolando Villalta Paiz, por motivo de fondo, presentando como agravio la inobservancia del artículo 10 del Código Penal, con relación al artículo 124 de la Ley de Armas y Municiones, esta Sala parte de establecer que cuando se ha presentado un recurso por motivo de fondo, se entiende que el recurrente da por bien hechos los procesos lógicos de valoración probatoria y fundamentación que, siempre confluyen en la acreditación de los hechos por parte del juez unipersonal de sentencia penal, por ello, el examen del tribunal de alzada que conoce del recurso debe circunscribirse a la aplicación que sobre aquellos se haya hecho de la ley sustantiva. En el presente caso se plantea una inobservancia del artículo 10 del Código Penal, el que refiere la relación de causalidad en relación al artículo 124 de la Ley de Armas y Municiones, la cual contiene el delito de Portación Ilegal de Armas Hechizas o de Fabricación Artesanal, esta circunstancia nos lleva a establece el hecho tenido por acreditado y buscar en él esa relación causa - efecto y los elementos del delito ya señalado. Al revisar la sentencia venida en grado establecemos que el juez unipersonal tuvo por acreditado que “...B) El motivo de detención del acusado, fue porque en el lugar en que ocurrió, caminaba portando un arma de fuego hechiza o de fabricación artesanal, la cual le fue incautada por el agente [...] las características de ese artefacto consisten en dos piezas formadas por dos tubos metálicos soldados de tal forma que una de ellas cumple la función de empuñadura y cajón de alojamiento de la aguja percutora, y la otra cumple la función de empuñadura y cañón; y, en esa forma tiene la capacidad de percutir y detonar cartuchos para escopeta calibre doce milímetros, que usualmente son utilizados en ...” este hecho que por precepto legal se tiene por bien acreditado, establece en su relación de causalidad, que cumple y tipifica el contenido del artículo 124 de la Ley de Armas y Municiones que indica “...quien porte de cualquier manera armas hechizas o de fabricación artesanal.” Razones estas que llevan a esta Sala a establecer que

el agravio señalado de inobservancia de la ley, no tiene fundamento fáctico ni legal, debiendo por ende denegar el recurso 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; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 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) **NO ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por motivo de fondo interpuesto por el procesado JOSE ROLANDO VILLALTA PAIZ, con el auxilio del Abogado Defensor Público Luis Eduardo Carranza Lorenzana, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de septiembre de 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 **CONFIRMA** la sentencia impugnada. 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 lo 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 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

09/07/2015 - PENAL
463-2014

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

En nombre del pueblo de la República de Guatemala se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación

Especial por MOTIVOS DE FONDO planteado por el MINISTERIO PÚBLICO a través del Agente Fiscal abogado Erick Fernando Galván Ramazzini, en contra de la sentencia dictada por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa con fecha diecinueve de noviembre del año dos mil catorce, dentro del proceso que por el delito de **CASOS ESPECIALES DE ESTAFA** se instruyó en contra de **GUSTAVO GONZALEZ CRUZ**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado **GUSTAVO GONZALEZ CRUZ**, quien es de datos de identificación personal que constan en autos. El MINISTERIO PÚBLICO: a través de la Agente Fiscal Abogada Silvia Patricia Lainfiesta Arévalo. DEFENSOR: Abogado Otto Haroldo Ramírez Vásquez 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 **GUSTAVO GONZALEZ CRUZ**, se le atribuye que el día veintidós de enero del año dos mil diez, le vendió un terreno ubicado en la Colonia Las Marías, del municipio y departamento de Jalapa al agraviado señor **MARIANO HERNANDEZ RAYMUNDO**, por la cantidad de SIETE MIL QUETZALES, como consta en un documento privado con legalización de firmas de fecha anteriormente relacionada, y para obtener de la parte agraviada la cantidad SIETE MIL QUETZALES, utilizó ardid y engaño para hacerse de una cantidad de dinero por una propiedad que no le pertenecía y que se encuentra inscrita a nombre del señor **JULIO ANIBAL VELASQUEZ** tal y como consta en el Registro de la Propiedad Inmueble de la zona central, en la que se establece en la inscripción número uno que la finca número 4632, folio 132 del libro 30E de Jalapa pertenece a dicho señor y que no ha sufrido desmembración alguna. 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 **CASOS ESPECIALES DE ESTAFA**, según el artículo 264 numerales 6) y 9) del Código Penal”.

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 DECLARA CON LUGAR EL INCIDENTE DE INCOMPETENCIA POR DECLINATORIA, EN VIRTUD DE EXISTIR DOCUMENTO PRIVADO DE COMPROMISO DE PAGO CON FIRMAS LEGALIZADAS**, planteado por la defensa del acusado, por lo considerado; **II) se absuelve a GUSTAVO GONZALEZ CRUZ**, en el hecho que por el delito de **CASOS ESPECIALES DE ESTAFA**, se le abriera a juicio penal, entendiéndose libre de todo cargo, debiéndose promover el proceso en la vía civil correspondiente; **III) No se hace pronunciamiento en cuanto a la Reparación Digna**, por la naturaleza de la sentencia; **IV) Por la naturaleza del fallo**, las costas procesales las soporta el Estado; **V) Encontrándose el hoy acusado en las cárceles públicas de esta localidad**, se ordena su inmediata libertad; **VI) Al estar firme el presente fallo archívese**; **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”**.

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha diecisiete de diciembre del año dos mil catorce fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado por recurso de apelación especial planteado, planteamiento que fue debidamente descrito al principio. 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 la audiencia de debate oral y público para el veinticinco de junio del año en curso a las doce horas, a la cual no asistieron las partes, pero se establece en autos que reemplazaron su participación a la audiencia respectiva por medio de los memoriales correspondientes 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:

Según el artículo 421 del Código Procesal Penal, el tribunal de apelación especial conocerá solamente de los puntos de la sentencia impugnada expresamente

en el recurso. 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...

CONSIDERANDO: MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 264 del código penal que regula el delito de casos especiales de estafa interpuesto por el Ministerio Público por medio del agente fiscal abogado Erick Fernando Galván Ramazzini en contra de la sentencia absolutoria dictada con fecha diecinueve de noviembre del año dos mil catorce por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, a favor de GUSTAVO GONZALEZ CRUZ sindicado del delito de Casos Especiales de Estafa, porque considera inobservado el artículo 264 numerales 6) y 9) del Código Penal que regula el delito de Casos Especiales de Estafa, manifestando concretamente al respecto que el fundamento probatorio lo constituye el apartado sentencial denominado "DE LA DETERMINACION PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADO". Después de Transcribir el argumento que fundamenta la absolución con respecto al INCIDENTE DE INCOMPETENCIA POR DECLINATORIA EN VIRTUD DE EXISTIR DOCUMENTO PRIVADO DE COMPROMISO DE PAGO CON FIRMAS LEGALIZADAS, que se declaró procedente, en su argumentación indica que la mecánica del motivo de fondo implica un reconocimiento de los hechos acreditados, los cuales son incólumes para el tribunal de apelación especial. Que el juez unipersonal habiendo tenido por acreditado el hecho delictivo imputado al procesado y por la valoración positiva de la prueba de cargo, resulta incuestionable la existencia del delito y la participación del procesado en el mismo. Refiriéndose al artículo 430 del Código Procesal Penal indica que el marco fáctico y jurídico permite invocar la prueba diligenciada en el debate, por cuanto no implica en este caso que el tribunal de alzada efectúe mérito de la misma, pues reitera que la misma fue valorada con eficacia jurídica por parte del A quo.

Sigue argumentando el apelante que dentro de la Determinación Precisa y Circunstanciada del Hecho que el Tribunal Estima Acreditado no se determinó el tipo penal de Casos Especiales de Estafa por no ser acreditado el ardid y engaño con el cual fue afectado en su patrimonio el agraviado, no existiendo una relación de causalidad; por lo que el juez sentenciador dictó sentencia absolutoria.

Esta Sala de apelaciones luego del análisis de la sentencia venida en grado, lo argumentado por el recurrente y lo transcrito anteriormente, considera que 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 considera pertinente transcribir la parte conducente del numeral romano III) "DE LA DETERMINACION PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADO "... a) Se le atribuye que el día veintidós de enero del año dos mil diez, le vendió un terreno ubicado en la colonia La Marías, del Municipio y Departamento de Jalapa, al agraviado señor MARIANO HERNANDEZ RAYMUNDO, por la cantidad de SIETE MIL QUETZALES, como consta en un documento privado con legalización de firmas, de fecha anteriormente relacionada y para obtener de la parte agraviada la cantidad de SIETE MIL QUETZALES; b) El sindicado NO encuadra su conducta en los hechos que se le atribuyen, con todas las circunstancias de tiempo, lugar y forma en el delito de CASOS ESPECIALES DE ESTAFA...". Los que juzgamos en concordancia con lo expresado por Cámara Penal en la doctrina antes citada, así como la plataforma fáctica acreditada por el A Quo y la parte conducente antes transcrita, advertimos que en el hecho fáctico el juez sentenciador tuvo por acreditado que el acusado en el lugar y fecha señalado ya referido el agraviado señor Mariano Hernández Raymundo, por la cantidad de SIETE MIL QUETZALES, como consta en un documento privado con legalización de firmas, de fecha anteriormente relacionada, y para obtener de la parte agraviada la cantidad de SIETE MIL QUETZALES; b) El sindicado NO encuadra su conducta en los hechos que se le atribuyen, con todas las circunstancias de tiempo, lugar y forma en el delito de CASOS ESPECIALES DE ESTAFA, según el artículo 264 numerales 6) y 9) del Código Penal, no pudiendo determinarse por ende la existencia del delito del delito de Casos Especiales de Estafa por lo cual no se puede dictar un fallo que se le decrete

responsable penalmente del delito imputado por el Ministerio Público ni aplicarle pena alguna, dictando sentencia de carácter absolutorio; advirtiendo esta Sala que el A-quo realizó su razonamiento de conformidad con el hecho que tuvo por acreditado lo cual resulta la sentencia absolutoria, pero que en el presente caso este Tribunal de Alzada no puede entrar a conocer de oficio motivos no invocados, ya que el apelante en todo caso, debió haber interpuesto el recurso de apelación por motivo de forma y no por motivo de fondo.

Por lo antes analizado el recurso de apelación por motivo de fondo resulta improcedente, debiendo resolverse lo que en derecho corresponde.

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; 51, 60, 62, 65, 66, 112, 264 numerales 6) y 9 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 ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por **MOTIVO DE FONDO:** Inobservancia del artículo 264 numeral 6) y 9) del código Penal, interpuesto por el Ministerio Público por medio del Agente Fiscal Abogado Erick Fernando Galván Ramazzini, en contra de la sentencia de fecha diecinueve de noviembre del año dos mil catorce dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa. 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 de la sentencia a quienes la soliciten y si cualquiera de las partes no concurriera a la audiencia de la lectura, se le deberá notificar en el lugar señalado para ello. 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, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

**10/07/2015 - PENAL
407-2014**

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

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 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 ocho de septiembre del año dos mil catorce, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, dentro del proceso que se instruyó en contra de **MARIO ALFONSO PEÑATE CORTEZ** por el delito de **FEMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **MARIO ALFONSO PEÑATE CORTEZ**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal José Roderico Méndez Solórzano. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Juan Diego González Padilla. 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, Mario Alfonso Peñate Cortez, la fiscalía le acusa que el día 29 de octubre del año 2013, a eso de las 13:30 horas aproximadamente, en el casco urbano de la finca Sabanetas, ubicada en Aldea las Pozas, del municipio de Barberena, departamento de Santa Rosa, agredió con un arma blanca, alevosamente, de manera

premeditada, abusando de su superioridad, y con la intención de provocar la muerte de la menor Meilyn Mariela García Ordoñez, toda vez que momentos antes, a eso de las 13:30 horas, cuando la menor MEILYN MARIELA GARCIA ORDOÑEZ, de 4 años de edad, quien residen en Finca Sabanetas, se dirigió a los servicios sanitarios, usted con lujo de fuerza la introdujo en los cafetales del lugar y le causó lesiones con arma blanca en el abdomen, presentando la menor, exposición de órganos abdominales así mismo heridas cortantes en ambos brazos y cuello, por lo que usted al escuchar que se acercaba la señora MARIA ORDOÑEZ, madre de la menor, quién la buscaba desesperadamente, se dio a la fuga, iniciándose la búsqueda de su persona por el administrador de la finca y los trabajadores de la misma, toda vez que fue la menor quién lo identificó plenamente como el responsable de agredirla, por lo que fue trasladada a la emergencia del Hospital Regional de Cuilapa, Santa Rosa. La acción antijurídica punible y culpable que realizó el acusado es el delito de FEMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, establecido en el artículo 6 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer y en el artículo 14 del Código Penal.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, al resolver declaró: “I.- Que el acusado MARIO ALFONSO PEÑATE CORTEZ, es responsable como autor del delito de HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA. II.- Que por dicho delito se le impone una pena QUINCE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES LA QUE REBAJADA EN UNA TERCERA PARTE HACE UNA PENA LIQUIDA DE DIEZ AÑOS DE PRISIÓN INCOMUTABLE. III.- Se suspende al procesado del goce de sus Derechos Políticos durante trate la pena impuesta; IV.- No se condena en el pago de responsabilidades civiles por no haberse ejercitado la Acción Civil. V.- En cuanto al pago Costas Procesales, estas deben de ser resarcidas por el Estado de Guatemala VI.- Encontrándose el condenado en la Cárcel de Máxima Seguridad el Boqueron se deja en la misma situación Jurídica, VII.- Al encontrarse firme el fallo remítanse al Juzgado de ejecución respectivo.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha treinta de octubre del año dos mil catorce, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación

Especial interpuesto por **MOTIVO DE FONDO** 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 ocho de septiembre del año dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, mediante la cual se condenó al procesado MARIO ALFONSO PEÑATE CORTEZ 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 día veinticinco de junio del año dos mil quince, 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 ALMA DINORAH MORENO ESCUDERO interpuso Recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo por Inobservancia del Artículo 27 numerales 2º., 6º., 18 y 20 del Código Penal con relación al artículo 65 del Código Penal, indicando como agravio: Por la inobservancia del artículo 27 en sus numerales 2, 3, 6, 18 y 20 del Código Penal en relación con el artículo 65 de ese mismo cuerpo legal, atinentes a la fijación de la pena, el honorable Tribunal a quo, impuso al enjuiciado pena de prisión mínima, sin considerar las agravantes que concurrieron ni la obligación de considerar en el fallo, la extensión e intensidad del daño causado a la víctima. En el presente caso concurren los presupuestos establecidos en las normas sustantivas invocadas, por lo tanto la pena impuesta no es correspondiente a las constancias procesales y en consecuencia resulta que MARIO ALFONSO PEÑATE CORTEZ, no fue castigado como ameritaba por su conducta delictiva exteriorizada y debidamente probada durante el debate. Como podrán apreciar los Honorables Magistrados, tal inobservancia de ley repercute en la función asignada al Ministerio Público de velar por el estricto cumplimiento de la ley y de que se sancionen adecuadamente las conductas ilícitas cometidas contra bienes jurídicos protegidos por el Estado, como en el presente caso que se trata de libertad e indemnidad sexual de la víctima.

CONSIDERANDO:

Inobservancia del artículo 27 numerales 2, 3, 6, 18, y 20 en relación con el artículo 65 del Código Penal, interpuesto por el Ministerio Público por medio de la Agente Fiscal Alma Dinorah Moreno Escudero en contra de la sentencia de fecha ocho de septiembre del dos mil catorce dictada por el Tribunal de Sentencia penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Santa Rosa.-

Argumenta el apelante que si bien fue impuesta pena de prisión enjuiciando por el delito cometido en contra de la menor víctima Meilyn Mariana García Ordóñez, cierto es también que dicha acción fue dictada únicamente en atención a las disposiciones del artículo 123 y 14 del Código Penal, por encontrarse

allí regulado, sin embargo, por la concurrencia de las agravantes contenidas en los numerales 2,3, 6 18 y 20 del artículo 27 del mismo cuerpo legal, consecuente conclusión es que el acusado debió ser castigado con la pena máxima cuya imposición regula la norma. Que según el artículo 65 del ordenamiento jurídico ya citado, comparte las reglas de la fijación de la pena que ha establecido el legislador, la obligación de considerar en el fallo, la extensión e intensidad del daño causado, así como circunstancias agravantes que concurren como en el presente caso .-

Esta Sala de la Corte de Apelaciones, procede a hacer el análisis del motivo que fundamenta el Recurso de Apelación Especial interpuesto por el Ministerio Público por medio de la Agente Fiscal Alma Dinorah Moreno Escudero, en contra de la Sentencia dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Santa Rosa, con fecha ocho de septiembre del dos mil catorce.-

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 relación a la argumentación sustentada por la apelante respecto de la forma en que el A Quo debió graduar la pena, 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 el móvil del delito, la extensión e intensidad del daño causado, 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.

De lo anteriormente expresado se concluye que el A Quo al fijar la pena impuesta al procesado, en el apartado de **FIJACION DE LAPENA**, de la sentencia apelada, no tomó en cuenta ninguno de los extremos señalados en el artículo 65 del Código Penal para imponer la pena al procesado dentro de los parámetros legales correspondientes, ya que únicamente se limita a enumerarlos, no así a evaluar cada uno de ellos; compartiendo esta Sala lo argumentado por la apelante, en cuanto a que el a quo no se pronunció por las circunstancias agravantes establecidas en el artículo 27 incisos: 2º.alevosía, 3º.premeditación, 6º.abuso de superioridad y 18º. menosprecio al ofendido, toda vez que el Ministerio Público las describió plenamente en su memorial de acusación y con los diferentes medios de prueba desarrollados en el debate el a quo debió de pronunciarse sobre dichas agravantes, y que en el presente caso el a quo debió de haber encuadrado el hecho en el delito de asesinato, toda vez que al acreditarse las agravantes de premeditación y alevosía se tenía que haber encuadrado el hecho en el tipo penal establecido en el artículo 132 del Código Penal, pero en virtud que el ente acusador no lo solicitó, este Tribunal de Alzada tomará en consideración para la fijación de la pena las circunstancias agravantes antes referidas, así como el daño causado.-

Que esta Sala de Apelaciones no comparte lo expresado por el apelante en cuanto a que el a quo debió de haber tomado en cuenta para la imposición de la pena la agravante de menosprecio del lugar, en virtud que la misma no fue indicada en el memorial de acusación.-

Por las anteriores consideraciones, el recurso de apelación especial por motivo de fondo planteado procede acogerse.-

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; 14 y 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 aplicables, al resolver, por unanimidad, DECLARA:

I) Se **acoge** el Recurso de Apelación Especial por MOTIVO DE FONDO: Inobservancia del artículo 27 numerales 2,3,6,18, y 20 en relación con el artículo 65 del Código Penal, interpuesto por el Ministerio Público por medio de la Agente Fiscal Alma Dinorah Moreno Escudero en contra de la sentencia de fecha ocho de septiembre del dos mil catorce dictada por el Tribunal de Sentencia penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Santa Rosa; II) En consecuencia se modifica el numeral romano II) de la parte resolutive de la sentencia impugnada y se resuelve conforme a derecho así: “ .II. Que por dicho delito se le impone una pena VEINTICUATRO AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES LA QUE REBAJADA EN UNA TERCERA PARTE HACE UNA PENA DE DIECISEIS AÑOS DE PRISION INCONMUTABLE....” III) Los demás numerales de la parte resolutive de la sentencia 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) Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su procedencia.-

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

14/07/2015 - PENAL
417-2014

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, CATORCE DE JULIO DE DOS MIL QUINCE.

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 Carlos Gabriel Pineda Hernández, en contra de la sentencia de fecha uno de octubre de dos mil catorce, 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 por el delito de **HOMICIDIO** se instruyó en contra del procesado **FRANCISCO BALDEMAR GOMEZ PEREZ**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **FRANCISCO BALDEMAR GOMEZ PEREZ**, 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 Arévalo. La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Juan Enrique López 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 BALDEMAR GOMEZ PEREZ**, se le atribuye que el día veintiocho de marzo del año dos mil trece, siendo las veinte horas con cuarenta y cinco minutos (ocho de la noche con cuarenta y cinco minutos) aproximadamente, usted con arma de fuego efectuó un disparo en contra de la humanidad del señor **MARCO TULIO MENDEZ NAJERA**, a quien lo hirió con proyectil de arma fuego en el costado de la región tórax lado izquierdo, en lo que es la tienda propiedad del señor Eswin Manolo Pérez, tienda que no tiene nombre, ubicada en aldea Plan de la Cruz, del municipio de San Pedro Pinula, del departamento de Jalapa, usted Francisco Baldemar Gómez Pérez, se encontraba en dicha tienda hacia un buen tiempo tomando cerveza, momentos después llega la víctima a ingerir cerveza colocándose a un costado suyo, el agraviado Marco Tulio Méndez Nájera, se da vuelta para retirarse de la tienda donde se encontraban, momento en el cual usted Francisco Baldemar Gómez Pérez, saca su arma de fuego y dispara por la espalda en contra de la humanidad del occiso, luego hace otros disparos más al aire, la víctima cae herida al suelo, las demás personas que se encontraban en el lugar salen huyendo, y usted se da a la fuga, el hecho que se le atribuye en el cual usted disparo en contra de la víctima, fue presenciado por el señor **RUBEN MENDEZ NAJERA**, hermano del occiso, quien se encontraba frente a la tienda donde sucedieron los hechos, al ver que su hermano se encontraba herido llega a la tienda a prestarle auxilio, y luego la víctima es trasladada al Hospital Nacional Nicolasa Cruz del municipio y departamento de Jalapa, quien posteriormente fallece a consecuencia

de la herida producida por proyectil de arma de fuego en la región toraco abdominal lado izquierdo, como se establece con el dictamen pericial identificado **PJAL-213-000075**, **INACIF 2013-019258**, de fecha diecisiete de abril del año dos mil trece, firmado por la Doctora Ingrid Rosina Campos Rivera de Gutiérrez, Perito del Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala, con sede en Jalapa.

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 **FRANCISCO BALDEMAR GOMEZ PEREZ**, en el hecho que por el delito de **HOMICIDIO**, se le abriera a juicio penal, entendiéndose libre de todo cargo, siendo agraviado: **MARCO TULIO MENDEZ NAJERA**; II) No se hace pronunciamiento en cuanto a la Reparación Digna, por la naturaleza del fallo; III) Por la naturaleza del fallo, las costas procesales las soporta el Estado; IV) Encontrándose el acusado en Prisión Preventiva, por el principio de Favor Libertatis, se ordena su inmediata libertad, oficiando a donde corresponda; V) Se certifican las actuaciones al Ministerio Público, para que establezca la posible responsabilidad en la sustanciación del proceso al no haber soportados los medios de prueba referidos por la perito **INGRID ROSINA CAMPOS RIVERA**; 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."

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha seis de noviembre de dos mil catorce, 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 APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate oral y público para el día treinta de junio de dos mil quince, a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero

se constata que en autos aparece pero se establece que en autos aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes presentados 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 Carlos Gabriel Pineda Hernández interpuso recurso de apelación especial por motivo de forma, constitutivo de motivos absolutos de anulación formal, indica como único submotivo inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, al no aplicar las reglas de la sana crítica razonada en la apreciación de medios o elementos probatorios de valor decisivo, norma que se encuentra íntimamente concatenada con los artículos 389 numeral 4), 394 numeral 3) in fine y 420 numeral 5) todos del Código Procesal Penal. Expresa como

agravio que al no emplear la Regla de la Derivación en su Principio de Razón Suficiente, así como la Ley de la Psicología, integrantes de la Regla de la Sana Crítica Razonada, el Tribunal Sentenciador incumplió con la norma que lo obliga a apreciar y valorar las pruebas conforme al citado sistema valorativo de las pruebas, que contiene un imperativo categórico y no le concede ninguna facultad a los señores jueces sentenciadores para obviar su aplicación, omisión que provoca agravio al Ministerio Público, por cuanto que el juez de sentencia descarto de manera arbitraria el valor probatorio positivo que poseen los medios probatorio de valor decisivo descritos, lo que provocó emitir la sentencia absolutoria que se recurre, vulnerando con ello el derecho a la acción penal que le corresponde al Ministerio Público y lo deja en la indefensión, porque no le permite obtener la sanción de conductas ilícitas que atentan contra bienes jurídicos tutelados por el Estado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso presentado por el Ministerio Público, en el cual se plantea una inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, el cual refiere la Sana Crítica como método de valoración de la prueba, esta Sala parte de lo referido por Couture quien define las reglas de la sana crítica como “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”. Explayándose en el tema nos enseña que las reglas de la sana crítica configuran una categoría intermedia entre la prueba legal y la libre convicción. Sin la excesiva rigidez de la primera y sin la excesiva incertidumbre de la última, configura una feliz fórmula de regular la actividad intelectual del juez frente a la prueba. Las reglas de la sana crítica son, para él ante todo, “las reglas del correcto entendimiento humano.” En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de los casos. El juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería sana crítica, sino libre convicción. La sana crítica es la unión de la lógica y la experiencia sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento”. En el presente caso al revisar la sentencia en su apartado de los razonamientos que inducen al tribunal a condenar

o absolver, podemos deducir que: a) El Ministerio Público pudo haber realizado un mejor trabajo investigativo, que lo llevara incluso a poder comparar la ojiva encontrada en el cuerpo del occiso, y que fue debidamente embalada, con la huella balística del arma registrada a nombre del sindicado, entre otras pruebas que dejó de aportar o realizar para fortalecer el caso que se discute; b) que independiente de lo anterior, el juez a quo, no realiza el análisis adecuado de la prueba, y descalifica a un supuesto testigo presencial, y si bien aduce que no se concatena con otros testigos, y sobre todo los de descargo, la primera concatenación lógica es con la prueba de cargo, para ver si se complementa o no, por lo que la forma y el análisis realizado, establecen una deficiencia como la señalada por el ente investigador, lo que lleva a esta Sala a establecer que esa deficiencia, incide realmente en dar respuesta clara y con certeza a un hecho puesto a conocimiento del a quo, es necesario declara con lugar el recurso, anulando el acto y ordenando 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 con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: I) **ACOG** el recurso de Apelación Especial interpuesto por motivo de FORMA constitutivo de motivos absolutos de anulación formal interpuesto por el MINISTERIO PÚBLICO, a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Carlos Gabriel Pineda Hernández, en contra de la sentencia de fecha uno de octubre de dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, por adolecer la sentencia del vicio 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 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 quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes lo soliciten y si el acusado, estuviese libre y no haya sido posible su concurrencia a la audiencia de lectura, se le deberá notificar la misma en el lugar señalado para el efecto. IV) 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 Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

14/07/2015 - PENAL
390-2013

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, CATORCE DE JULIO DEL AÑO DOS MIL QUINCE.-

En acatamiento de la sentencia dictada por recurso de casación por la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal con fecha ocho de enero de dos mil quince, por haber declarado procedente el recurso de Casación por motivo de forma, mediante la cual ordena el reenvío de las actuaciones, por lo que procedemos a dictar nuevamente el fallo del recurso de Apelación Especial que por MOTIVOS DE FORMA constitutivos de motivos absolutos de anulación formal interpuso el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogada Alma Dinorah Moreno Escudero y adherida a dicho recurso de apelación especial la Querellante Adhesiva Dora Elena Castellanos Samayoa, en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de junio de dos mil trece, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, dentro del proceso que por el delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER** se instruyó en contra de AMILCAR GALLARDO DONIS y EDGAR ROLANDO SAGASTUME MONZÓN. Sin los vicios que señaló la Cámara.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen los procesados AMILCAR GALLARDO DONIS y EDGAR ROLANDO SAGASTUME MONZÓN, quienes son de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público, Fiscalía Municipal de Taxisco, departamento

de Santa Rosa a través de la Agente Fiscal Abogada Ericka Lorena Abril Jelkmann. La defensa de los acusados corrió a cargo del Abogado Juan Diego González Padilla del Instituto de la Defensa Pública Penal del departamento de Santa Rosa. Se constituyó Querellante Adhesiva y Actora Civil la señora Dora Elena Castellanos Samayoa, bajo la dirección del Abogado Edgar Josué Paiz Estada. No hubo Tercero Civilmente Demandado.

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

El Ministerio Público con base a las investigaciones realizadas le atribuye a los acusados los siguientes hechos: “El dos de noviembre de dos mil once aproximadamente a las quince horas cuando la niña (...) visitaba el cementerio de Aldea Placetitas del Municipio de Chiquimulilla del Departamento de Santa Rosa ustedes se encontraban en dicho lugar; al ver a la niña la invitaron a sentarse ahí se saludaron y la niña les dijo que tenía que irse a su casa por que su señora madre la esperaba, al comenzar a caminar ustedes a bordo de un vehículo color corinto con placas de circulación 990BZZ el cual esta a nombre de usted EDGAR ROLANDO SAGASTUME MONZON, le dieron alcance y usted AMILCAR GALLARDO DONIS se bajo del carro y con lujo de fuerza abusando de su superioridad física la tomo del pelo y la obligo a beber un baso de agua gaseosa la niña empezó a sentirse mareada y usted Amilcar Gallardo Donis contra la voluntad de la agraviada la subió al vehículo privándola de su libertad, ya dentro del vehículo usted amilcar Gallardo Donis empezó a golpearla siempre abusando de su superioridad física y psicológica llevándose consigo a la niña agraviada reteniéndola en contra de su voluntad; en el camino hicieron una parada en el súper veinticuatro que esta ubicado en Pasaco jurisdicción del Departamento de Jutiapa que se ubica cerca de Aldea Placentas luego regresaron siempre por la carretera que conduce a Aldea placentas en el camino se dirigieron a un caserío que se llama la Mocha donde realizaron una llamada a Marco Antonio Donis Enríquez y le dijeron que ya estaban en el lugar que habían quedado, luego Marco Antonio Donis Enríquez y ustedes Amilcar Donis Gallardo y rolando Sagastume Monzón bajaron del vehículo a la niña agraviada arrastrándola la bajaron a un río y ahí Marco Antonio Donis Enriquez la violo y después de ello ustedes Amilcar Gallardo Donis y Rolando Sagastume Monzón la llevaron con rumbo a la casa de la hermana de Amílcar Donis Gallardo, pero en el camino hay una iglesia

donde la niña le hacía señas al señor Víctor Manuel Cruz Orozco, quien se acerco a la niña y reconoció que era (...) y se encontraba acompañada de usted Amilcar Donis Gallardo en ese momento la niña le pidió ayuda y el señor Víctor Manuel Cruz Orozco le pidió a usted Amílcar Donis Gallardo que se fuera y le presto ayuda a la niña (...), momentos antes de que el señor Víctor Manuel Cruz Orozco acudiera al llamado de la agraviada usted Amílcar Gallardo Donis amenazo de muerte a la agraviada si contaba algo de lo que había sucedido, dicha violación se efectuó en complicidad con ustedes reteniendo incluso a la agraviada en contra de su voluntad aprovechando su condición física para agredirla, Por lo que dicha conducta encuadra en el delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER en su modalidad física y sexual, según lo preceptuado en 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 Santa Rosa, al resolver declara: “I) ABSUELVE a los procesados AMILCAR GALLARDO DONIS y EDGAR ROLANDO SAGASTUME MONZÓN, de la comisión del delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER, por el cual se les abrió a juicio penal. II) Que encontrándose los procesados libre por aplicación de medidas sustitutivas, se les deja en la misma situación. III) No se emite pronunciamiento alguno en concepto de responsabilidades civiles por la naturaleza del fallo. IV) No se condena en costas procesales en relación a los gastos ocasionados en la tramitación del proceso, por la notoria pobreza de los procesados, las cuales serán soportadas por el Estado de Guatemala. V) Al causar firmeza la presente sentencia, déjense sin efecto las medidas de coerción. VI) NOTIFIQUESE y estando firme el presente fallo archívese.”

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha veintiséis de junio del año dos mil quince fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, proveniente de la Sub Secretaria de la Corte Suprema de Justicia para dictar Sentencia respectiva conforme a lo indicado por dicha Corte.

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.

DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL INTERPUESTO:

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, constitutivos de motivos absolutos de anulación formal indicando: PRIMER SUB-MOTIVO: Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, en relación con los artículos 389 numeral 4) y 394 numeral 3) IN FINE del mismo Código, 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. AGRAVIO PROVOCADO: "Al no haber empleado el sistema de la sana crítica razonada en la apreciación del material probatorio incorporado legalmente al juicio oral, no permite el control de la logicidad de los razonamientos del Tribunal, lo cual vulnera la acción penal que le corresponde al Ministerio Público dejándolo en la indefensión, porque no puede comprender las razones del pensamiento y legales que tuvo el Juzgador para absolver a los procesados, toda vez que incumplió con utilizar la prueba valorada para resolver conforme a derecho

y con ello evidentemente genera impunidad de un hecho ilícito debidamente acreditado."

La Querellante Adhesiva DORA ELENA CASTELLANOS SAMAYOA se adhirió al recurso de apelación especial por motivos de forma constitutivos de motivos absolutos de anulación formal planteado por el Ministerio Público indicando: PRIMER SUB-MOTIVO: El Honorable Juez Sentenciador no aplicó las reglas de la sana crítica razonada, con respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo. No habiendo observado artículos de nuestra ley adjetiva, concretamente los artículos 385 y su relación con el artículo 389 numeral 4º. y 394 numeral 3). AGRAVIO PROVOCADO: "EL HONORABLE JUEZ SENTENCIADOR, no empleo el sistema de la SANA CRÍTICA RAZONADA al apreciar la prueba científica incorporada legalmente al juicio oral. No existe lógica en el razonamiento del juzgador. Razón por la cual como Querellante Adhesivo NO COMPRENDO la razón del juzgador y su fundamento legal para absolver a los procesados, generando mas impunidad no solo a mi entorno familiar sino, uno mas que se agrega a nuestra sociedad en contra de la mujer."

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

En el presente caso el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Abogada Alma Dinorah Moreno Escudero planteó recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma, constitutivos de Motivos Absolutos de Anulación Formal, en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de junio del dos mil trece que absolvió a los procesados AMILCAR GALLARDO DONIS y EDGAR ROLANDO SAGASTUME MONZÓN por el delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER. La Querellante Adhesiva DORA ELENA CASTELLANOS SAMAYOA se ADHIRIÓ al recurso de apelación especial planteado por el Ministerio Público.

El ente acusador en su respectivo memorial de apelación señala como único motivo de forma: LA INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 385 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL EN RELACIÓN CON LOS ARTÍCULOS 389 NUMERAL 4) y 394 NUMERAL 3) IN FINE DEL MISMO CÓDIGO, 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 y al desarrollar sus argumentos indica que el juez del tribunal sentenciador al momento de apreciar la prueba de valor esencial 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, en vista que en la decisión de absolución fue excluida de manera arbitraria la eficacia probatoria del testimonio de la víctima (...), la que se escuchó en calidad de prueba anticipada, pues el juzgador no le concedió valor probatorio. Que se evidencia contradictorio pues a la prueba pericial consistente en el reconocimiento médico legal practicado a la agraviada mencionada, el juzgador le da valor probatorio porque prueba la desfloración reciente de la misma. Que al no concederle valor probatorio a la declaración de la víctima utilizando argumentos relacionados con detalles que no desacreditan la acción delictiva propiamente dicha, el juez inviabiliza la concatenación que guardan entre sí ambas pruebas, debido a que permiten demostrar las circunstancias de tiempo, lugar y modo en que fue cometida la violencia contra la mujer en su manifestación física sexual endilgada a los procesados. Esta Sala del estudio de la sentencia impugnada con respecto a los agravios señalados por el impugnante, advierte que el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, al dictar la sentencia absolutoria a favor de los procesados AMILCAR GALLARDO DONIS y EDGAR ROLANDO SAGASTUME MONZÓN, tal como lo manifiesta el Ministerio Público inobservó el artículo 385 del Código Procesal Penal que preceptúa que para la deliberación y votación, el tribunal apreciará la prueba según las reglas de la sana crítica razonada, pues el razonamiento y la explicación con la que funda el dar valor probatorio o no a cada prueba especialmente a la declaración de la víctima, carece de lógica y de fundamento real, por lo que no llena esos requisitos, al respecto citamos a Couture quien define las reglas de la sana crítica como “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”. Explayándose en el tema nos enseña que las reglas de la sana crítica configuran una categoría intermedia entre la prueba legal y la libre convicción; sin la excesiva rigidez de la primera y sin la excesiva incertidumbre de la última, configura una feliz fórmula de regular la actividad intelectual del juez frente a la prueba. Las reglas de la sana crítica son, para él ante todo, “las reglas del correcto entendimiento humano, en ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez, unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba

con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de los casos; el juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente, esta manera de actuar no sería sana crítica, sino libre convicción; la sana crítica es la unión de la lógica y la experiencia sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento” estos aspectos no se encuentran en la sentencia venida en grado, por lo que ésta Sala compartiendo el criterio de la Corte Suprema de Justicia al emitir nueva sentencia, acoge el recurso de apelación especial interpuesto y por ende la adhesión de la querellante adhesiva, debiéndose resolver en tal sentido en la parte resolutive de esta sentencia.

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; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver por UNANIMIDAD DECLARA: I) **ACOGE** el recurso de Apelación Especial, que por **MOTIVOS DE FORMA** constitutivos de motivos absolutos de anulación formal interpuso el Ministerio Público en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de junio de dos mil trece, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, por adolecer la sentencia del vicio denunciado. II) Por lo considerado **ACOGE** la adhesión de la Querellante Adhesiva Dora Elena Castellanos Samayoa al recurso de apelación especial interpuesto por el Ministerio Público en su oportunidad; III) Como consecuencia se anula la sentencia venida en grado, y ordena el reenvío de la presente causa para que conforme al 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 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; 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 los acusados, estuviesen libres y no haya sido posible su concurrencia a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado para el efecto. V) 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; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

14/07/2015 - PENAL
12-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, CATORCE DE JULIO DE DOS MIL QUINCE.

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 DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR, Abogada Defensora Pública del procesado NERY DE JESUS LÓPEZ GARCÍA, en contra de la sentencia de fecha veintidós de septiembre de dos mil catorce, dictada por la Juez 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 NERY DE JESUS LÓPEZ GARCÍA, por el delito de NEGACION DE ASISTENCIA ECONÓMICA.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **NERY DE JESUS LÓPEZ GARCÍA**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal, Licenciado Juan Pablo Búcaro Búcaro, de la Fiscalía Municipal de Agua Blanca, Departamento de Jutiapa. La defensa del acusado estuvo a cargo de los Abogados Carlos Alberto Cámbara Santos y Dunia Maribel Castro Aguilar del Instituto de la Defensa Pública Penal de Jutiapa. Se constituyó Querellante Adhesiva la señora IRMA CAROLINA DE LEON GUEVARA.

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) Que usted NERY DE JESUS LÓPEZ GARCÍA, con fecha veinticuatro de mayo del año dos mil diez, en el Barrio Maya del municipio de Asunción Mita del departamento de Jutiapa, lugar donde usted residía en esa fecha, fue requerido del pago de la cantidad de dos mil doscientos cincuenta quetzales (Q.2,250.00), por concepto de pensiones alimenticias atrasadas, las cuales le adeuda a la señora IRMA CAROLINA DE LEON GUEVARA, correspondiente a los pagos de los meses de octubre del dos mil nueve a febrero del dos mil diez, a favor de sus menor hijo Roger Oswaldo López de León a razón de cuatrocientos cincuenta quetzales mensuales (Q.450.00); pagos a los que usted está legalmente obligado según convenio voluntario de fijación de pensión alimenticia identificado con el número 373-2009 Of. 4º. Del Juzgado de Primera Instancia de Trabajo, Previsión Social y de Familia del departamento de Jutiapa, y al momento de ser requerido usted se negó a hacer efectivos los pagos atrasados de los alimentos de su hijo ROGER OSWALDO LOPEZ DE LEON, adecuando así su conducta en el delito de Negación de Asistencia Económica, regulado, regulado en el Artículo 242 del Código Penal.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

La Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, Licenciada Amelia María Oliva Guillén, al resolver DECLARA: “I) Que el acusado NERY DE JESUS LOPEZ GARCIA, es autor responsable del delito de NEGACION DE ASISTENCIA ECONOMICA, tipificado en el artículo 242 del Código Penal, cometido en contra de su hijo ROGER OSWALDO LOPEZ DE LEON representado por la señora IRMA CAROLINA DE LEON GUEVARA; II) Se condena al acusado por el hecho antijurídico cometido, a la pena de DOS AÑOS DE PRISIÓN, que se impone con abono de la prisión ya sufrida desde el momento de su detención, pena CONMUTABLE, en su totalidad o en partes a razón de CINCO 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) Como lo solicita la querellante

adhesiva, se condena al procesado al pago de cuatro mil quetzales en concepto de responsabilidades civiles a favor de la referida querellante adhesiva, proveniente del delito de Negación de Asistencia Económica del cual ha resultado responsable el acusado, la declaración de responsabilidad civil que se ha emitido será ejecutable cuando la sentencia condenatoria quede firme. V) Se exime a NERY DE JESUS LOPEZ GARCIA al pago total de las costas procesales causadas en la tramitación del presente proceso, por lo ya considerado; VI) Encontrándose el sentenciado mencionado, en libertad por habersele otorgado medida sustitutiva, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; VII) Al causar firmeza el presente fallo háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal para el debido cumplimiento de lo resuelto; 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 especial en contra del mismo. IX) Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha cinco de enero 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 lunes veintinueve de junio de dos mil quince, 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 Defensora Dunia Maribel Castro Aguilar, Abogada Defensora Pública del Procesado Nery de Jesús López García, interpuso recurso de apelación especial por motivo de Fondo, indicando: UNICO MOTIVO DE FONDO: Interpretación Indevida del Artículo 65 del Código Penal. Manifestando lo siguiente: “En el presente caso, la Juez Unipersonal al dictar su sentencia en la aplicación del artículo 65 del Código Penal, le impuso al procesado la pena de siete años de prisión con carácter de inmutable. Para el efecto, analizó a) que no se dan presupuesto de peligrosidad social del sindicado, contenidos en el artículo 87 del Código Penal; b) Se demostró que el procesado carece de Antecedentes Penales, lo que demuestra su anterior conducta dentro de la sociedad, d) Que en cuanto a la extensión o intensidad del delito, consideró que el daño producido es al hijo del acusado, al dejarlo desprotegido en sus necesidades básica como lo son la alimentación, salud y vestuario, entre otros; e) En cuanto a las circunstancias agravantes contenidas en el artículo 27 del Código Penal, la Juez Unipersonal se refiere que no concurren circunstancias para justificar la agravación de la pena, razón por de más favorable al procesado en virtud

de que con este pronunciamiento se demuestra que no queda justificada la pena impuesta aumentada de la mínima. La Defensa considera que, se impuso al acusado la pena máxima que contempla el tipo penal de Negación de Asistencia Económica, misma que causa agravio al acusado en virtud que no existiendo circunstancias agravantes y siendo favorable a él los presupuestos contenidos en el artículo 65 del Código Penal, se le impuso tal condena, misma que evidencia que la juzgadora realizó una interpretación indebida de contenido de la norma penal citada para regular la pena, siendo que además no existiendo circunstancias agravantes, infundamente agravó dicha pena.”

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. Al respecto del único motivo de fondo por Interpretación Indebida del artículo 65 del Código Penal, este Tribunal, infiere que al fijarse la pena a imponer en una sentencia penal es indispensable e insustituible la aplicación, y por lo tanto la observancia, de la norma penal sustantiva relacionada, pues fijar la pena sin tomar en cuenta los presupuestos contenidos en ella supondría de arbitraria su imposición, y en el presente caso, al examinar esa parte de la sentencia efectivamente se hace un relacionamiento de cada uno de esos presupuestos normativos contenidos en el artículo 65 del Código Penal. De lo anterior se establece que el tribunal de primer grado, para fundamentar su sentencia, a efecto de determinar la pena a imponer, si relacionó los hechos acreditados con las circunstancias contenidas en el artículo 65 citado, principalmente las alegadas por el apelante. Al realizar un estudio del caso en concreto se infiere que el hoy apelante no hizo efectivo el pago en el momento del requerimiento, lo cual al no hacerse dio origen a la persecución penal en contra del mismo. Acreditándose documentalmente la paternidad del acusado sobre el niño Roger Oswaldo López de León y el hecho que el mismo convivió maritalmente con la agraviada en éste caso, de lo que se colige que es lógico que el acusado haya convenido otorgar alimentos al niño mencionado. Por lo que no hay lugar a dudas sobre la participación del acusado relacionado, ya que con la prueba aportada se desprenden suficientes elementos que integrados entre sí determinan y acreditan con certeza positiva la participación y consecuente responsabilidad penal del acusado reuniendo la calidad de autor, integrándose a juicio de quien juzgó en primer grado la relación de causalidad establecida en el artículo 10 del Código Penal, al haber realizado por parte de él, un hecho previsto como figura delictiva en el Código Penal y el mismo le es atribuible, porque omitió hacer efectivas las pensiones alimenticias que se le reclaman

siendo él y no otra persona la obligada. Razón por la cual, esta Sala aprecia que el Juez Sentenciador sí interpretó debidamente el artículo 65 del Código Penal anterior, siendo ésta la norma que corresponde al caso concreto. Por lo mismo, al aplicar la pena, se hace con base a la protección del menor ROGER OSWALDO LÓPEZ DE LEÓN y se prevé garantizar su derecho a alimentos, que en cuanto a la extensión o intensidad del delito, el daño producido es al hijo del acusado, al dejarlo desprotegido en sus necesidades básicas como lo son la alimentación, salud y vestuario, entre otros. Este tribunal de alzada estima que cada uno de esos presupuestos deben de ser racionalmente fundamentados, y eso exige precisamente una interpretación de ellos, circunstancias del hecho y de las condiciones económicas del penado, de tal manera que tales presupuestos normativos tienen relación intrínseca con el caso que hoy nos ocupa, siendo así entonces que el conflicto social de carácter penal se sustenta en el incumplimiento pecuniario de una obligación, y que para el efecto, a un futuro determinado, se debe seguir cumpliendo con la misma, y ello significa tener acceso a una actividad económica para poder agenciarse del dinero suficiente para responder a ese requerimiento monetario de quien debe de recibir los alimentos, de tal manera que la conmuta impuesta, debe ser cancelada. Por lo anteriormente considerado, se declara improcedente el recurso de apelación por motivo de fondo, y es preciso indicar que se mantiene la misma pena.

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 DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR, en su calidad de Abogada Defensora Pública del procesado NERY DE JESUS LÓPEZ GARCÍA, en contra de la sentencia penal de carácter condenatorio de fecha veintidós de septiembre del año dos mil catorce, 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) 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, lo soliciten; 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

14/07/2015 - PENAL
11-2015

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

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 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 dos de octubre del año dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, Abogado Luís Fernando González Toscano, dentro del proceso que se instruyó en contra de EXSAUL JHONATHAN GARCÍA HERRERA por el delito de **PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS** y sentenciado por el delito de **ENCUBRIMIENTO PROPIO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado Exsaul Jhonathan García Herrera, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal José Roderico Méndez Solórzano. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Walter Alfonso Divas Canuz. 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 EXSAUL JHONATHAN GARCÍA HERRERA, el día nueve de diciembre del año dos mil once, siendo las cero cero horas con cero cinco minutos, cuando caminaba frente al bar el Recuerdo, ubicado en la 0 Avenida Barrio El Recuerdo, del municipio de Oratorio, Santa Rosa, fue sorprendido flagrantemente por los agentes de la Policía Nacional Civil, Maribel Zepeda Samayoa, Adolfo García Agustín, Mynor Esaú Cardona Cordero y José Luís Ventura Simaj, quienes procedieron a efectuarle un registro superficial, incautándole a la altura del cinto lado izquierdo una arma de fuego tipo pistola, calibre 22LR, marca AKDAL, registro numero T739408E00114, pavón color negro, conteniendo en su interior una Tolva y en el interior de la misma un cartucho útil mismo calibre, de la cual no poseía la respectiva licencia para su portación extendida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones. Los hechos descritos permiten establecer que EXSAUL JHONATHAN GARCÍA HERRERA es autor del 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 Santa Rosa, al resolver declaró: “I) Que EXSAUL JHONATHAN GARCÍA HERRERA es responsable como autor de la comisión de un delito de ENCUBRIMIENTO PROPIO. II) Que por tal infracción a la ley penal se le impone al procesado la pena de UN AÑO DE PRISIÓN CONMUTABLES A RAZON DE CINCO QUETZALES DIARIOS que con abono de la ya padecida desde la fecha de su detención deberá cumplir en el centro de reclusión que el Juzgado de Ejecución correspondiente designe; III) Se suspende al procesado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la pena impuesta. IV) Se exonera al enjuiciado al pago de costas procesales por no haberse demostrado su solvencia económica; V) Se otorga al procesado EXSAUL JHONATHAN GARCÍA HERRERA el beneficio del PERDON JUDICIAL; VI) Se ordena el Comiso del arma de fuego a favor del Organismo Judicial; VII) Se ordena el COMISO a favor del Organismo Judicial del arma de fuego tipo pistola, marca AKDAL, Modelo Mini cero seis, calibre veintidós LR, con numero de registro o serie T siete mil trescientos noventa y cuatro -cero ocho E ciento catorce, largo de cañón sesenta y seis milímetros, con una tolva que contiene en su interior un cartucho útil

del mismo calibre; VIII) Encontrándose el acusado actualmente gozando de Medida sustitutiva se le deja en la misma situación, mientras cause firmeza el presente fallo; IX) Notifíquese y al estar firme el presente fallo, ARCHÍVESE.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha cinco de enero de dos mil quince, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial interpuesto por MOTIVO DE FORMA por 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 dos de octubre del año dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, Abogado Luís Fernando González Toscano, mediante la cual se condenó al procesado mencionado por el delito de 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 treinta de junio del año dos mil quince, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos únicamente aparece el memorial de reemplazo del Ministerio Público, a través de la Agente Fiscal Alma Dinorah Moreno Escudero, el cual fue recibido en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en el cual se expresó con relación al recurso planteado y el mismo corren agregado 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 ALMA DINORAH MORENO ESCUDERO, interpone recurso de apelación especial por motivo de forma en contra de la sentencia de fecha dos de octubre del año dos mil catorce, por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, no aplicación de la Sana Crítica Razonada, ley de la lógica, regla de la coherencia en su principio de no contradicción, manifestando: “...En el presente caso, se denuncia que el Tribunal incurre en inobservancia de las reglas de la coherencia en su principio de No Contradicción, que a su vez forma parte de la Ley de La Lógica, al momento de analizar y evaluar elementos probatorios presentados y desarrollados en el juicio, infringiendo con ello las disposiciones contenidas en el artículo 385 del Código Procesal Penal. La inobservancia que se denuncia, hace que la sentencia se encuentre viciada, pues así lo establece el artículo 394 numeral 3) del Código Procesal Penal...” “En el presente caso, el fallo emitido por el Honorable Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia se considera contradictorio, porque carecen de coherencia los apartados que lo integran y por lo mismo resulta imposible efectuar una interrelación lógica de las afirmaciones contenidas en cada sección y en la parte resolutive. Por una parte el juez sentenciador con relación a lo declarado por JOSE VENTURA SIMAJ y MYNOR ESAU CARDONA CORDERO, quienes son Agentes de la Policía Nacional Civil, quienes indicaron que el nueve de diciembre del año dos mil once, a eso de las cero horas con minutos, cuando caminaba frente al negocio el Recuerdo, ubicada en la cero

avenida Barrio el Recurso, de Oratorio, Santa Rosa, el procesado fue detenido por caminar de manera sospechosa y al hacerle un registro superficial, incautándole a la altura del cinto lado izquierdo un arma de fuego tipo pistola, de pavón color negro, por lo que el Honorable Juez de Sentencia a estas dos declaraciones les concede valor probatorio, así también, declararon en el Debate Oral y Público el Licenciado OTTO RENE CASTILLO MAYEN, Perito Profesional, Área Balística, quien ratificó el dictamen identificado como BAL-doce-ciento sesenta y cuatro; INACIF-once-setenta mil seiscientos cincuenta, el que contiene el Peritaje Balístico realizado a un arma de fuego tipo pistola junto a un cargador. De la prueba documental. Se incorporaron por su lectura además del descrito los siguientes documentos: 1. Informe numero veinte diagonal JADLC diagonal mptc-nueve mil setecientos ochenta y seis; y 2. Informe numero veinte diagonal JADLC diagonal mptc-nueve mil setecientos ochenta y cinco. “Documentos a los cuales se les otorga valor probatorio al referirse a circunstancias que demuestran el registro del arma de fuego como el hecho que el procesado tiene licencia para portar arma. “DE LA PRUEBA MATERIAL: se incorporó por su exhibición el arma de fuego tipo pistola, marca AKDAL, Modelo Mini cero seis, calibre veintidós LR, con numero de registro o serie T siete mil trescientos noventa y cuatro-cero ocho E ciento catorce, “objeto al cual se le otorga valor probatorio, al demostrar la existencia del arma”. Habida cuenta que por simple lógica y sentido común, se colige que ninguno de los testigos tenía interés en mentir o tergiversar los hechos sometidos a juicio en los cuales participaron como agentes aprehensores, ni mucho menos se estableció que tuvieran alguna razón en perjudicar al acusado y tampoco se derivó de la prueba aportada al debate, que al menor uno haya faltado a la verdad en cuanto a la portación material del arma de fuego sin la licencia respectiva en que fue sorprendido el acusado, o que no hubiesen tenido participación en su captura. Resulta ilógico entonces que dude, porque con todos la prueba testimonial, pericial, documental y prueba material queda claro que el procesado EXSAUL JHONATHAN GARCÍA HERRERA, fue sorprendido portando sin la licencia respectiva el arma de fuego diligenciada como prueba material en el presente caso, de tal forma que ninguno de los deponentes aparta al enjuiciado de la comisión del delito atribuido, así también, se probó las circunstancias de tiempo, lugar y modo en que fue sorprendido cometiendo el delito. El juez unipersonal del Tribunal de Sentencia, en total inobservancia de las reglas de la coherencia en su Principio de No Contradicción, integrante de la Regla de la DERIVACIÓN, el que a su vez forma parte de la Ley

de la LÓGICA, que establece que todo razonamiento 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 la razón suficiente, por ello en la motivación cada conclusión necesita de un elemento convincente que justifique la afirmación o negación que se hace; este elemento debe ser necesariamente concordante y verdadero tal aprecia en el apartado de la valoración de la prueba testimonial, a cuyos elementos se les otorgue valor probatorio. El juzgado infringiendo como consecuencia, el artículo 285 del Código Procesal Penal, en el apartado de DE LOS RAZONAMIENTOS QUE INDUCE AL TRIBUNAL A CONDENAR O ABSOLVER de la sentencia impugnada estima: “...dado por comprobado el hecho descrito por lo que considera que la calificación jurídica al conjurar y enmarcar las circunstancias establecidas por los órganos de prueba a los cuales se les otorgó valor probatorio, su actuar encuadra dentro del ordenamiento sustantivo penal en su artículo 474, y siendo que de conformidad con el Indubio Pro Reo la norma que más le favorece ante la inexistencia de la prueba de cargo es la anterior y conduce estima que el enjuiciado EXSAUL JHONATHAN GARCÍA HERRERA es AUTOR del ilícito de ENCUBRIMIENTO PROPIO y no del delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS...” Lo cual resulta contradictorio a que a la prueba testimonial, documental y prueba material que les concede valor probatorio por coincidir que el procesado EXSAUL JHONATHAN GARCÍA HERRERA, fue sorprendido portando sin la licencia respectiva el arma de fuego diligenciada como prueba material en el presente caso, de tal forma que ninguno de los deponentes aparta al enjuiciado de la comisión del delito atribuido, así también, se probó las circunstancias de tiempo, lugar y modo en que fue sorprendido cometiendo el delito. De lo cual se desprende que EXSAUL JHONATHAN GARCÍA HERRERA, 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 el incoado porte el arma de fuego de uso civil y/o deportivas si la licencia respectiva, como ocurrió en el presente caso donde la prueba material, pericial, testimonial y documental generada revela la autoría del enjuiciado en el delito imputado la Acusación y por el cual se abrió a Juicio. En consecuencia se advierte que el juez

sentenciante si tuvo presente la importancia de cada prueba en forma individual, así como la congruencia de la misma en su conjunto, a las que le otorgó eficacia probatoria en forma positiva arribó a la conclusión de hacer el cambio de calificación jurídica al imputado, al delito de ENCUBRIMIENTO PROPIO, lo cual a todas luces resulta infundado, contradictorio y también apartado del principio de razón suficiente, de tal suerte deviene procedente que se declare con lugar el presente recurso de apelación especial a efecto de que se anule el fallo dictado y se ordene la renovación del trámite, por el tribunal competente, desde el momento que corresponde (debate)."

CONSIDERANDO:

MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal penal, no aplicación de la sana crítica razonada, ley de la lógica, regla de la coherencia en su principio de contradicción, interpuesto por el Ministerio Público por medio de la Agente Fiscal Alma Dinorah Moreno Escudero en contra de la sentencia de fecha dos de octubre del dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Santa Rosa.-

Argumenta la apelante que el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia se considera según lo declarado por JOSE LUIS VENTURA SIMAJ Y MYNOR ESAU CARDONA CORDERO, quienes son agentes de la Policía Nacional Civil, quienes indicaron que en dicha ocasión en el lugar y hora señalado en los hechos el procesado fue detenido y al hacerle un registro superficial, se le incautó a la altura del cinto lado izquierdo un arma de fuego, dándoles valor probatorio el juez al perito e informe balístico y evidencia material, probándose con la prueba pericial, testimonial, documental y evidencia material, que el procesado portaba arma de fuego sin licencia respectiva.-

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 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 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...."

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, al realizar el análisis de los argumentos esgrimidos por el Ministerio Público y estudio de la sentencia impugnada y disco compacto se establece que el a quo en su razonamiento no utiliza adecuadamente la sana crítica razonada, inobservando la lógica y coherencia, en virtud que, no obstante el a quo le dio valor probatorio a las declaraciones de los agentes Ventura Simaj y Cardona Cordero al escuchar el disco compacto (cd), se establece que dicho juez sentenciador no es claro, preciso ni contundente para describir en la sentencia la forma, modo, lugar y circunstancias que narraron los testigos durante el desarrollo del debate sobre la forma como ocurrieron los hechos imputados al acusado. Así también consideramos que habiendo el a quo otorgado valor probatorio al documento de fecha dieciséis de diciembre del dos mil once que establece que al procesado no se le ha extendido licencia de portación de arma de fuego, así como a la prueba material, decide en base al artículo 388 del Código Procesal Penal encuadrar el hecho en el tipo penal de encubrimiento propio y otorgarle el perdón judicial; considerando este Tribunal de alzada que de conformidad con la prueba desarrollada en el debate, no existían medios probatorios fehacientes que acreditaran que el hecho imputado al procesado encuadraba en el tipo penal descrito en el artículo 474 de encubrimiento propio, considerando deficiente la distribución lógica del razonamiento del juez, ya que no tomo en cuenta la pruebas antes referidas, estableciendo que inobservó la coherencia en virtud que su motivación no esta conformada por un conjunto de razonamientos acordes, toda vez que como ya se indicó anteriormente con la prueba desarrollada en el debate no se estableció que el procesado haya encuadrado su acción en el tipo penal de encubrimiento propio.-

Por las razones expuestas el recurso de apelación especial interpuesto debe acogerse, anulando la sentencia venida en grado y ordenando el reenvío para repetir el debate, integrado por juez distinto. -

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 fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, DECLARA: I) Se **acoge** el Recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma: Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, interpuesto por el Ministerio Público por medio de la Agente Fiscal Alma Dinorah Moreno Escudero, en contra de la sentencia de fecha dos de octubre del dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Santa Rosa, II) Se **ANULA** la sentencia venida en grado y como consecuencia, 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, deberá conocer el juez correspondiente, para el conocimiento del debate a celebrarse por reenvío dentro del proceso arriba identificado hasta su fenecimiento. 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 la sentenciada estuviere presa 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) 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, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

16/07/2015 - PENAL
453-2014

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

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 Fiscal para Asuntos

Especiales en la Unidad de Impugnaciones Abogado CARLOS FRANCISCO MACK FERNÁNDEZ, en contra de la sentencia de fecha diez de octubre del año dos mil catorce, 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 **EDGAR BENJAMIN DE LA CRUZ SANDOVAL 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 Edgar Benjamín de la Cruz Sandoval, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Félix Audel Gómez Carias. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Luís Eduardo Carranza Lorenzana 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: “A usted EDGAR BENJAMIN DE LA CRUZ SANDOVAL se le atribuye que el uno de diciembre del año dos mil trece, a las dieciséis horas con quince minutos, aproximadamente, frente al negocio denominado “Cantina Las Mañanitas”, ubicada en salida de la terminal de buses, del municipio y departamento de Jalapa, cuando Usted caminaba por el lugar, personal de la Policía Nacional Civil, realizaban un recorrido de rutina, al pasar por dicho lugar, lo visualizaron, al identificarlo por el Agente BYRON JEOBANI SEN SAPON, quien le efectuó un registro superficial a Usted EDGAR BENJAMIN DE LA CRUZ SANDOVAL y a la altura del cinto lado derecho, le incautó un arma de fuego tipo revolver, marca Ranger, calibre 38” Especial, numero de serie o registro 06563D, la que según informe pericial, dicha arma de fuego se encuentra en capacidad de disparar, la cual contiene cinco cartuchos (útiles), quien al preguntarle si portaba la licencia que extiende la Dirección General de Control de Armas y Municiones, indicó carecer de la misma, por lo que fue aprehendido y consignada el arma de fuego. Por lo que el actuar del sindicado EDGAR

BENJAMIN DE LA CRUZ SANDOVAL se adecua al tipo penal 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 Jalapa, al resolver declaró: “I) Se absuelve a EDGAR BENJAMIN DE LA CRUZ SANDOVAL 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, 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 en libertad, se ordena continúe en la misma situación actual; 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 hacerse uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo; VI) Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha cuatro de diciembre del año dos mil catorce, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial interpuesto por MOTIVOS DE FONDO por el Ministerio Público a través del Fiscal para Asuntos Especiales en la Unidad de Impugnaciones Abogado CARLOS FRANCISCO MACK FERNÁNDEZ, en contra de la sentencia de fecha diez de octubre del año dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, 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 dos de julio del año dos mil quince, a las quince horas, a la cual no asistió

ninguna de las partes pero se constata que en autos aparece el memorial de reemplazo presentado por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal Carlos Francisco Mack Fernández, 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 Fiscal para Asuntos Especiales en la Unidad de Impugnaciones Abogado CARLOS FRANCISCO MACK FERNÁNDEZ, interpone recurso de apelación especial por motivo de fondo por inobservancia de los artículo 10, 13 y 36 inciso 1º del Código Penal, en relación con el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, en contra de la sentencia de fecha diez de octubre del año dos mil catorce, manifestando como agravio: "La sentencia del Juez A quo a favor del procesado, genera agravio a mi representado, por cuanto no se sanciona la conducta

delictiva ejecutada por el procesado de conformidad con la ley penal, específicamente los artículo 10, 13 y 36 inciso 1º del Código Penal, en relación con el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, pues inobservó la aplicación de tales normas sustantivas penales, lo cual vulnera el ejercicio constitucional de la acción penal que le compete al Ministerio Público, el interés de la justicia y la tutela judicial efectiva." "Pretendiendo que el Tribunal de Alzada al hacer un análisis de la sentencia recurrida, confronte los hechos que tuvo por acreditados el señor Juez A quo, con la conducta desplegada por el procesado y los supuestos de hecho descritos en los artículos 10, 13 y 36 inciso 1º del Código Penal, en relación con el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, a efecto de establecer la responsabilidad penal del incoado..."

CONSIDERANDO:

MOTIVO DE FONDO: INOBSERVANCIA DE LOS ARTICULOS 10,13 y 36 INCISO 1º. DEL CODIGO PENAL, EN RELACIÓN CON EL ARTICULO 123 DE LA LEY DE ARMAS Y MUNICIONES, interpuesto por el Ministerio Público por medio del agente fiscal Carlos Francisco Mack Fernández en contra de la sentencia de fecha diez de octubre del dos mil catorce dictada por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa.-

Argumenta el apelante que se tuvo por acreditado en el numeral romano II del fallo la culpabilidad del procesado sin embargo y en contra de los hechos acreditados procede a absolver al procesado del delito que se le imputó, bajo el argumento que se estableció la ausencia de dolo, como parte del elemento interno del delito, con base en el argumento del procesado al indicar que el arma se la había dejado empeñada un guardia de seguridad por una deuda de consumo de cerveza, sin embargo esta persona nunca compareció a debate.

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 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..."

Que de la plataforma fáctica acreditada se desprenden los siguientes elementos: a) Que el procesado Edgar de la Cruz Sandoval, el uno de diciembre del dos mil trece, a las dieciséis horas con quince minutos cuando realizaban recorrido de rutina personal de la Policía Nacional Civil, el agente Byron Jeobani Sen Sapon, procedió a efectuar registro superficial al procesado incautándole a la altura del cinto lado derecho, un arma de fuego tipo revolver, marca Ranger, calibre punto treinta y ocho Especial, con las demás características referidas en el hecho; b) Que al preguntarle si portaba la licencia que extiende la Dirección General de Control de Armas y Municiones, indicó carecer de la misma, por lo que fue apprehendido.-

Esta Sala al hacer el análisis sobre la sentencia impugnada, argumentos esgrimidos por el apelante y numeral romano II) DE LA DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADO, considera que habiendo acreditado el a quo que el procesado en el lugar, día y hora señalado en los hechos portaba un arma de fuego y que carecía de la licencia correspondiente, debía de haber tomado en consideración que se trata de un delito de mera actividad, en el cual por el solo hecho de portar un arma de fuego sin la licencia pertinente para portarla, pone sin lugar a dudas en peligro el bien jurídico tutelado, dándose con ello la relación de causalidad, al haber portado el procesado el arma de fuego, y se trata de un delito consumado, actuando en calidad de autor ya que al portar el arma de fuego descrita en los hechos, tomó parte directa en la comisión de

dicho ilícito penal encuadrando el hecho en el tipo penal descrito en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, de esa cuenta se concluye que el "a quo" inobservó dicho artículo, así como los artículos 10,13 y 36 inciso 1º del Código Penal.-

Por las consideraciones que anteceden procedente resulta acoger el Recurso de Apelación Especial por este motivo, debiéndose dictar el fallo que en derecho corresponde.-

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) **SE ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por MOTIVO DE FONDO: INOBSERVANCIA DE LOS ARTICULOS 10,13 y 36 INCISO 1º. DEL CODIGO PENAL, EN RELACIÓN CON EL ARTICULO 123 DE LA LEY DE ARMAS Y MUNICIONES, interpuesto por el Ministerio Público por medio del agente fiscal Carlos Francisco Mack Fernández en contra de la sentencia de fecha diez de octubre del dos mil catorce 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 la sentencia venida en grado y resolviendo conforme a derecho se resuelve de la siguiente manera: "I) Que el procesado EDGAR BENJAMIN DE LA CRUZ SANDOVAL es responsable en el grado de autor del delito de PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, en agravio de la sociedad, II) Que por tal infracción a la ley penal se le impone la pena de OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, con abono de la prisión efectivamente padecida desde el momento de su detención; III) Se exonera al procesado al pago de costas procesales; IV) No hay pronunciamiento en responsabilidades civiles por no haber sido solicitadas; V) Se revocan las medidas sustitutivas otorgadas al procesado ordenándose ingresar el sentenciado a las cárceles publicas respectivas de su sexo, hasta que la sentencia cause ejecutoria; VI)

Se ordena la devolución a favor de empresa Omega de un arma de fuego tipo revolver, calibre treinta y ocho SPL MODELO CIENTO DOS (102), registro 06563D, así como cinco cartuchos útiles del mismo calibre, debiéndose ordenar a la Dirección General de Control de Armas y Municiones DIGECAM devolver dicha arma de fuego; VII) No se hace condena en constas en virtud que el condenado fue auxiliado por Abogado de la Defensa Pública Penal," 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) Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvase 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 Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

16/07/2015 - PENAL
440-2014

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

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 defensor público Abogado Juan Diego González Padilla a favor del procesado GEOVANY GABRIEL PEREZ MARTINEZ, en contra de la sentencia de fecha once de septiembre del año dos mil catorce, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, dentro del proceso penal que por los delitos de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER y LESIONES LEVES** se instruyó en contra de dicho procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado GEOVANY GABRIEL PEREZ MARTINEZ, quien es de datos de identificación personal que constan en autos. El Ministerio Público

a través del Agente Fiscal Abogado Julio Valeriano Oztzy García. El defensor público Abogado Juan Diego González Padilla. 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:

POR EL DELITO DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER: "Usted GEOVANY GABRIEL PEREZ MARTINEZ, el día catorce de septiembre del año dos mil once, a las veintidós horas aproximadamente, llegó en estado de ebriedad a la residencia de los señores MARIO PEREZ PEREZ, VIRGINIA RAFAEL CRUZ y GLENDY CARINA PEREZ RAFAEL DE LIMA, ubicada en Aldea Estanzuela, municipio de San Rafael Las Flores, departamento de Santa Rosa, debido a que en ese momento también había ingresado su conviviente GLADIS MARICELA RAMIREZ RAYMUNDO, para protegerse porque usted con el arma blanca (machete), la perseguía con la intención de agredirla y al haberla protegido los familiares, no logró su propósito, por esa razón, usted enfurecido la emprendió en contra de las señora Virginia Rafael Cruz y Glendy Carina Pérez Rafael de Lima, ocasionándoles heridas de consideración en diferentes partes del cuerpo, haciéndose necesario trasladarlos al Hospital Nacional de Cuilapa Santa Rosa". Por lo que su conducta encuadra en el delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER** en sus modalidades de **VIOLENCIA FÍSICA Y PSICOLÓGICA...**

POR EL DELITO DE LESIONES LEVES:

"Usted GEOVANY GABRIEL PEREZ MARTINEZ, el día catorce de septiembre del año dos mil once, a las veintidós horas aproximadamente, llegó en estado de ebriedad ingresó sin la debida autorización a la residencia de los señores MARIO PEREZ PEREZ, VIRGINIA RAFAEL CRUZ y GLENDY CARINA PEREZ RAFAEL DE LIMA, ubicada en Aldea Estanzuela, municipio de San Rafael Las Flores, departamento de Santa Rosa, debido a que en ese momento también había ingresado su conviviente GLADIS MARICELA RAMIREZ RAYMUNDO, para protegerse porque usted tenía intenciones de agredirla y al no lograr su propósito por la intervención de sus familiares, con un machete que portaba causó heridas al señor Mario Pérez Pérez, Virginia Rafael Cruz y Glendy Carina Pérez Rafael de Lima, heridas que necesitó de atención hospitalaria".

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

La Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa resolvió: "I) Que GEOVANY GABRIEL PEREZ MARTINEZ, es responsable como autor de la comisión del delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER, en contra de las señoras VIRGINIA RAFAEL CRUZ Y GLENDY CARINA PEREZ RAFAEL DE LIMA y del delito de LESIONES LEVES, cometido en la integridad física de MARIO PEREZ PEREZ. II) Que por la comisión del ilícito penal DE VIOLENCIA CONTRA LA MUER (sic) se le impone la pena de OCHO AÑOS DE PRISIÓN. III) Por la comisión del ilícito penal LESIONES LEVES se le impone la pena de DOS AÑOS DE PRISIÓN. Ambas penas de prisión impuestas hacen un total de DIEZ AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, que deberá cumplir el condenado en el Centro Penal que el Juzgado de Ejecución designe. IV) No se hace ningún pronunciamiento en cuanto a responsabilidades civiles por no haberse ejercitado dicha pretensión. V) Al condenado se le exonera del pago de Costas Procesales por no haberse establecido su solvencia económica. VI) Al condenado se le suspende en el goce de sus Derechos Políticos durante el tiempo que transcurra de la pena impuesta. VII) Encontrándose el acusado privado de su libertad, se le deja en la misma situación jurídica que se encuentra. VIII) Notifíquese y al encontrarse firme el presente fallo, remítase el proceso al Juzgado de Ejecución respectivo para que proceda de conformidad con la ley".

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha uno de diciembre del año dos mil trece 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.

AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló para el dos 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.

MOTIVOS O VICIOS DE FONDO DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL interpuesto por el defensor público abogado JUAN DIEGO GONZÁLEZ PADILLA a favor del acusado GEOVANY GABRIEL PEREZ MARTINEZ.

SUB MOTIVO DE FONDO: Inobservancia del artículo 26 numeral 8º y 65, ambos del Código Penal.

Indica el apelante al respecto que la juzgadora resolvió en el numeral romanos tres del apartado DE LOS RAZONAMIENTOS QUE INDUJERON A LA JUZGADORA A CONDENAR O ABSOLVER: "...Se pasó a los estrados al acusado GEOVANY GABRIEL PEREZ MARTINEZ, quien prestó declaración reconociendo haberles provocado las heridas a las agraviadas, y que había ingerido alcohol y que no recordaba lo que había pasado. Lo manifestado por el acusado no le perjudica y ni le favorece". Que de conformidad con el artículo 370 del Código Procesal Penal se le otorgó la palabra al procesado quien indicó su deseo de declarar, por lo que se le hizo las prevenciones correspondientes al artículo 16 constitucional, pese a ello declaró: pues la verdad si fui yo el que lo hizo, como estaba demasiado tomado, pero no recuerdo pero cuando ya lo había hecho ya, ahora me arrepiento lo que hice. Que a esta declaración de conformidad con la norma constitucional mencionada y 26 numeral 8 del Código Penal, los cuales al integrarse se deben tomar como una confesión de sí mismo, aceptando los hechos que le atribuye el Ministerio Público en la acusación y que si es el caso de imponer penalización por los mismos, se tomará en cuenta en vista de la posición del declarante al colaborar con el esclarecimiento de los hechos. En el apartado de TESIS DE LA DEFENSA manifiesta que la confesión del procesado tiene como condición temporal que se haga en la primera declaración, por lo que atendiendo al principio de inmediación procesal se hizo ante la juzgadora que conoce del debate en la primera audiencia de juicio, aunado a ello, la declaración del confesante debe ser estrictamente en cuanto a los hechos que señala el

escrito de acusación y no otros, porque se desvía la atención de quien juzga hacia otro asunto buscando así la impunidad, en tanto que al desenvolver correctamente la confesión se contribuye a enderezar o restaurar el estado de derecho, debiendo entender que hay interés en cumplir con la sanción que el Estado impondrá y que éste a la vez beneficiará en que la misma apareje beneficios o que la penalización sea la misma. Como Agravio señala que se le impuso como sanción la pena de ocho años de prisión inmutables por el delito de Violencia contra la Mujer y dos años por Lesiones Leves, las que hacen un total de diez años, pero que para arribar a la misma no se tomó en consideración la confesión espontánea de su patrocinado, sino sencillamente fue desechada. Que en virtud que su defendido dentro del debate al confesar el hecho ha colaborado con determinar y esclarecer la verdad, debe beneficiársele con la penalización mínima del delito de Violencia contra la Mujer, es decir a cinco años de prisión conmutables a razón de cinco quetzales diarios y un año por el delito de Lesiones Leves.

CONSIDERANDO:

Con relación a lo indicado por el apelante en el motivo de fondo planteado por inobservancia de los artículos 26 numeral 8° y 65 del Código Penal, así como el 16 de la Constitución Política de la República de Guatemala, donde indica que a la declaración de Geovany Gabriel Perez Martinez de conformidad con las tres normas señaladas, las cuales al integrarse se deben tomar como una confesión de sí mismo, aceptando los hechos que le atribuye el Ministerio Público en su escrito acusatorio, se deben tomar en cuenta en vista de la posición del declarante al colaborar con el esclarecimiento de los hechos, como fin primordial del proceso penal, esta Sala considera que si bien es cierto el procesado confesó: “pues la verdad si fui yo el que lo hizo, como estaba demasiado tomado, pero no recuerdo pero cuando acordé ya lo había hecho, ahora me arrepiento lo que hice”, también lo es que esta declaración no incide de ninguna manera en lo resuelto en la sentencia impugnada, en virtud que la juez aquo indicó que lo manifestado por el procesado no le perjudicaba ni le favorecía, además lo expresado por el acusado de que existe la atenuante de la confesión espontánea establecida en el artículo 26 numeral 8° del Código Penal, --la confesión del procesado, si la hubiere prestado en su primera declaración--, no podía tomarse en cuenta, pues la declaración a que se refiere esta norma no es la prestada en la etapa del debate del juicio oral y público, por lo tanto lo indicado por el apelante carece

de fundamento legal, y por lo tanto no transgrede el derecho fundamental de que “nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo” contenido en el artículo 16 de la Constitución. Es necesario indicar con respecto a la norma constitucional mencionada que: “El derecho que reconoce el artículo 16 de la Constitución Política de la República de Guatemala a la persona sometida a proceso penal para abstenerse a declarar contra sí misma, se explica por la especial condición de orden subjetivo que la preserva de no inculparse con su propio dicho, el cual puede presumirse alterado por íntimas circunstancias psíquicas que le impiden su absoluta libertad moral para pronunciarse sobre su actuación, de tal manera que la declaración del acusado no constituye un medio suficientemente idóneo para revelar la verdad material. Precisamente por esa subjetividad es que incluso la declaración o confesión voluntarias admiten prueba en contrario”. Expediente 3659-2008 de la Corte Suprema de Justicia. De la doctrina anteriormente transcrita es menester recalcar que la juez a quo no se basó en la declaración del sindicado para condenarlo, sino que subsumió lo que el artículo 7 de la Ley contra el Femicidio y otras formas de violencia contra la mujer y 144 del Código Penal preceptúan, con la conducta o acción realizada por el sindicado, pues la primera ley tiene por objeto garantizar la vida de todas las mujeres, tanto en el ámbito público como en el privado y la segunda la integridad física y mental de la persona. De donde deriva que la violencia física y psicológica ejercida por el sindicado en contra de sus víctimas, le quedó probada a la juzgadora con las lesiones producidas por los golpes acertados en el rostro del señor Mario Pérez Pérez, en la mano derecha de Virginia Rafael Cruz y en la mano izquierda de Glendy Carina Pérez Rafael de Lima, cuando su esposa llegó a la residencia de sus padres, agresiones que realizó dentro de lo que constituye la comunidad de la casa familiar, situación que comprende el supuesto de hecho del inciso b) del artículo 7 de la primera ley referida, por lo que se considera que los hechos acreditados se adecuan sin forzamiento en los supuestos contenidos en las normas indicadas. Esta Sala considera importante ampliar que la violencia física, el ensañamiento, la afectación psicológica y el temor de la esposa del procesado cuando indica que dicha persona la quería matarla y por eso salió huyendo hacia el hogar de sus progenitores, son circunstancias que tuvo por acreditadas la sentenciante en su momento procesal oportuno para calificar el hecho como violencia contra la mujer y lesiones leves. Además de lo indicado esta sala observa que el juez unipersonal de sentencia Penal de Santa Rosa, para la imposición de la pena

tomó en cuenta la extensión e intensidad del daño causado por el procesado en sus víctimas, siendo su razonamiento correcto por cuanto no se soporta en el perjuicio que ha sido considerado por el legislador como elemento del tipo penal, además quedó establecido como consecuencia del ilícito penal que se produjeron secuelas de afectación familiar, como la psicológica y daños físicos, que quedan cicatrices visibles desde el cuello hasta el rostro del señor Mario Pérez Pérez, cicatriz en la mano derecha de la señora Virginia Rafael Cruz y en la mano izquierda de la señora Glendy Carina Pérez Rafael de Lima, con la circunstancia no prevista por el sindicado de que al momento del hecho la señora Glendy Carina Pérez Rafael de Lima estaba embarazada. Dichas circunstancias quedaron plenamente probadas con la investigación pertinente realizada. Por último y no menos importante es señalar que la juez sentenciadora, según las circunstancias acreditadas en el debate le permitieron graduar la pena de acuerdo a lo que establece la ley penal respectiva entre el mínimo y máximo señalados para cada delito, es decir que teniendo el delito de violencia contra la mujer la pena de cinco a doce años le impuso ocho años de prisión inmutables, y el delito de lesiones leves la de seis meses a tres años, le impuso dos años, es decir que la graduó tomando en cuenta las circunstancias que señala el artículo 65 del Código Penal. Por tales circunstancias no es aconsejable acoger el recurso de apelación especial por motivos de fondo interpuesto por la defensa pública penal a favor del procesado **GEOVANY GABRIEL PEREZ MARTINEZ**.

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, 124 numeral 2), 129, 160, 162, 398, 399, 415, 416, 417, 418, 419, 421, 426, 427, 429, 430, 431 del Código Procesal Penal; 50, 65 y 242 del Código Penal; 7 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer; 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 al resolver por unanimidad declara: I) **NO ACOGE** el recurso de apelación especial por motivos de FONDO planteado por el defensor público abogado Juan Diego González Padilla, que asiste en la defensa del acusado **GEOVANY GABRIEL PEREZ MARTINEZ**,

en contra de la sentencia condenatoria de fecha once de septiembre del año dos mil catorce, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, por no adolecer la misma de los vicios denunciados. II) Como consecuencia se CONFIRMA dicha sentencia. 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 a quienes no les fuere posible asistir a la audiencia de lectura se le deberá notificar en el lugar que señalaron para tal efecto. IV) NOTIFÍQUESE y 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, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

16/07/2015 - PENAL
409-2015

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

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 los procesados FRANCISCO JAVIER ROSALES ENRIQUEZ y RUDY ALEXANDER SANTOS, en contra de la sentencia de fecha diez de julio de dos mil catorce dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, Abogado LUIS FERNANDO GONZALEZ TOSCANO dentro del proceso que por el delito de EXTORSION se instruyó en contra de dichos procesados.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Los procesados FRANCISCO JAVIER ROSALES ENRIQUEZ y RUDY ALEXANDER SANTOS quienes son de los datos de identificación personal que constan en autos. ACUSÓ: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado DANIEL IVAN HERNANDEZ SON. Defensor: Abogados NOE LOY CORDERO y JUAN DIEGO GONZALEZ PADILLA. 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:

Al acusado RUDY ALEXANDER SANTOS, el Ministerio Público le atribuye el siguiente hecho: “El día dieciséis de noviembre del año dos mil trece, siendo las 11:30 horas, usted RUDY ALEXANDER SANTOS, en compañía del señor Francisco Javier Rosales Enriquez, llegaron a bordo del vehículo tipo automóvil, con placas de circulación P-754DYC, color negro policromado, marca HONDA, línea CIVIC HX, modelo 1998, chasis 1HGEJ7122WL116434, motor D16Y53311072, registrado a nombre de su acompañante antes mencionado, a la aldea Amberes del municipio de Santa Rosa de Lima, departamento de Santa Rosa, kilómetro 67.1, frente al lugar conocido como Casa del Galileo de la Ruta que conduce de Barberena hacia la Aldea Amberes, del municipio de Santa Rosa de Lima, departamento de Santa Rosa, a cobrar la cantidad de cien mil quetzales, dinero que le exigía al señor VICTORINO RODRIGUEZ ORTIZ, desde el 10 de octubre del año 2013, bajo amenazas de muerte, a través de llamadas telefónicas, efectuadas al número de teléfono de la víctima 31059335, provenientes de los números 32698793, 31178798, 79797380, 58348172, 51094261, 23371150, 53596731. Usted Rudy Alexander Santos, junto con su coautor Francisco Javier Rosales Enriquez, al llegar al lugar mencionado descendieron del vehículo indicado y usted procedió a apoderarse del paquete que simulaba la cantidad de cien mil quetzales, e intentaron darse a la fuga, pero al ser sorprendidos por la policía nacional civil, fueron aprehendidos, en incautándole a usted Cuatro paquetes de recortes de papel periodico, en el paquete número uno, contiene en uno de sus extremos un billete de la denominación de cinco quetzales, con el número de serie C63446649D; y en el paquete número cuatro contiene en uno de sus extremos un billete de la cantidad de cinco quetzales con el número de serie C04272719E, que simulaba la cantidad de Q.100,000.00, con el fin de obtener un lucro injusto. Hecho antijurídico que de conformidad al artículo 261 del Código Penal se tipifica provisionalmente como delito de extorsión.” Al acusado, FRANCISCO JAVIER ROSALES ENRIQUEZ, el Ministerio Público le atribuye el siguiente hecho: “El día dieciséis de noviembre del año 2013, siendo las 11:30 horas, Usted, FRANCISCO JAVIER ROSALES en compañía del señor RUDY ALEXANDER SANTOS, llegaron a bordo del vehículo tipo automóvil, con placas de circulación P-754DYC, color negro policromado, marca HONDA, línea CIVIC HX, modelo 1998,

chasis 1HGEJ7122WL116434, motor D16Y53311072, registrado a su nombre, a la aldea Amberes del municipio de Santa Rosa de Lima, departamento de Santa Rosa, kilómetro 67.1, frente al lugar conocido como Casa del Galileo de la ruta que conduce de Barberena hacia la Aldea Amberes, del municipio de Santa Rosa de Lima, departamento de Santa Rosa, a cobrar la cantidad de cien mil quetzales, que le exigía al señor VICTORINO RODRIGO ORTIZ, desde el 10 de octubre del año 2013, bajo amenazas de muerte, a través de llamadas telefónicas, efectuadas al número de teléfono de la nombrada víctima 31059335, provenientes de los números 32698793, 31178798, 79797380, 58348172, 51094261, 23371150, 53596731. Usted y su co autor, al llegar al lugar, descendieron del vehículo en mención y al apoderarse su coautor su coautor Rudy Alexander Santos, del paquete que simulaba la cantidad de Q.100,000.00, ambos intentaron darse a la fuga, pero al ser sorprendidos por la Policía Nacional Civil, fueron aprehendidos, en incautándole a usted un arma de fuego registrado a su nombre, tipo Pistola, marca TAURUS, Modelo PT 809 calibre 9 milímetros, número de serie TFR07998, de pavón color negro y cacha plástica de color negro, conteniendo en su interior un cargador y 15 cartuchos útiles expansivos calibre 9 milímetros, y en la bolsa delantera derecha del pantalón que viste se localizó un cargador con siete cartuchos útiles expansivos de calibre 9 milímetros y el teléfono celular marca ALCATEL de color negro, de la empresa TIGO, IMEI 013123005235044, que en la tapa de la batería aparece anotado lo siguiente MI NUMERO TIGO 50056367, chip Tigo 8950202301320688621, número de línea 53536731, que usó para solicitar el dinero a su víctima. Mientras que a RUDY ALEXANDER SANTOS, se le incautó Cuatro paquetes de recortes de papel periodico, en el paquete número uno, contiene en uno de su extremos un billete de la denominación de cinco quetzales, con el número de serie C63446649D; y en el paquete número cuatro contiene en uno de sus extremos un billete de la cantidad de cinco quetzales con el número de serie C04272719E, que simulaba la cantidad de Q.100, 000.00, ambos con el fin de obtener un lucro injusto. Hecho antijurídico que de conformidad al artículo 261 del Código Penal se tipifica provisionalmente como delito de extorsión.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, al resolver declaró: “1) Que FRANCISCO JAVIER ROSALES ENRIQUEZ Y RUDY ALEXANDER SANTOS son responsables

como autores de la comisión de un delito de EXTORSION por el cual se le abrió a juicio penal. II) Que por tal infracción a la ley penal se le impone a cada uno de los procesados la pena de NUEVE AÑOS de prisión INCONMUTABLES, la cual con abono de la ya padecida desde la fecha de su detención deberá cumplir en el centro de reclusión que el Juzgado de Ejecución correspondiente designe. III) Encontrándose los procesados actualmente guardando prisión preventiva en el Centro detenciones Preventivas de Máxima Seguridad de “El Boquerón” de la ciudad de Cuilapa, se les deja en la misma situación en tanto adquiere firmeza el presente fallo; IV) Se suspende a los procesados en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la pena impuesta. V) Se exonera a los enjuiciados al pago de costas procesales por no haberse demostrado su solvencia económica. VI) No se hace ningún pronunciamiento en cuanto a responsabilidades civiles por no haberse ejercitado la acción civil; VII) Se ordena el COMISO a favor del Organismo Judicial del arma de fuego tipo pistola de calibre nueve milímetros color negro con numero de registro TFR0 siete mil novecientos noventa y ocho, marca TAURUS MODELO PT ochocientos nueve, con dos tolvas, uno con quince municiones y con siete municiones así como del vehículo VIII) NOTIFIQUESE y al encontrarse firme el presente fallo, remítanse los autos al Juzgado de Ejecución respectivo, dándose los avisos de ley.”

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha treinta de octubre del año dos mil catorce fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado en virtud de 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 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 dos de julio del año dos mil quince, a las catorce 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:

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 FRANCISCO JAVIER ROSALES ENRIQUEZ y RUDY ALEXANDER SANTOS, interpusieron recurso de Apelación Especial por MOTIVO DE FONDO, por inobservancia del artículo 14 del Código Penal, señalando que los agravios consisten en que la pena correspondiente a la tentativa debe ser menor a la del delito consumado; el fundamento de la punición de la tentativa es la violación de la norma penal poniendo en peligro bienes o intereses jurídicamente protegidos, en tal caso se afirma que la pena debe ser inferior a la correspondiente al delito consumado porque en la tentativa no se produjo el daño material propio del delito, pues la no consumación proviene de causas por completo independientes de los sujetos activos. Se nos impuso penalización corporal por el plazo de nueve años, sin embargo el juez sentenciador deja duda en cuanto a que tenga certeza que haya delito consumado ya que en la sentencia a página 13 se lee: “Con lo anterior queda determinado que

el grado de participación de los sujetos activo del delito en el caso de los hoy procesados es de un delito consumado, según nos ilustra el artículo 14 de nuestro ordenamiento sustantivo penal...” En ese sentido la sentencia no es clara, ya que el juez sentenciador refuerza la tesis acusatoria en cuanto a que los hechos deben tener la calificación jurídica de Extorsión en Grado de tentativa. El agravio en sí, debe entenderse en que el Ministerio Público explica que no se entregó dinero sino papeles de periódico recortados y que con ello se evitó consumación del delito, aunado a que quien juzgó se fundamentó en el artículo catorce del Código Penal, cual se refiere a tentativa del delito, pero no hace la debida aplicación a través de la penalización impuesta, pues aunado a ello debió aplicar el mandato del artículo 63 del mismo código, lo cual se traduce en que la penalización debía de ser en seis años de prisión y no nueve como quedó la sentencia.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial por motivo de fondo, relacionado a la inobservancia del artículo 14 del código penal, esta Sala parte de establecer que cuando se ha presentado un recurso por motivo de fondo, se entiende que el recurrente da por bien hechos los procesos lógicos de valoración probatoria y fundamentación que, siempre confluyen en la acreditación de los hechos por parte del a quo, por ello, el examen de la Sala que conoce del recurso debe circunscribirse a la aplicación que sobre aquellos se haya hechos de la ley sustantiva, esto significa que para establecer si en la tipificación del hecho, se debió establecer que el mismo se produjo en grado de tentativa, esta Sala debe revisar el apartado del hecho tenido por acreditado y el de la calificación jurídica del hecho, en el presente caso el juez a quo tuvo por acreditado que: “...I) que el señor VICTORINO RODRIGUEZ ORTIZ fue exigido a entregar dinero a través de amenazas [...] habiendo entregado un paquete simulando dinero el cual fue recibido por los procesados [...] por lo que se procedió a su aprehensión...” de esta lectura se desprende que el hecho se produjo y que fue consumado, a esto se suma el análisis que realiza el a quo, en el apartado de calificación jurídica, en el cual deja establecido que “...se encuadra en la conceptualización jurídica de EXTORSION, en el grado de consumación...” esta circunstancia analizada desde el precepto que se tiene por bien hecho el razonamiento, en los casos de apelaciones de fondo, llevan a establecer a esta Sala que en ningún momento el juez a quo, en el hecho acreditado, estableció que el mismo no se haya podido consumir, por lo que no existe esa inobservancia del artículo 14 del Código Penal, que refiere la tentativa,

aspectos y circunstancias éstas, que llevan a esta Sala a confirmar la sentencia venida en 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, 392, 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 planteado por los procesados FRANCISCO JAVIER ROSALES ENRIQUEZ y RUDY ALEXANDER SANTOS, en contra de la sentencia de fecha diez de julio de dos mil catorce dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, por no adolecer la sentencia del vicio denunciado. II) Como consecuencia, 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 quedan legalmente notificadas debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si los sentenciados, estuviesen presos y no les fuere posible concurrir a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma, en el lugar donde se encuentren privados de libertad. 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.

20/07/2015 - PENAL

468-2014

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTE DE JULIO DE DOS MIL QUINCE.

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 CARLOS GABRIEL PINEDA HERNANDEZ, en contra de la sentencia de fecha veinticinco de noviembre de dos mil catorce, 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 VIOLACIÓN se instruyó en contra del procesado JOSE GUILLERMO MARTINEZ JERONIMO.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado JOSE GUILLERMO MARTINEZ JERONIMO, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Abogada Dora Elizabeth Monzón Rivera. La defensa del acusado corrió a cargo de las Abogadas Amanda Elvira Castañeda Estrada y Kelly del Pilar Ramirez Fallas. 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, JOSE GUILLERMO MARTINEZ JERONIMO, conocio a la menor de edad (...) cuando ella tenia dos meses de ser novia de su primo Nelson Rolando Lopez Jimenez, después de eso usted obtuvo el numero de telefono de la menor y estuvo mandandole mensajes diciendole que la felicidad que tenia con su novio se acabaria, y que tenia que ser de usted; en el mes de julio de dos mil trece en horas de la tarde, le salio al paso a la menor agraviada, cuando ella pasaba por el puente que se encuentra cerca del rastro Municipal ubicado en el Barrio La Democracia del Municipio y Departamento de Jalapa, usted le dijo: “HOLA”, pero ella no le contestó y siguió caminando momento en que usted la hala del pelo y con fuerza la llevo hacia un cafetal que se encuentra al costado del camino y le dijo “TENES QUE SER MIA” a lo que la menor le dijo que no “SI NOS SOS MIA LE VOY HACER DAÑO A TU MAMA VOY HACER QUE APAREZCA CON LOS DIENTES PELADOS” la menor le dijo que no hiciera eso, usted le tapo con su mano la boca la tiró al suelo, le desabrochó el pantalon le empezo a besar el cuello, los pechos le quito el pantalón, después le quitó la blusa le desabrochó el brasier y le dijo “HOY SI TE LLEGO TU DIA”, la menor victima

empezo a llorar y le dijo le voy a decir a mi tio, a lo que usted le contestó “A MI QUE HASTA ÉL SE VA IR” momento en el que usted se quitó el pantalón y el boxer que vestia y puso su cuerpo encima del cuerpo de la victima y metió su pene en la vagina de la menor, luego de su acción se levanto y le dijo a la menor “OJALA Y DIGAS ALGO PORQUE VAS A VER LO QUE LE VA APASAR A TU FAMILIA, Y LO MISMO QUE TE PASO A TI LE PUEDE PASAR TAMBIEN A TUS HERMANAS”, despues usted se vistio y se fue del lugar momento en que la victima se viste y se va para su casa, posteriormente usted le siguió mandando mensajes a la agraviada en los que le decia que saliera de su casa que la queria ver que saliera porque si no usted llegaria a su casa y le haria daño a su mama y hermanos, el dia veintitres de julio de dos mil trece, usted le envia un mensaje de texto a su celular a la agraviada diciendole lo mismo por lo que siendo aproximadamente las veintidos horas con quince minutos la menor sale de su casa ubicada en Barrio Lazareto cerca de la escuela PAIN, y al salir enfrente de la puerta usted esperaba a la victima en una motocicleta, al verlo la menor le pregunta que queria si ya le habia desgraciado la vida, usted no le contestó, se bajo de la motocicleta que conducia, y sin decirle nada a la menor le puso un pañuelo en la cara, la victima se empezo a sentir mareada y ver borroso, despertando en las gradas ubicadas frente al edificio ubicado en la segunda calle y cuarta avenida Barrio La Democracia zona 1 del Municipio y Departamento de Jalapa, en donde antes funcionaba un gimnasio, siendo aproximadamente la cero una horas del dia veinticuatro de julio, cuando la menor le pregunto que le habia hecho usted le dijo “YA SABES QUE”, cuando la menor le pregunta y mi celular usted le dijo “NO TE LO VOY A DAR”, por lo que la menor lucho con usted logrando quitarle el telefono celular, momento en el que usted le dio una navaja y le dijo “ESTO ES PARA QUE TE DEFENDAS CUANDO REGRESES A TU Casa PORQUE AQUI TE VOY A DEJAR” la victima llorando le pidio que no la dejara en ese lugar pero usted se subio a la motocicleta que conducia y se retiro del lugar, dejando sola a la victima. La acción ejercida por el acusado permite establecer que es autor del delito de VIOLACION, contemplado 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 Jalapa, al resolver declara: “I) Se absuelve a JOSE GUILLERMO MARTINEZ JERONIMO en el hecho que por el delito de VIOLACION, 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 en libertad, se ordena continúe en la misma situación actual; 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.”

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha veintitrés de diciembre de dos mil catorce, 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 APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate oral y público para el día seis de julio de dos mil quince, a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes que intervienen 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 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 Abogado CARLOS GABRIEL PINEDA HERNANDEZ, interpuso Recurso de Apelación Especial en base a lo que establece el artículo 419 inciso 2), en donde el presente recurso es planteado por Motivo de Forma, ante la inobservancia de la ley que constituye un defecto de procedimiento y el artículo 420 inciso 5) con relación con el artículo 394 inciso 3) que implica un Motivo Absoluto de Anulación Formal, habiéndose infringido por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal. **DEL AGRAVIO QUE SE HA CAUSADO:** 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 del hecho punible por parte del acusado que consistieron en participar en el delito de Violación y que el mismo quedo debidamente demostrado con los medios de prueba incorporados al debate. El Tribunal ocasiona al emitir un fallo absolutorio, en el delito antes mencionado un considerable agravio a las víctimas, familiares y al Ministerio Público en representación de la sociedad, pues se trata de delitos que atentan contra la libertad e indemnidad sexual de las personas y demostrado quedó específicamente en la etapa procesal en que se produce la prueba, que el acusado es también autor responsable de la comisión delictual que se le imputa. Consecuentemente si hubo delito, hubo consumación del mismo entonces hubo autor responsable, por lo que no debe dejarse impune ésta clase de ilícitos que van en detrimento de las mujeres menores víctimas indefensas y de los ciudadanos guatemaltecos.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial, planteado por el Ministerio Público, por un único motivo de forma, referido el mismo a inobservancia

del artículo 385 del Código Procesal Penal, por un error in procedendo, partimos de establecer que es la Sana Crítica Razonada, al respecto Couture define las reglas de la sana crítica como “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” . Explayándose en el tema nos enseña que las reglas de la sana crítica configuran una categoría intermedia entre la prueba legal y la libre convicción. Sin la excesiva rigidez de la primera y sin la excesiva incertidumbre de la última, configura una feliz fórmula de regular la actividad intelectual del juez frente a la prueba. Las reglas de la sana crítica son, para él ante todo, “las reglas del correcto entendimiento humano.” En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de los casos. El juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería sana crítica, sino libre convicción. La sana crítica es la unión de la lógica y la experiencia sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento”. En el presente caso entramos a revisar la sentencia venida en grado estableciendo que el juez sentenciador, realiza un análisis de la prueba y decide no darle valor probatorio al informe médico forense y al psicológico, sin embargo le sirven de base para analizar y desechar prueba testimonial, la cual ciertamente contiene grandes contradicciones, pero que en esencia sirve para determinar el modo lugar y tiempo, aspectos que no fueron aportados por la víctima, encontrando en la sentencia venida en grado una clara falta de análisis de la prueba y concatenación de la misma, lo cual podría llevar de igual forma a emitir sentencia absolutoria o condenatoria, pero se requiere de ese análisis que conforme una certeza jurídica, por lo que esta Sala al no encontrar un análisis real en la sentencia venida en grado, acoge el recurso de apelación especial interpuesto ordenando 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 con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: I) **ACOGUE** el Recurso de Apelación Especial 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 CARLOS GABRIEL PINEDA HERNANDEZ, en contra de la sentencia de fecha veinticinco de noviembre de dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, por adolecer la sentencia del vicio 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 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 quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes lo soliciten y si el acusado, estuviese libre y no haya sido posible su concurrencia a la audiencia de lectura, se le deberá notificar la misma en el lugar señalado para el efecto. IV) Con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al tribunal de origen.

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

20/07/2015 - PENAL
458-2014

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

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 ERICK FERNANDO GALVAN RAMAZZINI por MOTIVO DE FONDO, en contra de la sentencia de fecha cinco de noviembre del año dos mil catorce, 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 JOSE ALFREDO CRUZ GARCIA por el delito de **ROBO DE EQUIPO DE TERMINAL MOVIL**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **JOSE ALFREDO CRUZ GARCIA**, 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 defensor publico 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 el siguiente hecho punible: Primer hecho "A usted JOSE ALFREDO CRUZ GARCIA, se le atribuye que, fue aprehendido el veinte de mayo del año dos mil catorce, a las diez horas con treinta minutos, aproximadamente, en primera calle y quinta avenida, barrio San Francisco de la ciudad y departamento de Jalapa, por los antes de la Policía Nacional Civil LUIS ARMANDO GOMEZ SALALA, LUIS ALFREDO DE LA CRUZ Y LUIS ARTURO ROSALES AGUILAR, al servicio del comando motorizado de la Comisaría veintidós de la Policía Nacional Civil, quienes por orden de la operadora de turno de esa Comisaría, se presentaron a barrio San Francisco, de ésta localidad, a verificar un posible robo, lugar a donde se aboco ante ellos, la agraviada, señorita EVELYN NOEMY ALFARO CRUZ, quien les indicó que momentos antes, un individuo que vestía una playera de color corinto, bajo amenazas de muerte, con una piedra que portaba en la mano, la despojo de un teléfono celular de su propiedad, y a una distancia aproximadamente doscientos metros de distancia, los captores lograron observarlo y le dieron persecución y al tratar de identificarlo, usted intento darse a la fuga

entre unos matorrales, logrando su alcance a unos ochocientos metros de distancia aproximadamente, y al realizarle un registro en sus prendas de vestir el agente Policial LUIS ALFREDO DE LA CRUZ le incauto, en la bolsa delantera lado derecho del pantalón que vestía, un teléfono celular en el cual se lee HTC WINDOWS PHONE, color blanco y gris, de la empresa CLARO, cuya pantalla se encuentra quebrada, con numero IMEI 358209040837655, con su respectivo estuche de hule de color negro, por lo que procedió a su detención; posteriormente a la sede policiales presentó la agraviada, señorita EVELYN NOEMY ALFARO CRUZ quien reconoció plenamente el teléfono celular de su propiedad, que le fue incautado a Usted JOSE ALFREDO CRUZ GARCIA, y lo identificó a usted como el responsable de haberlo tomado sin la debida autorización de ella, y con violencia, dicha unidad movil". La conducta del acusado JOSE ALFREDO CRUZ GARCIA, se adecua al tipo penal de ROBO DE EQUIPO TERMINAL MOVIL de conformidad con el artículo 21 de la Ley de equipos terminales móviles, Decreto número 8-2013.

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 JOSE ALFREDO CRUZ GARCIA, es AUTOR responsable del delito de: ROBO DE EQUIPO TERMINAL MOVIL EN GRADO DE TENTATIVA; en agravio de: EVELYN NOEMI ALFARO CRUZ; 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, 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 la reparación Digna, no se hace pronunciamiento al no hacerlo valer la agraviada, dejando la vía expedita para hacerla valer en su momento procesal; 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) Al estar firme la presente sentencia, remítase las actuaciones al Juez de Ejecución competente, para la ejecución de la presente sentencia; 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 quince de diciembre del año dos mil catorce, 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 ERICK FERNANDO GALVAN RAMAZZINI en contra de la sentencia de fecha cinco de noviembre del año dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado VICTOR MANUEL CRUZ RIVERA, mediante la cual se condenó al procesado mencionado por el delito de ROBO DE EQUIPO TERMINAL MOVIL 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 seis de julio del año dos mil quince, 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 ERICK FERNANDO GALVAN RAMAZZINI, interpuso recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo, por inobservancia del Artículo 281 del Código penal relacionado con el artículo 21 de la Ley de equipos de terminales móviles, indicando como agravio: Los hechos acreditados, revelan que el delito cometido por el procesado en grado consumado, no obstante, el A quo condenó al procesado José Alfredo Cruz García, por el delito de Robo de equipo de Terminal móvil en Grado de Tentativa, porque el Tribunal a quo incumplió con observar y aplicar correctamente los preceptos del artículo 281 del Código Penal; causando agravio al ente fiscal y a la correcta administración de justicia, vulnerando, el ejercicio de la acción penal y el interés de la justicia; pues deja de sancionar la acción delictiva atribuida como legalmente corresponde.

CONSIDERANDO: MOTIVO DE FONDO:

Esta Sala de la Corte de Apelaciones, procede a hacer el análisis de los motivos que fundamentan el Recurso de Apelación Especial interpuesto por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Erick Fernando Galván Ramazzini, en contra de la Sentencia proferida por parte del juez unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, con fecha cinco de noviembre del año dos mil catorce, por INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 281 del Código Penal, relacionado con el artículo 21 de la Ley de Equipos de Terminales Móviles argumentando de la siguiente forma: El ente fiscal, estima que existe un error jurídico del tribunal

sentenciador, al calificar la acción delictiva atribuida en grado de tentativa, es decir, se faltó a la aplicación del artículo 281 del Código Penal, pues los hechos acreditados, prueban de manera irrefutable, que la conducta delictiva atribuida al procesado, reúne todos los elementos que configuran el delito de robo de Equipo de Terminal Móvil en grado consumado. Quedó probado, que el procesado al momento de su aprehensión, TENÍA EN SU PODER el aparato celular relacionado; lo que implica que el procesado si realizó el despojo, asumiendo ilegalmente el control y dominio de dicho bien mueble; e inmediatamente efectuó el desplazamiento respectivo, al intentar darse a la fuga, lo cual no logró por la intervención de la fuerza pública. El hecho que el procesado haya sido perseguido, aprehendido y desapoderado del bien mueble que momentos previos había robado, constituyen presupuestos que configuran la consumación del delito, pues el artículo 281 del Código Penal, impone que el delito de robo es consumado, en el momento que el delincuente tenga el bien bajo su control, después de haber realizado la aprehensión y el desplazamiento respectivos, aún cuando lo abandonare o lo desapoderen de él...

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 previo al análisis correspondiente estima pertinente transcribir lo conducente que se encuentra en el apartado "II) DE LA DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO QUE EL JUEZ UNIPERSONAL ESTIMA ACREDITADO: Conforme el análisis de la prueba producida en el debate, El Juez Unipersonal estima que como hecho acreditado se tiene el siguiente: a) Fue aprehendido el veinte de mayo del año dos mil catorce, a las diez horas con treinta minutos, aproximadamente, ...por los agentes de la Policía Nacional Civil...

quienes por ordenes de la operadora de turno de esa Comisaría, se presentaron a barrio San Francisco, de esta localidad, a verificar un posible robo, lugar a donde se avocó ante ellos, la agraviada, señorita: EVELYN NOEMY ALFARO CRUZ, quien les indicó que momentos antes, un individuo que vestía una playera de color corinto, bajo amenazas de muerte, con una piedra que portaba en la mano, la despojó de un teléfono celular de su propiedad, y a una distancia aproximadamente doscientos metros de distancia, los captores lograron observarlo y le dieron persecución y al tratar de identificarlo, usted intentó darse a la fuga entre unos matorrales, logrando su alcance a unos ochocientos metros de distancia aproximadamente; b) Al realizarle un registro en sus prendas de vestir el agente Policial... le incautó, en la bolsa delantera lado derecho del pantalón que vestía, un teléfono celular en el cual se lee HTC WINDOWS PHONE, color blanco y gris, de la empresa claro...posteriormente a la sede policial se presentó la agraviada, señorita EVELYN NOHEMY ALFARO CRUZ quién reconoció plenamente el teléfono celular de su propiedad, que le fue incautado a Usted JOSE ALFREDO CRUZ GARCIA, y lo identificó a usted como el responsable de haberlo tomado sin la debida autorización de ella, y con violencia, dicha unidad móvil..."

Este Tribunal de Alzada, luego del análisis de la sentencia apelada, argumentos esgrimidos por el apelante y parte anteriormente trascrita, considera que el a- quo con los diferentes medios de prueba desarrollados durante el debate, fundamentalmente con la declaración de la agraviada Evelyn Noemy Alfaro Cruz, a la cual el Juzgador le otorgó valor probatorio, estableció con dicha deposición que se probó la plataforma fáctica de la acusación planteada por el ante acusador, robustecido con lo declarado por los Agentes captores Luis Armando Gomez Salala, Luis Alfredo de la Cruz y Luis Arturo Rosales Aguilar, así como el acta de inspección ocular realizada al teléfono celular que había sido robado a la agraviada, por medio de la cual quedó probada la preexistencia y características de dicho teléfono, a los cuales el a quo les otorgó valor probatorio de certeza positiva, no compartiendo esta Sala lo argumentado por el a quo argumentado que como no hubo aprovechamiento por el procesado sobre dicho teléfono, su responsabilidad es en grado de tentativa, ya que con la prueba testimonial e inspección ocular el juez sentenciador debió haber dictado sentencia condenatoria por el delito consumado de Robo de Equipo de Terminal Móvil, ya que el procesado al momento de su detención tenía bajo su control el teléfono antes referido que había despojado a la agraviada EVELYN NOEMY ALFARO CRUZ,

momentos después de cuando ocurrieron los hechos extremo que quedó demostrado y probado durante el desarrollo del debate y que el a quo le dio valor probatorio positivo, por lo que su acción encuadra en el tipo penal descrito en el artículo 21 de la Ley de Equipos de Terminales Móviles Decreto Número 8-2013, inobservando el a quo lo establecido en el artículo 281 del Código Penal, debiéndose este único motivo de fondo ser acogido y se resolverá 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 6), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, del Código Procesal Penal; 51, 281 del Código Penal; 21 de la Ley de Equipos de Terminales Móviles; 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) **SE ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo interpuesto por Inobservancia del artículo 281 del Código Penal, relacionado con el artículo 21 de la Ley de Equipos de Terminales Móviles, planteado por el Ministerio Público por medio del Agente Fiscal Erick Fernando Galván Ramazzini, en contra de la sentencia dictada por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa; II) En consecuencia se modifican los numerales romanos I), II) y VI) de la parte resolutive de la sentencia impugnada y se resuelve conforme a derecho así: "...I) Que JOSE ALFREDO CRUZ GARCIA es responsable como autor de la comisión de un delito de ROBO DE EQUIPO DE TERMINAL MOVIL, cometido en contra de EVELYN NOEMY ALFARO CRUZ; II) Que por tal infracción a la ley penal se le impone al procesado la pena de SEIS AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES, la cual con abono a la ya padecida desde la fecha de su detención deberá cumplir en el centro de reclusión que el Juzgado de Ejecución correspondiente designe;...VI) por encontrarse el sentenciado mencionado, libre por la naturaleza del fallo anterior, se revoca dicha libertad, ordenándose ingresar al sentenciado a las cárceles publicas respectivas de su sexo, hasta que la sentencia

cause ejecutoria; III) Los demás numerales de la parte resolutive de la sentencia 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, 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.

20/07/2015 - PENAL
18-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTE DE JULIO DE DOS MIL QUINCE.

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 Jorge Alvaro Hernández López, con el auxilio del Abogado Defensor Público Pedro Pablo García y Vidaurre, en contra de la sentencia de fecha tres de noviembre de dos mil catorce, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, Abogada Mayra Dionisia Méndez Arenas, dentro del proceso que se instruyó en contra de JORGE ALVARO HERNANDEZ LÓPEZ, 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 JORGE ALVARO HERNANDEZ LOPEZ, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. La defensa del acusado estuvo a cargo del Abogado Pedro Pablo García y Vidaurre. La acusación la presentó el Ministerio Público a través del Agente Fiscal Gerson Fabrizio Melgar Ajiatas. 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 señor JORGE ALVARO HERNANDEZ LOPEZ, el veinticinco de diciembre del año dos mil doce, siendo las veintitrés horas con veinte minutos aproximadamente, fue sorprendido flagrantemente por los Agentes de Policía Nacional Civil, LEVI ELY SANDOVAL CONTRERAS, MARVIN RENE GUERRA FLORES, CARLOS ALDREDO SAMAYOA NAJARRO y MARDOQUEO LINARES RUANO, en Aldea El Barreal del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa, cuando usted bajo efectos de licor portaba en la mano derecho el Arma de Fuego, Tipo Pistola, marca RUGER, calibre 22mm, con número de registro o serie numero 180370, conteniendo en su interior una tolva con ocho cartuchos útiles, y el inspector AGUSTIN XITUMUL ESPINOZA, le solicito que presentara la licencia de portación de la referida arma de fuego emitida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones, y usted le indicó que carecía de la misma, encuadrando 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 Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, al resolver, DECLARÓ: “I.) Que el acusado JORGE ALVARO HERNÁNDEZ LÓPEZ, 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 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) Se exime al culpable al pago de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal; V) En cuanto a las responsabilidades civiles no se ha pronunciado alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponda; VI) Al estar ejecutoriado el presente fallo se ordena el comiso a favor del Organismo

Judicial y su posterior destrucción de: a) Un arma de fuego tipo pistola, marca Ruger, modelo no visible, calibre punto veintidós pulgadas LR, serie o registro numero ciento ochenta mil trescientos setenta; b) Cinco cartuchos útiles para arma de fuego, calibre punto veintidós pulgadas LR, al estar firme el presente fallo; y se ordena el resguardo de: c) Los tres casquillos detonados y percutados, que se encuentran en la sección de Recepción, Control y Distribución de indicios de la Unidad de Seguimiento Pericial, para las investigaciones futuras que devengan, al estar firme el presente fallo; VII) Encontrándose el sentenciado en mención libre bajo la aplicación de 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 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 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 cinco de enero de dos mil quince 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 seis de julio de dos mil quince, 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 Jorge Álvaro Hernández López, con el auxilio del Abogado Defensor Público Pedro Pablo García y Vidaurre, interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma, indicando como PRIMER MOTIVO DE FORMA: La Errónea Aplicación del artículo 385 del Código Procesal Penal, en virtud de no haberse aplicado correctamente las Reglas de la Sana Crítica Razonada. "AGRAVIO: La Jueza Unipersonal de Sentencia ya identificada en este recurso, al dictar su sentencia, aplicó erróneamente el artículo denunciado como violado, pues no utilizó correctamente las Reglas de la Sana Crítica Razonada, el Principio de la Lógica, el Principio de No Contradicción y el de Razón Suficiente. Al darle valor probatorio a las declaraciones de los testigos AGUSTIN XITUMUL ESPINOZA, MARDOQUEO LINARES RUANO, los cuales se contradicen entre una sentencia condenatoria imponiendo al procesado la pena de OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES POR EL DELITO DE PORTACIÓN ILEGAL DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVA. La Jueza Unipersonal de Sentencia, al dictar su sentencia, debió de haber aplicado correctamente el artículo denunciado como

violado, pues de acuerdo a las reglas de la Sana Crítica Razonada, Reglas de la Lógica, el principio de No Contradicción, dos preceptos que se contradicen entre si no pueden ser ambos verdaderos, y en el presente caso, los testigos: AGUSTIN XITUMUL ESPINOZA, MARDOQUEO LINARES RUANO, declararon el primero: que no se recordaba nada de lo que aparece en la aprehensión, no se recuerda de la fecha, no se recuerda que andaba haciendo el procesado; que en una ocasión lo consignó por haberle incautado un arma de fuego; el segundo Mardoqueo manifestó; se encontraban haciendo recorrido de rutina y sorprendió bajo efectos de licor al procesado portando un arma de fuego en la mano derecha, fue llevado a la comisaría porque no portaba licencia para dicha arma de fuego, no recordó fecha; Y el testigo MARVIN RENE GUERRA FLORES, declaró la fecha exacta no la puedo indicar, hace tiempo se realizó, manifestó que les indicaron que dos individuos realizaban disparos en el Barreal, Jutiapa, por lo que se constituyeron al lugar y observaron a dos personas, y vieron como que el procesado había lanzado algo, y empezaron a buscar y el inspector Xitumul, localizó un arma de fuego, solo vieron el ademán que hizo, a la otra persona la dejaron libre, solo le efectuaron el registro. De lo anterior se establece que los dos testigos primero no se recuerdan de la fecha, pero declaran que andaba solo el procesado, mientras que el Testigo MARVIN RENE GUERRA FLORES, declaró que andaban dos personas, y no lo detuvieron en forma flagrante portando el arma de fuego, sino que vieron como tiraba algo y después supuestamente encontraron el arma; por lo que AL DARLE VALOR PROBATORIO A ESTAS DECLARACIONES A PESAR DE CONTRADECIRSE ENTRE SI, Y NARRAR HECHOS DISTINTOS, se vulneran las Reglas de la Sana Crítica Razonada, el Principio de No contradicción, poseyendo vicios la sentencia. Así mismo se vulnera el principio de Razón suficiente, pues al no recordarse los testigos la fecha del hecho, el modo de comisión del delito; había una Razón suficiente para Absolver al procesado, pues se debe tener certeza jurídica del tiempo de la comisión del delito. POR LO QUE LA SENTENCIA POSEE VICIOS Y DEBE ANULARSE Y ORDENARSE EL REENVÍO PARA QUE OTRO TRIBUNAL DICTE SENTENCIA SIN LOS VICIOS SEÑALADOS."

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 20 del Código Procesal Penal, que se refiere al DERECHO DE DEFENSA y DEBIDO PROCESO, relacionado con el artículo 150 del Código Procesal Penal, por la ruptura de la Cadena de Custodia. Manifestando concretamente

lo siguiente “La Jueza Unipersonal de Sentencia, al dictar su fallo inobservó el artículo mencionado, al admitir y valorar como prueba la evidencia material, arma de fuego y cartuchos; a pesar de que no se cumplió con una Debida Cadena de Custodia, pues el arma de fuego, no se encontraba embalada, lo cual fue protestado, aunque por ser un Defecto Absoluto de Forma, de conformidad con lo establecido en el artículo 283 del Código Procesal Penal, no necesita de Protesta Previa, por contener una violación a Garantía Constitucional como lo es el Derecho de Defensa y Debido Proceso. Por lo que al cumplirse con embalar el arma de fuego e incorporarla al proceso sin ese requisito esencial, en ningún momento se podía valorar este elemento de Prueba, y consecuentemente **AL NO HABER CUERPO DEL DELITO (LICITO) NO HAY DELITO Y NO DEBIO CONDENARSE AL PROCESADO.** La Jueza Unipersonal al dictar su fallo debió observar lo establecido por los artículos denunciados como violados, y en virtud de que no se cumplió con embalar el arma de fuego, y **NO CUMPLIRSE CON UNA CADENA DE CUSTODIA,** al haber vulneración de garantía constitucional, el debido proceso, no se podía valorar la prueba material, debiendo de haber emitido una Sentencia Absolutoria. **POR LO QUE LA SENTENCIA POSEE VICIOS Y DEBE ANULARSE Y ORDENARSE EL REENVIO PARA QUE OTRO JUEZ CONOZCA SIN LOS VICIOS SEÑALADOS.”**

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. Con relación a la inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, se aprecia, en cuanto a la argumentación del recurso, en el cual indica el apelante que al darle valor probatorio a las declaraciones a pesar de contradecirse entre si, y narrar hechos distintos, y excluirse entre si, faltando a la razón suficiente como principio de la Lógica en su derivación, argumentando que los testigos propuestos por el ente investigador no tenían causal que justificara el registro efectuado al acusado, porque lo que motivó que se apersonaran al lugar fue un llamado de la planta de transmisiones donde se les ordenó que se constituyeran al lugar, en vista de que habían varias llamadas denunciando que personas desconocidas estaban disparando; Se comparte del argumento del apelante que la declaración de los agentes captores no arroja información certera sobre esa arma de fuego pues no son peritos en la materia, por lo tanto, por el simple conocimiento cotidiano que se pueda tener de un oficio o de un trabajo no puede pretenderse con ello sustituir lo que sobre un determinado punto o aspecto puede pronunciarse, instruir e informar un peritaje realizado por un

experto, en este punto, la juez del conocimiento estimó que dentro de las políticas criminales que el Estado ha impulsado a través de la Policía Nacional Civil son los registros superficiales cuando existan una causa justificada, en este caso si lo existía, pues al momento de recibir denuncias de que personas estaban disparando situación que es parte de las costumbre de esa región en esas fechas específicas, los agentes policíacos acudieron a resguardar la seguridad ciudadana y el orden, sobre esos extremos la juez a quo estimó que cada testigo realizó una función dentro de la aprehensión y por ende cada uno tiene una percepción distinta de cómo acontecieron los hechos, en este caso lo importante es establecer si el acusado portaba o no el arma de fuego, ya sea si traía en la mano o en la cintura, o que para tirarla al cerco utilizó las manos, tal como lo refirió el testigo Marvin Rene Guerra Flores; Dentro de la experiencia común la juez a quo la utilizó ya que al suceder un hecho y cuando varias personas lo han observado, los relatos pueden variar, pero no por ello se puede concluir a la ligera que no haya sucedido, cuando estas variaciones no desvanecen el contexto sustancial de lo narrado, es decir, los testigos en el presente caso, fueron contestes en indicar que efectivamente al hoy acusado se le incautó un arma de fuego porque la portaba y que no presentó autorización por la entidad competente ni licencia de portación al momento de requerirle; Por lo que el Tribunal de Alzada al corroborar esta información y con base al principio de identidad, específicamente con la evidencia material que se tuvo a la vista, consistente en el arma de fuego la que cuenta con los mencionados datos identificación, se tiene que efectivamente el acusado no les presentó la licencia de portación respectiva dado que según el informe de la Dirección General de Control de armas y municiones (DIGECAM) de fecha siete de marzo de dos mil trece, extendido por el Director General de dicha dependencia, el acusado Jorge Álvaro Hernández López no cuenta con licencia de portación de arma de fuego en la mencionada dirección. Por todo lo anterior se determina y acreditan la certeza positiva la participación y consecuente responsabilidad del acusado Jorge Álvaro Hernández López en el hecho imputado y acreditado por la Juez a quo, reuniendo éste la calidad de autor, de acuerdo al artículo 36 inciso 1º. Del Código Penal, porque el sindicado tuvo participación directa en el delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS integrándose a juicio de la juzgadora la relación de causalidad establecida en el artículo 10 del Código Penal, al haber realizado por parte del acusado, hechos previstos como figura delictiva en la ley relacionada y los mismos le son atribuibles,

porque realizó acciones normalmente idóneas para cometer el ilícito penal acusado, concluyendo que lo alegado como un vicio de la sentencia por primer motivo de forma no se sustenta.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. Al respecto del segundo motivo de forma por inobservancia del artículo 20 del Código Procesal Penal, que se refiere al Derecho de Defensa y Debido Proceso, relacionado con el artículo 150 por la ruptura de la Cadena Custodia y 186 del mismo cuerpo legal, cabe indicar, fehacientemente, que dentro de la sentencia penal de primer grado quedó acreditado como un hecho subsumible en el tipo penal de Portación Ilegal de Arma de Fuego de Uso civil y/o Deportiva que si se cumplió con embalar el arma de fuego, y se CUMPLIÓ CON UNA CADENA DE CUSTODIA. En cuanto a lo antes indicado, si fue fijado como una consecuencia de una inferencia inductiva sobre la prueba documental aportada y valorada para el efecto, así como el ejercicio de subsunción de esos hechos al tipo penal relacionados, que el arma de fuego descrita ésta no se encuentra registrada en la DIGECAM, y además documentos acreditan que el acusado Jorge Álvaro Hernández López no tiene ningún registro de tenencia o portación de armas de fuego en la Dirección General de Armas y Municiones DIGECAM, en el cual en los informes documentales indican que no le han extendido licencia de portación de armas de fuego a su nombre, asimismo que el arma de fuego que el acusado portaba no se encuentra registrada en dicha dependencia; no obstante hace referencia a un calibre incorrecto, veintidós mm, sí identifica correctamente el registro, y tomando en consideración que en el presente caso interesa más el número de registro o serie, por lo que no se violó el derecho de defensa pues la juez del conocimiento le otorgó valor probatorio, al informe rendido por la DIGECAM, pues el arma de fuego tipo pistola con ese calibre no existe, extremo que con base al Principio de Identidad se concatena con lo declarado por los agentes captores y testigo Agustín Xitumul Espinoza, Mardoqueo Linares Ruano y Marvin René Guerra Flores, quienes fueron contestes al indicar que al momento de requerirle la licencia para portar el arma de fuego incautada, no la presentó careciendo de la misma. La Defensa de la persona y sus derechos son inviolables en el proceso penal por lo que al para valorar la prueba material la cual fue incorporada en el debate, cumpliéndose con la cadena de custodia indicada, por lo que no se manifiesta que se haya violado el Debido proceso; Esta Sala estima que el recurso interpuesto por Segundo Motivo de forma debe declararse improcedente.

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 JORGE ALVARO HERNANDEZ LOPEZ, en contra de la sentencia penal de fecha tres de noviembre de dos mil catorce, 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) 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; 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

21/07/2015 - PENAL
469-2014

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

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 MOTIVO DE FORMA, en contra de la sentencia de fecha veintiséis de noviembre del año dos mil catorce, 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 GUILMER 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 GUILMER 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 del Fiscal Distrital Arnaldo Gómez Jiménez y la Agente Fiscal Silvia Patricia Lainfiesta Arévalo. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado defensor Leonel Alberto Orellana Barrera. 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 GUILMER 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 Arévalo 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) Se absuelve a GUILMER EFIGENIO LOY MIS, 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 a la Reparación Digna, por la naturaleza de la sentencia; III) Por la naturaleza del fallo, las costas procesales la soporta el Estado; IV) Encontrándose el hoy acusado en libertad por aplicación de medidas sustitutivas de prisión, se le deja en la misma situación jurídica en tanto causa firmeza el presente fallo; V) Al estar firme el presente fallo archívese; 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 veintinueve de diciembre del año dos mil catorce, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por motivo de 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 veintiséis de noviembre del año dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado VICTOR MANUEL CRUZ RIVERA, 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 seis de julio del año dos mil quince, 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 motivo de FORMA, referido a Motivos Absolutos de Anulación Formal, 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. Indicando como agravio: El Ministerio Público como ente encargado del ejercicio penal, después de la persecución penal, formuló acusación en contra de GUILMER EFIGENIO LOY MIS, 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 Coherencia en su principio de Tercero Excluido, 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.

CONSIDERANDO:

MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, en relación a los artículo 389 numeral 4), 394 numeral 3) in fine y 420 numeral 5), del mismo cuerpo legal, que implica un motivo absoluto de anulación formal.

Respecto al motivo de forma, expresa que el Honorable Juez de Sentencia, con los razonamientos utilizados para desvalorizar las declaraciones de los cuatro testigos violó la Regla de la COHERENCIA, en su Principio de Tercero Excluido, integrantes de la Ley de la LÓGICA. Expresa que dos juicios opuestos entre sí en forma contradictoria no pueden ser falsos, es decir, uno de ellos necesariamente tiene que ser verdadero, y el juez sentenciador le niega valor probatorio a las declaraciones de los testigos de cargo agentes de policía RUDY ROLANDO GRIJALVA AREVALO Y EDY LOPEZ LOPEZ, quienes fueron testigos presenciales del hecho por haber estado presentes en la fecha, hora y lugar en que se cometió el hecho investigado, siendo contradictorias con las declaraciones de los testigos de descargo JOSE MARIO VIVAR REYNOSO Y CARLOS FABIAN REYNOSO, implicando que ambas declaraciones no son creíbles.-

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 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 ley de la Lógica esta integrada por la regla de la COHERENCIA, que a su vez esta constituida entre otros principios por el del Tercero Excluido. Que la regla de la COHERENCIA es la motivación o fundamentación de razonamientos concordantes y convenientes entre sí, para lo cual tiene que seguir el principio del Tercero Excluido, que establece que, dos juicios opuestos entre sí en forma contradictoria no pueden ser falsos, es decir, uno de ellos necesariamente tiene que ser verdadero y ningún otro posible...”

La autora Yolanda Pérez Ruiz en el libro de Apelación Especial”, en relación al principio del Tercero Excluido establece: “dos juicios opuestos entre sí en forma contradictoria no pueden ser falsos”.

Que 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.-

Previo al análisis correspondiente se considera oportuno transcribir la parte conducente del

numeral romano III) DE LOS RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN AL JUEZ UNIPERSONAL A CONDENAR O ABSOLVER en el apartado deA) PRUEBA TESTIMONIAL de la siguiente manera: “A.1) RUDY ROLANDO GRIJALVA AREVALO... a.2) EDY LOPEZ LOPEZ....A las dos declaraciones que anteceden, NO LES OTORGA VALOR PROBATORIO, puesto que las mismas prueban a favor del acusado, en relación a la forma, lugar y tiempo de su aprehensión, pues se concatena con la declaración del acusado...que permitan desvirtuar la acusación fiscal.....para establecer la ausencia de dolo....A.3) JOSE MARIO VIVAR REYNOSO.....A.4) CARLOS FABIAN REYNOSO REYES....A las dos declaraciones que anteceden, el Juez Unipersonal las analiza en su conjunto y NO LES OTORGA VALOR PROBATORIO, pues.....no provee elementos suficientes para desvanecer los hechos acusados y.....se tienen únicamente datos referenciales a actos anteriores a su aprehensión....”

Esta Sala de Apelaciones, al realizar el análisis respectivo entre la sentencia impugnada, el recurso interpuesto y la parte conducente anteriormente transcrita, de la sentencia venida en grado advierte que los medios de prueba producidos en el Debate Oral y Público fueron en principio las pruebas testimoniales, documentales y materiales; sin entrar a valorar dichos medios de prueba, pero ejerciendo el control sobre la motivación probatoria y poder establecer si el tribunal sentenciador aplicó correctamente los principio y reglas de la sana crítica razonada; los que juzgamos en esta instancia, advertimos que el Juez “a quo” al valorar la prueba desarrollada durante el debate, específicamente las declaraciones de cargo de los agentes de Policía Nacional Civil Grijalva Arévalo y López López, no obstante realiza una motivación que expresa la ausencia de dolo por parte del acusado, a dichas declaraciones no les otorga valor probatorio y, en cuanto a las declaraciones de los testigos de descargo Vivar Reynoso y Reynoso Reyes, tampoco les confiere valor probatorio, por lo cual ambos juicios resultan contradictorios entre sí ya que los primeros dos testigos fueron propuestos por el ente acusador, mientras que los segundos son testigos propuestos por la defensa, por lo que siendo opuestos entre sí no pueden ser falsos los dos, de lo cual se advierte que el a quo inobservó la sana crítica razonada al inobservar el principio del tercero excluido, ya que no obstante que no les dio valor probatorio a los testigos de cargo y descargo, dictó sentencia absolutoria.-

Por las razones expuestas el recurso de apelación especial interpuesto debe ser acogido, resolviéndose 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 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.

POR TANTO:

Esta Sala con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver por UNANIMIDAD DECLARA: I) **ACOGE** el RECURSO DE APELACION ESPECIAL POR MOTIVO DE FORMA, interpuesto 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 veintiséis de noviembre del dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa; II) **SE ANULA LA SENTENCIA VENIDA EN GRADO**, ordenando el reenvío de la causa para la realización de un nuevo debate, y de conformidad con el artículo 2 del Acuerdo número 18-22-12 de la Corte Suprema de Justicia, deberá conocer el juez correspondiente para el conocimiento del debate a celebrarse por reenvío dentro del proceso arriba identificado hasta su fenecimiento, 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) Notifíquese y 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

**21/07/2015 - PENAL
451-2014**

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

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 MINISTERIO PÚBLICO a través del Fiscal para Asuntos Especiales de la Unidad de Impugnaciones Abogado Carlos Francisco Mack Fernández, en contra de la sentencia de fecha cuatro de noviembre de dos mil catorce, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogada Irma Leticia Valenzuela Dávila, dentro del proceso que por el delito de **HOMICIDIO** se instruyó en contra de **BRYAN ALBERTO SIBRIAN XILOJ y JONATHAN EDUARDO DE LA CRUZ HERNANDEZ**.

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

Intervienen los procesados **BRYAN ALBERTO SIBRIAN XILOJ y JONATHAN EDUARDO DE LA CRUZ HERNANDEZ**, quienes son de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Uldrich Ademar Maaz Rodríguez. La defensa de los acusados 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 ni Tercero Civilmente Demandado.

**ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y
CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN
FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO:
"IMPUTACION PARA EL PRIMER SINDICADO:**

A Usted **BRYAN ALBERTO SIBRIAN XILOJ**, se le atribuye que de entre el veintiocho de febrero del año dos mil catorce, a las veintitrés horas, y el uno de marzo del mismo año, a las dos horas, aproximadamente, en cuarta avenida "A" callejón Castañaza, barrio San Francisco, zona dos, del municipio y departamento de Jalapa, se hacia acompañar de **JONATHAN EDUARDO DE LA CRUZ HERNANDEZ**, ambos sindicados discutieron contra del hoy occiso, señor **RAUL PORTILLO ALARCON**, de cuarenta y dos años de edad a quien ambos agredieron físicamente, provocándole herida cortante en región lateral izquierda, de entre esa agresión, la víctima cayó al

suelo, momento en el que Usted BRYAN ALBERTO SIBRIAN XILOJ, tomó una pieza de loza de un sanitario, color blanco, con el que atacó a su víctima, en la región del cráneo, dándole muerte a la víctima, según informe de necropsia, la causa de muerte fue por a) hemorragia subdural extenso, b) fractura de cráneo y c) herida cortocontundente en cráneo; como consecuencia de ese ataque violento, las prendas de vestir de Usted BRYAN ALBERTO SIBRIAN XILOJ y JONATHAN EDUARDO DE LA CRUZ HERNANDEZ fueron manchadas con sangre del hoy occiso, misma prendas de vestir fueron recuperadas en el interior de la vivienda, en la que residían, en diligencia de allanamiento, inspección, registro, secuestro, y según peritaje genético, se concluyó, que esas prendas de vestir tienen presencia de sangre, que del hoy occiso RAUL PORTILLO ALARCON.

IMPUTACIÓN PARA EL SEGUNDO SINDICADO: A Usted JONATHAN EDUARDO DE LA CRUZ HERNANDEZ, se le atribuye que de entre el veintiocho de febrero del año dos mil catorce, a las veintitrés horas, y el uno de marzo del mismo año, a las dos horas, aproximadamente, en cuarta avenida "A" callejón Castañaza, barrio San Francisco, zona dos, del municipio y departamento de Jalapa, se hacia acompañar de BRYAN ALBERTO SIBRIAN XILOJ, discutieron contra del hoy occiso, señor RAUL PORTILLO ALARCON, a quien agredieron físicamente, provocándole herida cortante en región lateral izquierda, de entre esa agresión, él cayó al suelo, momento en el que BRYAN ALBERTO SIBRIAN XILOH, tomó una pieza de loza, de un sanitario, color blanco, con el que atacó a su víctima, en la región del cráneo, dándole muerte a la víctima, según informe de necropsia, la causa de muerte fue por a) hemorragia subdural extenso, b) fractura de cráneo y c) herida cortocontundente en cráneo; como consecuencia de ese ataque violento, las prendas de vestir de Usted JONATHAN EDUARDO DE LA CRUZ HERNANDEZ y BRYAN ALBERTO SIBRIAN XILOJ fueron manchadas con sangre del hoy occiso, misma prendas de vestir fueron recuperadas en el interior de la vivienda, en la que residían, en diligencia de allanamiento, inspección, registro, secuestro, y según peritaje genético, se concluyó, que esas prendas de vestir tienen presencia de sangre, de la víctima RAUL PORTILLO ALARCON."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

La Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, al resolver declara: "I).

Que, BRYAN ALBERTO SIBRIAN XILOJ es autor penalmente responsable del delito de HOMICIDIO EN RIÑA TUMULTUARIA cometido en contra de la vida y en agravio de RAÚL PORTILLO ALARCÓN. II) Que por dicho ilícito penal se le impone la pena de SEIS AÑOS DE PRISIÓN, con carácter inmutable, pena que deberá cumplir, una vez esté firme la presente sentencia, en el centro de cumplimiento de condena que fije el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión que efectivamente ya hubiera padecido. III). Que, JONATHAN EDUARDO DE LA CRUZ HERNÁNDEZ es autor penalmente responsable del delito de HOMICIDIO EN RIÑA TUMULTUARIA cometido en contra de la vida y en agravio de RAÚL PORTILLO ALARCÓN. IV) Que por dicho ilícito penal se le impone la pena de SEIS AÑOS DE PRISIÓN, con carácter inmutable, pena que deberá cumplir, una vez esté firme la presente sentencia, en el centro de cumplimiento de condena que fije el Juez de Ejecución correspondiente, con abono de la prisión que efectivamente ya hubiera padecido. V) Se suspende a los condenados en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena, salvo rehabilitación, debiendo dar el aviso al registro de ciudadanos. VI). En concepto de pago por Reparación digna de la Víctima, le queda expedita la vía civil al padre del fallecido señor JUSTO PORTILLO ALFARO si desea reclamarlas. VII). Encontrándose los procesados guardando prisión en el centro de detención carcelaria de esta ciudad de Jalapa, se ordena que continúen en la misma situación hasta en tanto quede firme la presente sentencia. VIII). Se exime a los procesados del pago de costas y gastos procesales derivados de la tramitación del proceso, por lo estimado. IX) Oportunamente remítase el expediente original al Juzgado de Ejecución que corresponde. X). Que el ente encargado de la persecución penal del Estado continúe con la investigación para dar con los demás partícipes del hecho objeto del presente juicio penal. XI) Léase la presente Sentencia en la sala de debates del Tribunal, quedando así notificadas las partes que asistieren, y entréguese copia a la parte que lo solicite."

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha dos de diciembre de dos mil catorce, 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 lunes trece de julio de dos mil quince 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 Fiscal para Asuntos Especiales de la Unidad de Impugnaciones Abogado Carlos Francisco Mack Fernández, interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo por

errónea aplicación del artículo 125 del Código Penal, siendo las normas correctas a aplicar los artículos 10, 13, 36 inciso 1º y 123 en relación con el artículo 27 inciso 15 del mismo cuerpo legal. Argumenta que no comparte el criterio de la honorable juzgadora al haber realizado el cambio de calificación jurídica en el delito cometido, bajo el argumento de que en el lugar y a la hora del hecho, había “otras personas no identificadas (...) y se agredieron físicamente, en riña tumultuaria”. Sencillamente porque de ningún medio de prueba aportado durante el debate se puede inferir tal circunstancia, y por el contrario, hasta este momento lo único que se ha podido probar es la participación de los acusados Bryan Alberto Sibrian Xiloj y Jonathan Eduardo de la Cruz Hernández, porque son las únicas personas localizados en el inmueble a donde conducía el rastro de sangre desde la escena del crimen que fue localizado por los investigadores de la policía nacional civil, en consecuencia, la señora jueza debió resolver conforme la prueba científica aportada al proceso, absteniéndose de realizar el cambio de calificación jurídica del hecho imputado, y mucho menos hacer estimaciones o suposiciones para fundamentar su decisión. Que la honorable juzgadora permite sacar inferencias subjetivas y no basadas en la prueba testimonial y científica recibida durante el debate. Efectivamente la sentenciante indica que: “...SE ESTIMA QUE LO QUE OCURRIÓ FUE UNA RIÑA DONDE PARTICIPARON MÁS DE TRES PERSONAS...” Que como puede apreciarse en el párrafo literalmente citado, la señora jueza está estimando, esta suponiendo que en el hecho participaron más de tres personas -los dos acusados y la víctima- que se agredieron recíprocamente en riña tumultuaria cuando la prueba científica prueba que las manchas de sangre localizadas en las prendas de vestir de los condenados, pertenecen únicamente a la del señor Raúl Portillo Alarcón, porque si en realidad hubiera pasado lo “estimado” por la juzgadora, lógicamente se hubiera localizado sangre de tipos distintos a la del agraviado, por lo tanto, lo único que se ha logrado establecer con base en las pruebas testimoniales y científica es que los acusados agredieron de manera brutal y simultánea al señor Raúl Portillo Alarcón, quien es lógico pensar que haya tratado de defenderse atacando a sus agresores, pero eso no es motivo para calificar el hecho como riña tumultuaria, porque no existe probanza para ello. Por otra parte señaló que la conducta antijurídica de los procesados no puede ser subsumida dentro de lo regulado en el artículo 125 del Código Penal, porque no existe razón probatoria para establecer la presencia en el lugar y a la hora del hecho de más de tres personas, ya que lo único realmente probado es la presencia de la víctima y la de los acusados,

puesto que la prueba científica así lo ha revelado por lo tanto, el grado de participación es de autores del delito de homicidio, de conformidad con el artículo 36 inciso 1º. del Código Penal, porque tomaron parte directa en la ejecución de los actos propios del delito, configurándose la suficiente relación de causalidad entre los actos antijurídicos de los procesados y el resultado de muerte de la víctima, tal como exige el artículo 10 del Código Penal, además de que concurren todos los elementos de tipificación del delito de Homicidio como lo establece el artículo 13 de la ley ibidem, habiendo dejado también sin tomar en cuenta el artículo 27 inciso 15 del mismo cuerpo legal y no como erróneamente lo calificó la honorable jueza de sentencia siendo ahí donde se produce la errónea aplicación del artículo 125 del Código Penal, cuando las normas sustantivas penales que legalmente correspondía aplicar son los artículos 10, 13, 36 inciso 1º. y 123 del Código Penal, en relación con artículo 27 inciso 15 del mismo cuerpo legal. En cuanto a la circunstancia que modifica la responsabilidad penal de los procesados, señala la concurrencia de la agravante de nocturnidad, habida cuenta que los procesados aprovecharon la oscuridad de la noche para cometer el ataque en contra del señor Raúl Portillo Alarcón, con el objeto de sacar ventaja de tal circunstancia y así dificultar la defensa y la identificación que pudieran haber hecho las personas que residen en las vecindades del lugar del hecho lo cual tuvo por acreditado la señora juez, al indicar que el hecho lo cometieron los procesados entre las veintitrés horas del veintiocho de febrero de dos mil catorce y las dos horas del uno de marzo de dos mil catorce, con lo que encuadraron su conducta en los supuestos que establece el inciso 15 del artículo 27 del Código Penal, por lo que la pena de prisión a imponer por el delito de homicidio debe ser aumentada del límite mínimo establecida en la ley penal.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial, presentado por el Ministerio Público, en el cual señalan un único motivo de fondo, estableciendo una errónea aplicación del artículo 125 del Código Penal, esta Sala parte de establecer que el error en aplicación de la norma es referido tal como lo indica el Ministerio Público a un actuar o sobre interpretar la norma de modo que se le da un sentido y resultado distinto al que le corresponde, de igual forma partimos de la premisa en los motivos de fondo que nos indica que cuando se ha presentado un recurso por motivo de fondo, se entiende que el recurrente da por bien hechos los procesos lógicos de valoración probatoria y fundamentación que, siempre confluyen en la acreditación de los hechos por parte del a quo, por

ello, el examen de la Sala que conoce del recurso debe circunscribirse a la aplicación que sobre aquellos se haya hecho de la ley sustantiva, debiendo limitarse esa revisión al hecho tenido por acreditado y en todo caso a contradicciones que existan dentro del mismo, no pudiendo entrar a revisar el proceso valorativo o mucho menos a cambiar el hecho tenido por acreditado. En el presente caso, el juez a quo tuvo por acreditado tal como lo indica el mismo recurrente "a) que los acusados [...] y se agredieron físicamente en riña tumultuaria..." hecho al cual el juez le da el calificativo legal de Homicidio en Riña Tumultuaria, bajo un razonamiento que parte del hecho tenido por acreditado, si bien es cierto que puedan haber contradicciones entre el hecho acreditado y la prueba vertida en el debate, esto es parte del proceso de valoración que el juez realiza y en este momento procesal, esta limitado para la Sala entrar a enmendar un planteamiento erróneo por parte del recurrente, pues esos agravios que señala, corresponden más a un motivo de forma, pues refieren a ese proceso de valoración del juzgador, por lo que siendo correcta la calificación jurídica y existiendo una relación de causalidad entre el hecho atribuido y la calificación jurídica dada al hecho delictivo, esta Sala establece que no puede ser acogido el recurso de apelación especial planteado, debiendo resolver de esa 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 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 Fondo, interpuesto por el MINISTERIO PÚBLICO a través del Fiscal para Asuntos Especiales de la Unidad de Impugnaciones Abogado Carlos Francisco Mack Fernández, en contra de la sentencia de fecha cuatro de noviembre de dos mil catorce, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, por no adolecer la sentencia del vicio de fondo 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 quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes

lo soliciten y si los sentenciados estuvieren presos y no haya sido posible su concurrencia a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el centro carcelario en donde se encuentren privados de su libertad. IV) Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

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

21/07/2015 - PENAL
15-2015

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

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 **SAMUEL VICENTE ECHEVERRIA** con el auxilio del defensor público abogado Juan Diego González Padilla, en contra de la sentencia de fecha diecisiete de diciembre del año dos mil catorce, dictada por Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, dentro del proceso que por los delitos de **ROBO AGRAVADO y 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 **SAMUEL VICENTE ECHEVERRIA** quien es de datos de identificación personal que constan en autos. El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado José Roderico Méndez Solórzano. El defensor Abogado Juan Diego González Padilla 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 **SAMUEL VICENTE ECHEVERRIA**, el Ministerio Público lo acusa que el día veintinueve de

mayo del año dos mil doce, a eso de las doce horas sobre la diagonal No. 1 Barrio El Recuerdo, municipio de Oratorio, Santa Rosa, fueron aprehendidos por elementos de la Policía Nacional Civil, cuando acompañado de **EDIN LEONEL SEGURA ALPIREZ**, era retenidos por varias personas ya que momentos antes habían ingresado a robar al negocio denominado **TIENDA LA REFORMITA**, ubicada en la segunda calle tercera avenida, Barrio La Central, Oratorio, Santa Rosa, portando usted un arama (sic) de fuego el **Edin Leonel Segura Alpírez**, sustraía seis cajetillas de cigarrillos siendo cinco cajetillas de la marca **AFTER HOUR** y uno de la marca **HOBY PREMIUN**, valorados en Q130.00, así como Q28.00 en efectivo en monedas de diferentes denominaciones y en el momento de ser aprehendidos a usted en el abdomen portaba un arma de fuego tipo revólver calibre 38 registro 228457, color gris deteriorado con cache de madera de color negro, sin disparador y en el interior en sumecanismo de tambor carecía de cartuchos útiles”.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juzgador Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa resolvió: “I) Absuelve a **SAMUEL VICENTE ECHEVERRIA** del delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas, por el cual se le abrió a juicio penal; II) Que **SAMUEL VICENTE ECHEVERRIA**, es responsable como autor de la comisión del delito de **ROBO**; II) Que por la comisión del ilícito penal mencionado se le impone la pena de **CINCO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**, que cumplirá con abono de la ya padecida desde la fecha de su detención, en el Centro Penal que el Juzgado de Ejecución designe; III) Suspende al procesado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la pena impuesta; IV) Se exonera al condenado del pago de costas procesales, por no haberse demostrado su solvencia económica; V) No se hace ningún pronunciamiento en cuanto al pago de responsabilidades civiles por no haberse ejercitado la acción civil; VI) Encontrándose el acusado privado de su libertad, en el Centro Preventivo de máxima seguridad el Boquerón, de esta ciudad, lo deja en la misma situación jurídica; VII) NOTIFÍQUESE y al encontrarse firme el presente fallo, remítanse el expediente al Juzgado de Ejecución respectivo, debiendo hacerse las comunicaciones conforme a la ley”.

**RECEPCION DEL PROCESO
EN ESTA INSTANCIA:**

Con fecha cinco de enero del año dos mil quince 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 para el nueve 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.

CONSIDERANDO:

El apelante planteó el presente recurso de apelación especial por motivos de fondo por INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 65 del Código Penal, indicando luego de transcribir el razonamiento que hace el juzgador en el apartado de la fijación de la pena, que considera que se le debió de imponer la pena mínima contemplada para el delito de Robo, porque el juez manifiesta que su conducta no está dentro de los parámetros que regula el artículo 87 del Código Penal, que no ha sido condenado con anterioridad a ese delito, que sí existió dolo, en cuanto a la extensión e intensidad del daño causado razona que si es posible cuantificarse el daño, dejando por un lado mencionar que el monto de lo robado asciende a Q28.50 quetzales en efectivo y el coste de los cigarrillos asciende a Q130.00 y por último indica que no existen circunstancias agravantes. Que como se puede observar las condiciones que impone el artículo 65 mencionado, el juzgador las aprecia en forma positiva a favor de su persona, pero desproporcionadamente

en relación a la penalización por el delito cometido, porque el daño causado no refiere una cantidad de dinero alta. Que las circunstancias que motiva el juez para justificar la pena adecuada al delito cometido son totalmente fuera de la proporcionalidad, ya que la misma rebasa la posibilidad que aparejado a la pena pueda gozar un beneficio tal cual la suspensión condicional. Que las condiciones esenciales para la imposición de la pena las regula el artículo 65 del Código Penal, conforme al mismo la pena sufre graduación según los parámetros mínimo y máximo que para el efecto contiene cada delito, en su caso, quien juzgó dejó sentado que el delito cometido tenía implícito dolo, no así las demás condiciones que le favorecen, tal como lo indicó, por ello considera que se le debió imponer la pena mínima, complementado con la suspensión condicional. Como agravios señala que para el caso del delito de Robo, una vez probada la participación el juzgador sabe que partirá de la sanción mínima que son de tres años de privación de libertad. Que en su caso no se comprobó que él sea un sujeto peligroso, no tiene registro de procesos penales anteriores, el delito por su naturaleza protege el patrimonio, la intensidad del daño causado no refiere cantidad de dinero o bienes que reflejen grave perjuicio, no se apreció circunstancias agravantes y como atenuantes se consideró su constancia de carencia de antecedentes penales. Que la fórmula no permitía al juzgador superar la sanción mínima, sin embargo la pena impuesta de cinco años de prisión inconvertibles le afecta incluso en la posibilidad de gozar del beneficio de la suspensión condicional de la pena contenida en el artículo 72 del Código Penal.

CONSIDERANDO:

Esta Sala al efectuar el estudio correspondiente de la sentencia impugnada para corroborar si el juzgador unipersonal del tribunal de sentencia penal de Santa Rosa, efectivamente inobservó en perjuicio del procesado SAMUEL VICENTE ECHEVERRÍA el artículo 65 del Código Penal, al haberlo condenado a la pena de cinco años de prisión inconvertibles por el delito de Robo, establece que al apelante le asiste la razón en lo que argumenta en su recurso de apelación, con respecto a que resulta contradictoria la pena impuesta con lo razonado por el juzgador en el apartado de la sentencia denominado DE LA FIJACIÓN DE LA PENA, pues dicho juzgador indica que el acusado no encuadra su conducta dentro de los parámetros que establece el artículo 87 del Código Penal, o sea que no hay índices de peligrosidad en él, que no quedó acreditado que haya sido condenado con anterioridad al delito que se le acusa, en sentencia debidamente ejecutoriada, es decir que no le aparecen

antecedentes penales y que no existen agravantes que establecer, circunstancias que él mismo indica deben considerarse a su favor. Y al referirse al móvil del delito lacónicamente indica que existe dolo y en relación a la extensión e intensidad del daño causado por el delito también concisamente indica que sí es posible cuantificar el mismo, --nada más--. De lo anteriormente indicado esta Sala estima que si bien es cierto el juzgador impuso la pena al procesado dentro del mínimo y máximo que señala la ley, también lo es que debió considerar, además de lo señalado anteriormente, que la mayoría de la prueba aportada dentro del debate fue diligenciada a su favor y que también lo consideró un reo primario, por lo que debe acogerse el recurso de apelación especial por motivo de fondo planteado al establecerse que se inobservó el artículo 65 del Código Penal tal como lo puntualiza el apelante, debiéndose hacer el pronunciamiento que en derecho corresponde en la parte respectiva de esta sentencia.

LEYES APLICABLES:

Artículos 4, 12, 16, 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 RESUELVE: I) **ACOG**E el recurso de Apelación Especial POR MOTIVO DE FONDO planteado por el procesado SAMUEL VICENTE ECHEVERRÍA, en contra de la sentencia condenatoria de fecha diecisiete de septiembre del año dos mil catorce dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, en contra del referido procesado por el delito de ROBO, por adolecer del vicio denunciado. II) Consecuentemente **ANULA** parcialmente la sentencia impugnada, específicamente el segundo numeral romanos II) de la parte resolutive el que queda así: II) Por la comisión del ilícito penal mencionado se le impone al procesado SAMUEL VICENTE ECHEVERRÍA la pena de CUATRO AÑOS DE PRISIÓN conmutables a razón de cinco quetzales diarios, III) Lo demás resuelto por el juzgador a quo queda invariable. 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 le deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. 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, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

23/07/2015 - PENAL
438-2014

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

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 Abogada DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR DE TEJADA Defensora Pública del procesado JORGE HORACIO CAL ICAL, en contra de la sentencia de fecha catorce de octubre de dos mil catorce dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogada MAYRA DIONISIA MENDEZ ARENAS dentro del proceso que por el delito de **EXTORSION** se instruyó en contra de dicho procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado JORGE HORACIO CAL ICAL quien es de los datos de identificación personal que constan en autos. ACUSÓ: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado DANIEL IVAN HERNANDEZ. Defensor: Abogada DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR del Instituto de la Defensa Pública Penal de Jutiapa. 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:

“Que usted JORGE HORACIO CAL ICAL que con propósito de obtener un lucro injusto el día veinticuatro de septiembre del año dos mil doce,

a las once horas con treinta y nueve minutos, recibió la cantidad de diez quetzales (Q10.00) en su cuenta de ahorro numero cuarenta guión un millón trescientos sesenta y seis mil setecientos ocho guión cero (40-1366708-0) que tiene aperturada en el Banco Agromercantil de Guatemala, Sociedad Anónima, así también ese mismo día a las once horas con cincuenta y siete minutos, recibió la cantidad de diez quetzales (Q.10.00) en otra cuenta bancaria con numero cuatro guión cero cincuenta y nueve guión cero cuatro mil setecientos guión cero (4-059-04700-0) que tiene aperturada en el Banco del Desarrollo Rural, Sociedad Anónima, ambas cuentas a nombre de usted Jorge Horacio Cal Ical, depósitos que le realizo el señor Alex Rolando Ardón Gordillo, el primero en una de las agencias Banco Agromercantil de Guatemala, Sociedad Anónima, ubicada en segunda avenida uno sesenta y siete zona dos del municipio y departamento de Jalapa y la otra en la agencia bancaria tres del banco de Desarrollo Rural, Sociedad Anónima, ubicada también en el municipio y departamento de Jalapa. En realidad usted Jorge Horacio Cal Ical, el dinero que debió haber recibido no eran los veinte quetzales sino la cantidad de ocho mil quetzales, porque esa era la cantidad dineraria que en su compañero persona que se hizo llamar como Juan Carlos, le exigía vía telefónica al señor Alex Rolando Ardón Gordillo, bajo amenazas de muerte y de hacerle daño a su familia, toda vez que su compañero extorsionista se comunicó a través de múltiples llamadas que realizó vía telefónica desde el día veintiuno al veinticinco de septiembre del año dos mil doce utilizando las líneas telefónicas numero cuarenta y cinco millones seiscientos noventa y siete mil ochocientos noventa y nueve (45697899); cincuenta y nueve millones ochocientos noventa y siete mil setecientos cincuenta y siete (59897757) con la nombrada victima quien utilizo la línea telefónica numero cuarenta millones trescientos sesenta mil ochocientos once (40360811) y que con fecha veintidós de septiembre del año dos mil doce, su compañero extorsionista vía telefónica le dio instrucciones a la nombrada victima para que los ocho mil quetzales, se depositara en la primer cuenta bancaria antes citada que usted tiene aperturada a su nombre en el Banco agromercantil de Guatemala, Sociedad Anónima, sin embargo la victima en mención, le dijo, que donde él se encontraba no había BAM, por lo que su compañero extorsionista le dio el otro número de cuenta bancaria 4-059-04700-0 que usted tiene aperturada a su nombre en el Banco del Desarrollo Rural, Sociedad Anónima. Que con fecha veinticuatro de septiembre del año dos mil doce, el señor Alex Rolando Ardon Gordillo, por temor a que las amenazas de su compañero extorsionista se hicieran realidad presento su denuncia ante la

Unidad Contra el Desarrollo Criminal de las pandillas (P.A.N.D.A) de la Policía Nacional Civil, con sede en el municipio y departamento de Jalapa, de donde de inmediato se asignaron a un agente investigador de la Policía Nacional Civil, para asesorarlo, por lo que efectivamente al asesorarlo, el agente investigador le indico que depositara únicamente la cantidad de diez quetzales en cada una de las cuentas bancarias ya mencionadas que usted tiene aperturadas a su nombre, deposito que realizo el señor Alex Rolando Ardon Gordillo, el veinticuatro de septiembre del año dos mil doce, así mismo ese mismo día a las trece horas con veintitrés minutos el agraviado recibió una llamada telefónica a su número telefónico antes citado, proveniente del numero cincuenta y un millones setecientos ochenta y tres mil doscientos noventa y ocho (51783298) de una persona de sexo masculino, quien afirmo ser Jorge, y le pregunto a la víctima citada por qué no había depositado el dinero, acordado refiriéndose a los ocho mil quetzales. Por lo que su conducta encuadra dentro del ilícito penal de Extorsión, según lo 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 JORGE HORACIO CAL ICAL, es autor responsable del delito de EXTORSION regulado en el artículo 261 del Código Penal, cometido en agravio del señor Alex Rolando Ardon Gordillo; II) Que por el ilícito penal cometido, se impone al acusado referido la pena de SIETE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; III) Se suspende al condenado referido del goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; IV) Se exime al condenado JORGE HORACIO CAL ICAL del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación del presente proceso por haber sido asistido por Abogada de la Defensa Pública Penal de este departamento; V) Encontrándose el sentenciado JORGE HORACIO CAL ICAL en la cárceles públicas para hombres de la ciudad de Jutiapa, se ordena su traslado de forma inmediata al Centro de Reinstauración Constitucional Pavoncito de la Aldea Pavón, municipio de Fraijanes, departamento de Guatemala; VI) Al estar firme al presente fallo, se ordena la devolución al señor Alex Rolando Ardon Gordillo de: a) Un teléfono celular color negro, marca Alcatel, con código de barra y sobre el mismo se puede leer los números

identificados en el ofrecimiento y que se tuvieron a la vista: cero, uno, dos, cinco, nueve, cuatro, cero, cero, ocho, cuatro, tres, dos, tres, uno, cero, un chip tigo número ocho, nueve, cinco, cero, dos, cero, dos, tres, cero, uno, ocho, cinco, ocho, ocho, cero, siete, cinco, cuatro, cuatro, uno micro SD de dos GB, color negro una batería Alcatel, previo que acredite fehacientemente la propiedad: 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) En cuanto a la REPARACION DIGNA, por no haberse ejercitado la acción reparadora en esta vía queda a salvo el derecho de la víctima a ejercerla en la vía civil. 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) Notifíquese.”

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha uno de diciembre del año dos mil catorce fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado en virtud de 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 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 nueve de julio del año dos mil quince, a las catorce 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:

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 JORGE HORACIO CAL ICAL, interpuso recurso de Apelación Especial, indicando como único MOTIVO DE FONDO la interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal, argumentando concretamente que la Juez Unipersonal de Sentencia al dictar su fallo debió condenar a JORGE HORACIO CAL ICAL a una pena de prisión de seis años inconmutables, pues en la parte resolutive de la sentencia, numeral romano XI, se impuso la pena de SIETE AÑOS de prisión inconmutables por el delito Extorsión, cuando correspondía imponer la pena mínima contemplada para el referido delito, en virtud de que al momento de fijar la pena debió de considerarse lo preceptuado en el artículo 65 en cuanto a la intensidad del daño causado que ha sido mínima y no se evidenció ni comprobó peligrosidad; debió en consecuencia fijar la pena de SEIS años. En virtud de lo cual se pretende que al dictar sentencia se anule parcialmente la sentencia impugnada, en cuanto a la pena impuesta y se pronuncie una nueva en la que se imponga la pena de SEIS AÑOS de prisión inconmutables por el delito de Extorsión. AGRAVIO: La imposición de una pena de SIETE años por el delito de Extorsión, sin haber tomado en cuenta las circunstancias atenuantes aplicables al caso, lo que deviene en la interpretación indebida del artículo 65 del código penal.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso de apelación presentado por el sindicado, aduciendo errónea aplicación del artículo 65 del código penal, esta Sala estima que la errónea aplicación es dar un sentido distinto a la norma adjudicada, establecemos en este caso que el artículo señalado como erróneamente aplicado, establece la gradación de la pena y el mecanismo de cómo realizar dicha gradación, al respecto en el expediente 251-2011 sentencia de casación del 19/01/2012 se indica "...Cámara Penal reitera que la determinación de la pena, es una facultad del juez que le da libertad para decidirla, pero debe graduarla considerando los parámetros que establece el artículo 65 del Código Penal, con base en los hechos acreditados en el juicio, respetando el rango establecido en el tipo correspondiente. Cuando se resuelve un recurso por motivo de fondo en que se denuncia la determinación de la pena, por vulneración del artículo 65 del Código Penal, la Sala o Tribunal de casación tiene la facultad para determinar cuáles parámetros o circunstancias agravantes justifican la elevación del rango mínimo, partiendo de las acreditaciones realizadas por el tribunal de sentencia..." al revisar el presente caso, establecemos que el juzgador en el apartado de PENA A IMPONER indica que: "a) de la peligrosidad [...] no se dan los presupuestos [...] b) antecedentes personales de los procesados, quedo evidenciado dentro del debate que los acusados carecen de antecedentes penales [...] c) no hace pronunciamiento alguno d) en cuanto al móvil del delito [...] era tener en su poder la droga llamada marihuana para consumirla [...] era causarle un daño futuro a la agraviada [...] e) en cuanto a la extensión [...] ya que por medio de llamadas le exigieron a la víctima dinero [...] e) al analizar el artículo 27 del Código Penal [...] premeditación conocida, [...]" no haciendo pronunciamiento sobre los atenuantes, al revisar la acusación el mismo ente acusador, establece que las agravantes señaladas son mismas del delito, o sea están subsumidas en el tipo penal, como lo es la acreditada, este análisis y el extracto nos lleva a establecer que el aumento de la pena, se produce por el análisis que realiza el juez sentenciador, mismo que no tiene un fundamento real, pues solo analiza el daño causado, estableciendo esto que es parte del hecho delictivo por el cual ya el legislador ha señalado una pena para este tipo de delito, y pasa lo mismo en el caso del agravante, lo que no hace, tal como lo indica la Corte Suprema de Justicia en su resolución citada, se justifique el aumento de la pena impuesta, por lo que esta Sala en apego a lo considerando, al resolver deberá acoger el recurso planteado y hacer el pronunciamiento que en derecho corresponde en la parte resolutive de ésta 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, 11 Bis, 16, 20, 21, 49, 108, 116, 129, 160, 162, 392, 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) **ACOG**E el recurso de Apelación Especial por el único motivo de FONDO, interpuesto por la Abogada DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR DE TEJADA Defensora Pública del procesado JORGE HORACIO CAL ICAL, en contra de la sentencia de fecha catorce de octubre de dos mil catorce dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por adolecer del único vicio de fondo denunciado. II) Como consecuencia, SE MODIFICA parcialmente la sentencia venida en grado únicamente en cuanto al numeral romano dos de la parte resolutive, y resolviendo conforme a derecho y en atención a lo antes expuesto, declara; "II) Que por el ilícito penal cometido, se impone al acusado JORGE HORACIO CAL ICAL la pena de SEIS 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 quedan invariables en su íntegro contenido. 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 el sentenciado, estuviese 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 el cual se encuentre privado de su libertad. 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

27/07/2015 - PENAL

93-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTISIETE DE JULIO DE DOS MIL QUINCE.

En virtud de la ausencia por enfermedad de la Abogada Neslie Guisela Cárdenas Bautista, se integra la Sala de la siguiente manera: Abogado Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Abogado Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero, Abogado Harold Estuardo Ortiz Pérez, Magistrado Suplente. 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 RAÚL PÉREZ BÁMACA, en contra de la sentencia de fecha veintiséis de enero del año dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Licenciado Héctor David Santos Márquez, dentro del proceso que se instruyó en contra de LUIS ALFREDO NÁJERA GARCÍA, 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 **LUIS ALFREDO NÁJERA GARCÍA**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal, Licenciado Uldrich Adelmarr Maaz Rodríguez, de la Fiscalía Distrital de Jalapa. La defensa del acusado estuvo a cargo del Abogado 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 formuló al acusado los siguientes hechos: "Usted, LUIS ALFREDO NÁJERA GARCÍA, el dieciocho de mayo de dos mil catorce, cuando se encontraba en la calle de terrecería, frente al campo de fútbol, de la Aldea Santo Domingo, del municipio de San Pedro Pinula, del departamento

de Jalapa a las dieciséis horas con cuarenta minutos aproximadamente, fue aprehendido por los elementos de la Policía Nacional Civil, OSCAR ANIBAL SINAY FUENTES, ELFIDIO SALGUERO MARROQUIN y RUTH EMILENA ASECIO QUIÑONEZ, quienes se encontraban en el referido lugar realizando recorrido de seguridad ciudadana, y observaron que Usted caminaba por dicho lugar, portando sobre el hombro derecho un arma de fuego tipo escopeta, marca Winchester, modelo 12, calibre 12, cachas de madera color café, pavón color negro deteriorado, la cual contenía en su interior, dos cartuchos calibre 12, por lo cual el Oficial de la Policía Nacional Civil, OSCAR ANIBAL SINAY FUENTES, le incautó la referida arma de fuego y cartuchos, al momento de solicitarle la licencia que lo autoriza portar ese tipo de armas de fuego, Usted manifestó carecer de la misma, motivo por el cual fue aprehendido y puesto a disposición de Juez competente. Por todo lo anterior, se imputa a LUIS ALFREDO NÁJERA GARCÍA, 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 DECLARA: "I) **ABSUELVE** a LUIS ALFREDO NÁJERA GARCÍA del delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas, por el que el Ministerio público presentó acusación en su contra dejándolo libre de todo cargo penal, en relación a dicho delito; II) Advirtiéndole al Juez Unipersonal de Sentencia que el acusado LUIS ALFREDO NÁJERA GARCÍA, goza de libertad por la aplicación en su favor de medidas sustitutivas de la prisión, otorgadas en su oportunidad por el Juez Contralor de la Investigación, se ordena que continúe en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia esté firme; III) No se hace pronunciamiento en cuanto a responsabilidades civiles, ni en lo relativo a costas procesales por el sentido en que ha sido dictada la sentencia; IV) Advirtiéndole al Juez Unipersonal de Sentencia, que en relación al arma que la acusación menciona le fue incautada al acusado, no se tuvo información por parte de la Dirección General de Control de Armas y Municiones, acerca del nombre de la persona individual o jurídica, propietaria de la misma, se ordena el comiso de la misma, únicamente identificada como arma de fuego tipo escopeta, modelo doce, calibre doce, marca Winchester, con cachas de madera color café

y pavón negro en estado de deterioro, así como de los dos cartuchos calibre doce también incautados; V) Léase la presente Sentencia en la Sala de debates del Tribunal, quedando así notificadas las partes que asistieron, y entréguese copia a la parte que lo solicite."

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha nueve de marzo 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 lunes trece de julio de dos mil quince, 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 motivo de Fondo, indicando: MOTIVO DE FONDO: Inobservancia del Artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, relacionados con los artículos 10, 13 y 36, Inciso 1º. del Código Penal. Argumentando que en el caso sub judice, durante el desarrollo del debate, que es la etapa procesal donde por excelencia se produce la prueba, se demostró que el procesado LUIS ALFREDO NAJERA GARCIA, llevó a cabo todas las etapas del iter criminis del delito de PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL y/o DEPORTIVAS, puesto que se probó que el día 18 de mayo de 2014, a las 16:40 horas aproximadamente, cuando se encontraba en la calle de terracería, frente al campo de fútbol de la Aldea Santo Domingo, del municipio de San Pedro Pinula, departamento de Jalapa, fue detenido por elementos de la Policía Nacional Civil, porque portaba un arma de fuego tipo escopeta, marca Winchester, modelo 12, calibre 12, que se encuentra en capacidad de disparar; sin contar con la Licencia respectiva de Portación extendida por la DIGECAM y sin estar legalmente autorizada para ello, razón por la cual fue aprehendido y puesto a disposición de juez competente. AGRAVIO CAUSADO: El agravio que se provoca con la emisión de fallo que se apela, es que el Honorable Juez Sentenciador deja de sancionar al procesado LUIS ALFREDO NAJERA GARCÍA, 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 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, 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 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, invocando un esquema justificativo ilegítimo al que denomina “imprudencia y estado de necesidad.”

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. De acuerdo con el motivo de fondo interpuesto por Inobservancia del artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones con relación al artículo 10, 13 Y 36, inciso 1º. del Código Penal, cabe indicar, que el recurrente efectivamente señala que el juez a quo no asigna a los hechos fijados, determinada norma sustantiva con la que debió vincular (enlazar o encuadrar) la conducta que quedó determinada en la causa, sin embargo es necesario hacer notar que el juez a quo, concurre en una causal de justificación, como lo es estado de necesidad, ya que el juzgador actúa desde su íntima convicción, otorgándole importancia esencial al hecho que el procesado ya había sido instruido por el presunto propietario de la finca donde laboraba, en el sentido que “...de continuarse desapareciendo las reses sometidos a su cuidado sería el quien debía pagarle el valor de las reses”, este argumento únicamente determina que el procesado dolosamente llevaba consigo el arma de fuego que se le incautó, en virtud de la prevención que en todo caso había recibido de parte de la persona para quien laboraba. Por lo que los que conocemos en alzada analizamos que el Estado de Necesidad como causa de justificación, consideramos que existe situación excepcional o de grave peligro, ya que es una íntima convicción del juez sentenciador.

El tribunal de Alzada observa que el Ministerio Público al momento de formalizar las referidas denuncias, incurrió en error al momento de fundamentar la Apelación Especial por 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 al referido motivo, debido al carácter excluyente de éstos, pues la falta de aplicación de un precepto legal es la inobservancia del mismo por parte del juez al fundamentar su decisión; en el presente caso el juez a quo observó la norma para aplicar a este hecho, como se demuestra en la determinación precisa y circunstanciada del hecho que el Juez Unipersonal de Sentencia Penal estima acreditados; Esta Sala advierte que si el Ministerio Público hubiera planteado la indebida aplicación de la

norma penal, la cual ocurre cuando el sentenciador en conocimiento del alcance y contenido del dispositivo lo aplica incorrectamente al caso, por consiguiente, resulta un error de formalización denunciar que la recurrida es contraria a Derecho, por cuanto la misma simultáneamente dejó de aplicar –falta de aplicación– una norma, y a su vez esas mismas normas fueron indebidamente aplicadas por la decisión impugnada. En cuanto a la conducta antijurídica realizada por el procesado como lo indica el Ministerio Público, el sentenciante argumenta que el acusado se encontró en una situación de estado de necesidad, lo que consideró el juzgador justificante del hecho señalado al procesado, en ese sentido la situación de estado de necesidad es un elemento de la culpabilidad como causa de justificación, en ese sentido el apelante debió haber interpuesto la apelación especial por motivo de fondo por errónea aplicación de la norma legal y no de inobservancia de la norma antes indicada. En ese orden de ideas cabe señalar que no es viable –bajo un vicio de fondo–, pretender entrar a ese ámbito intelectual de apreciación y valoración de la prueba producida en el debate oral y público, pues de ser tal y como se argumenta en el memorial recursivo, lo total de ese alegato se circunscribe a establecer una serie de contradicciones que bien pueden ser analizadas a la luz de las reglas de la Sana Crítica Razonada bajo el concepto de un motivo de forma, lo que permitiría un análisis de cómo fue valorada esa prueba testimonial que pueden provocar entonces la anulación formal de la sentencia en atención tal defecto, siendo así entonces, en contrario al discurso del recurrente, que por el Principio de Intangibilidad de la Prueba, no se le es permitido a la segunda instancia efectuar una nueva valoración, y con mucha mayor razón, cuando tal examen de la prueba se invoca bajo un vicio de fondo, pues contrario a lo anterior, conllevaría a examinar la norma sustantiva penal en sus elementos o presupuestos y cómo éstos encajan o no en esa relación de causalidad como para advertir que no existe una relación lógica entre esa conducta humana reprochable para el derecho penal y su intrínseca relación con el tipo penal seleccionado para el encuadramiento de esa acción, y según el impugnante, tendría que hacerse ese análisis desde el punto de vista del discurso jurídico relativo al derecho procedimental que hace alusión –subyacentemente–, al sistema de valoración de la prueba, por lo que en la parte resolutive del presente fallo se hará el pronunciamiento que corresponde al estimarse que el motivo de fondo denunciado como un vicio de la sentencia no debe acogerse, procediéndose a realizar el pronunciamiento que 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 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 el MINISTERIO PUBLICO a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado VICENTE RAÚL PÉREZ BĂMACA, en contra de la sentencia penal de carácter absolutoria de fecha veintiséis de enero del año dos mil quince dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa; II) Consecuentemente, la sentencia penal impugnada queda invariable en su íntegro contenido; III) 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, lo soliciten; 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; Harold Estuardo Ortíz Pérez, Magistrado Suplente. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

27/07/2015 - PENAL
436-2014

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

En virtud de la ausencia por enfermedad de la Abogada Neslie Guisela Cárdenas Bautista, se integra la Sala de la siguiente manera: Abogado Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Abogado Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero, Abogado Harold Estuardo Ortiz Pérez, Magistrado Suplente. 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 RUDY ISMAEL DIAZ CORO, con el auxilio del Abogado JORGE ANTONIO SALGUERO, en contra de la sentencia de fecha cuatro de septiembre del año dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, Abogado Luis Fernando González Toscano, dentro del proceso que se instruyó en contra de **RUDY ISMAEL DIAZ CORO** por el delito de **PORTACION ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O DE FABRICACIÓN ARTESANAL**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado RUDY ISMAEL DIAZ CORO, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal José Roderico Méndez Solórzano. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Jorge Antonio Salguero. 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, RUDY ISMAEL DIAZ CORO, el Ministerio Público lo acusa que el día seis de febrero del año dos mil catorce, a la una hora con veinte minutos, frente a la vivienda de la señora Yeny Graciela Perez Chinchilla, ubicada en Aldea Los Vijagüez, Barberena, Santa Rosa, lugar donde se estaba realizando el velorio del señor Carmelo de Jesús Arevalo De los Reyes, fue aprehendido portando un arma de fuego tipo escopeta de fabricación hechiza o artesanal, por lo que no cuenta con numero de serie ni registro, y en el momento que los elementos de la Policía Nacional Civil le solicitaran Licencia de portación de Armas de Fuego usted indicó que no tenía o que carecía de la misma, por lo que su conducta típica y antijurídica encuadra en el tipo penal denominado, PORTACION ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O DE FABRICACIÓN ARTESANAL, regulado en el artículo 124 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 Santa Rosa, al resolver declaró: "I) Que RUDY ISMAEL DIAZ CORO es responsable como autor de la comisión de un delito de PORTACION ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O DE FABRICACIÓN ARTESANAL cometido en contra de la seguridad. II) Que por tal infracción a la ley penal se le impone al procesado la pena de TRECE AÑOS de prisión INCONMUTABLES, la cual con abono de la ya padecida desde la fecha de su detención deberá cumplir en el centro de reclusión que el Juzgado de Ejecución correspondiente designe. III) Encontrándose el procesado actualmente guardando prisión en las cárceles públicas del "Boqueron" de la ciudad de Cuilapa, Santa Rosa, se le deja en la misma situación en tanto adquiere firmeza el presente fallo; IV) Se suspende al procesado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la pena impuesta; V) Se exonera al enjuiciado al pago de costas procesales por no haberse demostrado su solvencia económica. VI) No se hace ningún pronunciamiento en cuanto a Responsabilidades Civiles por no haberse ejercitado la acción civil; VII) Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial del arma de fuego hechiza, debiendo faccionarse los oficios respectivos. VIII) NOTIFIQUESE y al encontrarse firme el presente fallo, remítanse los autos al Juzgado de Ejecución respectivo, dándose los avisos de ley."

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha uno de diciembre del año dos mil catorce, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial interpuesto por MOTIVOS DE FONDO y FORMA por el procesado RUDY ISMAEL DIAZ CORO, con el auxilio del Abogado JORGE ANTONIO SALGUERO, en contra de la sentencia de fecha cuatro de septiembre del año dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, mediante la cual se condenó al procesado mencionado por un 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 trece de julio del año dos mil quince, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos que únicamente la Abogada FRIDA ENEIDA PINEDA MONROY defensora del procesado RUDY ISMAEL DIAZ CORO reemplazó su participación el cual fue recibido en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en el cual se expresó con relación al recurso planteado y el mismo corre agregado 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 apelante RUDY ISMAEL DIAZ CORO interpuso recurso de Apelación Especial por motivos de FONDO y FORMA por medio del Abogado JORGE ANTONIO SALGUERO, el primero motivo de fondo por errónea aplicación del artículo 36 del Código Penal relacionado con los artículos 17, 44, 203 y

204 del Código Penal, señalando como agravio: El Agravio que el Tribunal de Sentencia relacionado le causa con la sentencia impugnada, consiste en violación por errónea aplicación del artículo 36 del Código Penal, conforme a los hechos acreditados en la sentencia en su contra que tipifica a los autores, y como consecuencia se le impone una pena de trece años de prisión incommutables, cuando lo correcto es que no aplique dichas normas conforme a los hechos acreditados ya que estos no son subsumibles a la hipótesis del hecho regulada en la norma y como consecuencia no debió imponerle la prisión que se le impuso. El primer motivo de forma por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal; indicando como agravio: El sentenciador debió absolverle, por falta de plena prueba, ya que la aportada no le dio certeza jurídica para emitir una sentencia condenatoria. Como segundo motivo de Forma por inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal; señalando como agravio: Consiste en que el Tribunal de Sentencia incurrió en inobservancia de la norma legal contenida en el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, al no cumplir con la norma legal citada en cuanto a que la sentencia no contiene una clara y precisa fundamentación de la decisión y que su ausencia constituye un defecto absoluto de forma.

CONSIDERANDO:

MOTIVO DE FONDO:

Por errónea aplicación del artículo 36 del Código Penal, relacionado con los artículos 17, 44, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala y 10 del Código Penal: planteado por el procesado RUDY ISMAEL DIAZ CORO por medio de su Abogado JORGE ANTONIO SALGUERO, en contra de la sentencia de fecha cuatro de septiembre del año dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, Argumenta el apelante: El principio de legalidad penal relacionado íntimamente con el principio de seguridad jurídica, establecen claramente que solo por las conductas activas u omisivas expresamente reguladas en la ley penal como antijurídicas, por dichas conductas debe ser sancionado penalmente el responsable de las mismas, siendo responsables los autores y los cómplices que hayan realizado conductas idóneas causales para producir los hechos regulados en la hipótesis de la norma penal... Al efectuar el análisis comparativo de los hechos acreditados en su contra la sentencia impugnada y las normas invocadas como violadas, la defensa, considera que en efecto

el Tribunal sentenciador ha aplicado en el presente caso erróneamente el artículo 36 del Código Penal, al considerar que conforme a los hechos acreditados en la sentencia en su contra ha cometido dicho delito como consecuencia se le ha impuesto la pena de trece años de prisión incommutables con abono de la prisión ya sufrida a partir de la detención.

MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del Artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, interpuesto por el procesado RUDY ISMAEL DIAZ CORO, por medio de su Abogado defensor JORGE ANTONIO SALGUERO, en contra de la sentencia dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa: Argumenta el Apelante: “Establece el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, que los autos y las sentencias contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión, debiéndose expresar los motivos de hecho y de derecho en que se basa tal decisión, pues toda resolución judicial carente de fundamentación es violatoria del derecho constitucional de defensa y de acción penal. Si esta circunstancia no concurre, se está entonces frente a una “ausencia o falta de fundamentación”, lo que constituye, según la norma citada, un defecto absoluto de forma.

Esta Sala entra a conocer el siguiente motivo de forma:

MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, no aplicación de la sana crítica razonada, según las reglas de la lógica, la psicología y la experiencia, interpuesto por el procesado RUDY ISMAEL DIAZ CORO, por medio de su abogado JORGE ANTONIO SALGUERO del Instituto de la Defensa Pública Penal, en contra de la sentencia de fecha cuatro de septiembre del dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Santa Rosa.

Argumenta el apelante: Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, los jueces no razonan conforme la Sana Crítica Razonada, según las reglas de la lógica, la psicología y experiencia para dar por acreditados los hechos contenidos en las literales I; y II de la parte resolutive de la sentencia, 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

medios idóneos y de certeza jurídica que acrediten su participación en el hecho que injustamente se le atribuyó por parte del ente acusador ya que no presentó prueba testimonial idónea y suficiente, declaración pericial sobre el objeto que le fue dado para que verificara el peritaje. La sentencia adolece de un razonamiento del juez sentenciador, en relación al principio de razón suficiente. Que debe analizarse la sentencia en el sentido que al momento de la valoración de la prueba el sentenciador no tomó en cuenta contradicciones existentes por lo tanto rompió con los principios de valoración de la prueba como es la Sana Crítica Razonada principalmente en las reglas de la lógica, cuya característica es la coherencia, además al emitir una sentencia condenatoria basada en argumentaciones parcializadas se comete una injusticia notoria...

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 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."

La autora Yolanda Pérez en el libro de "Apelación Especial" en cuanto a la psicología manifiesta: "La psicología es considerada una ciencia empírica del pensamiento que se ocupa de explicar el comportamiento humano. De ahí que el juez o el tribunal estén obligados a aplicar las leyes de la psicología cuando valoran los medios de prueba producidos, el juez debe tener un mínimo de conocimientos acerca de la psiquis de las personas, sus perturbaciones psicológicas provocadas por los órganos de los sentidos y que puedan producir alucinaciones, ilusiones, olvidos, dudas y errores, así como las motivaciones mas frecuentes para mentir o distorsionar la verdad..."

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...."

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, al realizar el análisis de los argumentos esgrimidos por el Apelante Rudy Ismael Díaz Coro y

estudio de la sentencia impugnada y disco compacto se establece que el a quo en su razonamiento no utiliza adecuadamente la sana crítica razonada, inobservando la regla de la lógica y experiencia; considerando este Tribunal de alzada que de conformidad con la prueba desarrollada en el debate, el a quo inobservó la Sana Crítica razonada en virtud de que le dio valor probatorio a la declaración del perito JORGE FERNANDO FERNANDEZ PEREZ, no obstante que dicho testigo fue claro al declarar que no le constaba que el álbum que se le pone a la vista en donde aparece un arma era sobre la que el perito había practicado el peritaje ya que en la audiencia de debate no se le puso a la vista la prueba material; advirtiéndole esta Sala que únicamente existe la declaración de un solo testigo y que al no comparecer otro testigo no hay fuerza que sustente la plataforma fáctica formulada por el Ministerio público, considerando deficiente la distribución lógica del razonamiento del juez a quo, estableciendo que inobservó la coherencia en virtud que su motivación no esta conformada por un conjunto de razonamientos acordes, toda vez que como ya se indicó anteriormente no aplicó correctamente la Sana Crítica Razonada.-

Por las razones expuestas el recurso de apelación especial interpuesto por el motivo de forma indicado debe acogerse, por lo cual no se entran a conocer los demás motivos de fondo y forma planteados, anulando la sentencia venida en grado y ordenando el reenvío para repetir el debate, integrado por juez distinto.

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; 124 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 Motivo de Forma: Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, interpuesto por el procesado RUDY ISMAEL DIAZ CORO, por medio de su Abogado defensor JORGE ANTONIO SALGUERO, en contra de la sentencia de fecha cuatro de septiembre del dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra

el Ambiente del Departamento de Santa Rosa, y por lo antes considerado no se entra a conocer los demás motivos de fondo y forma planteados; II) Como consecuencia se **ANULA LA SENTENCIA VENIDA EN GRADO** ordenando el reenvío de la causa 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, deberá conocer el juez correspondiente para el conocimiento del debate a celebrarse por reenvío dentro del proceso arriba identificado hasta su fenecimiento. 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) 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; Harold Estuardo Ortiz Perez, Magistrado Suplente. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

30/07/2015 - PENAL
9-2015

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

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 **OSCAR FAJARDO CISNEROS** con el auxilio de la defensora pública abogada Rosa María Taracena Pimentel, en contra de la sentencia de fecha veintiuno de octubre del año dos mil catorce, dictada por Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, dentro del proceso que por el delito de **HOMICIDIO CULPOSO** se instruyó en su contra.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado **OSCAR FAJARDO CISNEROS** 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. Las defensoras Abogadas Rosa María Taracena Pimentel y Seydy Johana Recinos Florián del Instituto de la Defensa Pública Penal. El Querellante Adhesivo Procuraduría General de la Nación a través del abogado Byron Enrique Marroquín Ortiz. No se constituyó Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado.

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

“Usted **OSCAR FAJARDO CISNEROS**, el veinte de abril de dos mil once, aproximadamente a las diecinueve horas con treinta minutos, cuando conducía el microbús, color verde, placas de circulación C-540BLK, en eso por el lugar conocido como EL SANJON DE LA ALDEA EL JICARO DEL MUNICIPIO DE YUPILTEPEQUE, DEPARTAMENTO DE JUTIAPA, y debido a que usted imprudentemente conducía a alta velocidad el vehículo anteriormente indicado, lo cual ocasionó que usted no pudiera tomar la curva de la carretera del lugar antes mencionado, yéndose de largo, y cuando quiso maniobrar, perdió el control de dicho microbús, volcando y dando varias vueltas, por lo que los agraviados fueron trasladados al Hospital Nacional local, falleciendo en virtud de las lesiones sufridas en el percance, los menores **CRISTIAN ESTUARDO RIOS IGNACIO** de 9 años de edad, **SHARON YOHANA HERNANDEZ ARANA** de 2 años de edad y la señora **BLANCA MARICELA IGNACIO MEJIA** de 23 años de edad”.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juzgador Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa resolvió: “I) Que el acusado **OSCAR FAJARDO CISNEROS**, es autor responsable del delito de **HOMICIDIO CULPOSO**, cometido en contra de **CRISTIAN ESTUARDO RIOS IGNACIO**, **SHARON YOHANA HERNANDEZ ARANA** y **BLANCA MARICELA IGNACIO MEJIA**; II) Por la comisión de ese delito se le impone pena de prisión de **CINCO AÑOS CONMUTABLES** a razón de veinte quetzales diarios; III) Se suspende al culpable en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; IV) Al estar firme el presente fallo, se ordena la devolución a quien acredite la propiedad del vehículo tipo microbús, marca Toyota, color verde oscuro mica metálico,

placas C guión quinientos cuarenta BLK; V) Por haber sido asistido por abogada defensora de la Defensa Pública Penal se exime al culpable al pago de costas procesales causadas en la tramitación del presente proceso; VI) Encontrándose el culpable gozando de medidas sustitutivas, se ordena que continúe en la misma situación jurídica hasta estar firme el presente fallo; VII) al estar firme el fallo remítanse el proceso al Juzgado de Ejecución correspondiente; 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) En cuanto a la **REPARACIÓN DIGNA**, por no haberse ejercitado la acción reparadora en esta vía, queda a salvo el derecho de las víctimas a ejercerla en la vía civil. **NOTIFIQUESE**”.

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

El cinco de enero del año dos mil quince 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 para el dieciséis 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.

CONSIDERANDO:

El apelante dividió su recurso de apelación especial por motivos de fondo, en tres sub motivos: PRIMER

SUB MOTIVO: ERRÓNEA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 27 DEL CÓDIGO PENAL relacionado con el artículo 12 del mismo código. SEGUNDO SUB MOTIVO: INTERPRETACIÓN INDEBIDA DE LOS ARTICULOS 27, 65 y 50 DEL CÓDIGO PENAL y TERCER SUB MOTIVO: INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 72 DEL CÓDIGO PENAL.

En el primer sub motivo planteado por errónea aplicación de los artículos 27 y 12 del código penal, el apelante en el apartado AGRAVIO manifiesta que éste se le causa al haber sido condenado por Homicidio Culposo cuando la acusación que el Ministerio Público hizo en su contra contiene un hecho que no es compatible con ese delito, pues para la configuración del mismo no basta con la muerte de personas, sino que esa muerte debe haber sido causada por imprudencia, negligencia o impericia. Que conducir a alta velocidad como dice la acusación no es sinónimo de imprudencia, pues es un señalamiento muy subjetivo, ya que dependerá de la apreciación de cada persona, qué es alta, normal o baja velocidad. Que por el contrario exceder de los límites de velocidad permitidos sí puede ser considerado una conducta imprudente, pero en el presente caso no se estableció cuáles eran los límites de velocidad permitidos por la ley, menos aún que el acusado los hubiere excedido y a qué velocidad.

RAZONAMIENTO:

Con respecto a lo anteriormente transcrito: Al efectuar el estudio y análisis respectivo del primer vicio de fondo denunciado --de errónea aplicación de los artículos 127 y 12 del Código Penal--, esta Sala considera necesario, antes que nada, indicarle al apelante que se da la errónea aplicación de la ley, cuando él o los juzgadores al resolver una situación jurídica utilizan y aplican una norma totalmente equivocada, es decir aplican la norma que no corresponde al caso, lo que lógica y legalmente origina el vicio que debe denunciarse, siendo necesario al configurarse el mismo que el impugnante señale la norma correcta que debió aplicar el juzgador. Para la sala el argumento planteado por el apelante no corresponde al motivo de fondo reclamado, pues indica que hubo errónea aplicación de los artículos mencionados, pero esto no es cierto, pues las citadas normas son las que el juzgador estaba obligado a aplicar en el caso concreto al quedarle identificado como culposo el suceso de tránsito provocado por el procesado OSCAR FAJARDO CISNEROS con el vehículo en que se lesionó la vida e integridad corporal (muerte) de los menores de edad Cristian Estuardo Ríos Ignacio y Sharon Yohana Hernández Arana, así como la de la señora Blanca Maricela Ignacio Mejía. De lo indicado esta Sala considera que

el argumento del vicio indicado por el impugnante no configura una errónea aplicación de la ley penal, es por esto que este sub motivo no se acoge.

En el segundo sub motivo planteado por interpretación indebida de los artículos 27, 65 y 50 del código penal, el apelante manifiesta concretamente que la juzgadora en la sentencia impugnada manifiesta que no se dan los presupuestos de la peligrosidad del sindicado y que carece de antecedentes penales, aspectos que le favorecen. Que en cuanto a los antecedentes de los ofendidos y la extensión o intensidad del daño causado, tomó en cuenta que se trata de personas jóvenes las fallecidas a quienes se le paralizó su proyecto de vida y su muerte afectó a sus familiares, pero dentro de los aspectos del artículo 65 del código penal, solo señala efectos propios del delito de homicidio culposo pero no señala aspectos puntuales del delito propiamente dicho que hagan aconsejable el aumento de la pena. Que dicha juzgadora señala que en el presente caso concurre la circunstancia agravante de Facilidad de Preveer, sin embargo no indica cuáles son esas reglas del deber de cuidado que inobservó o descuidó el acusado, por lo que no se puede aumentar la pena de su límite mínimo por esa circunstancia, no señala cuáles son esos límites de velocidad señalados por la ley en el lugar de los hechos ni a que velocidad conducía el microbús el sindicado en dicho lugar para considerar si condujo fuera de dichos límites y aumentar así la pena.

RAZONAMIENTO:

Con respecto a este segundo sub motivo de fondo, esta Sala advierte que los artículos de la ley sustantiva penal señalados por el apelante de interpretados indebidamente por la juez unipersonal de primer grado -que son los parámetros que sirven para establecer la pena a imponer-, la jueza sentenciadora los aplicó al caso concreto de conformidad con la ley, luego de haberle quedado plenamente acreditada la responsabilidad del procesado en el hecho de tránsito acusado por el Ministerio Público. Se afirma lo anterior porque es lógico que el mal causado por el acusado al conducir el vehículo en donde perdieran la vida las tres personas anteriormente identificadas, tuvo que ocasionarse por desatender el deber de cuidado obligatorio o por haber actuado por todas o cualquiera de las circunstancias establecidas en el artículo 12 del Código Penal, a saber: imprudencia, negligencia o impericia, de lo contrario no hubiere ocurrido tal accidente, debiendo quedar claro que no es necesario que en la sentencia se describa cualquiera de estas tres circunstancias, pues lo que debe quedar bien establecida es la lesión al deber

objetivo de cuidado desatendida, es decir la afección al bien jurídico fundamental como lo es la vida. Esta Sala establece que la pena impuesta al procesado la ponderó la jueza a quo conforme los parámetros que señala el artículo 65 del Código Penal, es decir tomando en cuenta las circunstancias que le favorecieron y las que le perjudicaron al procesado, pues le impuso cinco años de prisión conmutables, es decir la ponderó en el límite medio, pues al haber resultado en el hecho la muerte de varias personas, la sanción que debe imponerse al culpable no es la de dos a cinco años de prisión, sino la de tres a ocho años, como lo establece el artículo 127 del Código Penal. En ese orden de ideas las normas indicadas por el apelante sí fueron debidamente interpretadas por la jueza de primer grado y por consiguiente debidamente aplicadas al caso concreto.

En el tercer sub motivo planteado por inobservancia del artículo 72 del código penal, el apelante manifiesta que él reúne las condiciones establecidas en el citado artículo para que se le beneficie con la suspensión condicional de la pena, pues la pena mínima que corresponde al delito de Homicidio Culposo por el que fue condenado es de tres años de prisión.

RAZONAMIENTO:

Al analizar el argumento esgrimido por el apelante en este último sub motivo de fondo planteado, esta Sala establece que la juez a quo no inobservó la norma sustantiva penal mencionada, porque el artículo 72 del Código Penal en el numeral 1º es claro al preceptuar que se puede suspender condicionalmente la ejecución de la pena, cuando la pena impuesta no exceda de tres años de prisión, lo que se establece no ocurre en el presente caso, pues al procesado Oscar Fajardo Cisneros se le condenó a cinco años de prisión conmutables. Con el planteamiento de este último sub motivo de fondo se quiere sorprender la buena fe del tribunal de alzada, pues una cosa es que el delito de Homicidio Culposo tenga asignada una pena mínima de tres años y otra que al procesado se le haya condenado a una pena superior. Amén que conceder este instituto penal es una facultad discrecional del juzgador según las circunstancias que tome en consideración. Al analizarse cada uno de los sub motivos de fondo denunciado por el apelante se llega a la conclusión de certeza jurídica que el recurso de apelación especial por esos motivos no puede acogerse, debiendo hacerse en tal tazon el pronunciamiento que en derecho corresponde en la parte respectiva de esta sentencia.

LEYES APLICABLES:

Artículos 4, 12, 16, 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; 1, 4, 7, 9, 10, 13, 19, 20, 35, 36, 41, 44, 50, 51, 59, 62, 65, 127 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 MOTIVO DE FONDO planteado por el procesado OSCAR FAJARDO CISNEROS en contra de la sentencia condenatoria de fecha veintiuno de octubre del año dos mil catorce, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa en contra de dicho procesado por el delito de HOMICIDIO CULPOSO, por no adolecer la misma del vicio denunciado. II) Consecuentemente se CONFIRMA dicha sentencia en todos sus pronunciamiento. 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 le deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una. III) 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

30/07/2015 - PENAL
16-2015

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

En virtud de la ausencia por enfermedad de la Magistrada Vocal Segundo Titular de esta Sala, Abogada Neslie Guisela Cárdenas Bautista, este Tribunal se integra de la siguiente manera: Abogado.

Uriás Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente; Abogado Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Abogado. Rafael Morales Solares, Magistrado Suplente; 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 el Abogado Defensor Público CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS a favor del procesado MOISES TRIGUEROS MATEO, en contra de la sentencia de fecha ocho de septiembre de 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 por el delito de **NEGACION DE ASISTENCIA ECONOMICA** se instruyó en contra de dicho procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado **MOISES TRIGUEROS MATEO** quien es de los datos de identificación personal que constan en autos. ACUSÓ: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado GERSON FABRIZIO MELGAR AJIATAS. Defensor: Abogado CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS del Instituto de la Defensa Pública Penal de Jutiapa. Se constituyó querellante Adhesivo y Actor Civil Santa Bilma Najera representada por la Abogada Nerida Ixiomara Antonio Hernández, no aparece Tercero Civilmente Demandado.

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

“Porque usted **MOISES TRIGUEROS MATEO**, el quince de noviembre de dos mil once, siendo las ocho horas con veinte minutos, en su residencia ubicada en Caserío El Naranjo, aldea La Montaña, municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa, a través Leandro Trigueros, fue requerido de pago dentro del Juicio Ejecutivo en la Vía de Apremio, número ochocientos doce guión dos mil once oficial tercero (812-2011 Of. 3ro.) tramitado ante el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del Departamento de Jutiapa, del pago de la cantidad de dieciséis mil quinientos quetzales exactos (Q16,500.00), por el Ministro Ejecutor nombrado para el efecto, dieno que debía en concepto de pensiones alimenticias atrasadas correspondientes a los meses de diciembre de dos mil diez y de enero a octubre de dos mil once, que es en deberle a la señora SANTA

BILMA NAJERA RUIZ, en representación de sus menores hijos (...), todos de apellidos (...), a razón de un mil quinientos quetzales mensuales, para los menores mencionados, pago que no ha hecho efectivo, pese a estar legalmente obligado y además no ha garantizado suficientemente el pago de las pensiones alimenticias futuras; su conducta encuadra en el delito de; **NEGACION DE ASISTENCIA ECONOMICA**, de conformidad con lo regulado en el artículo 242, 245 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 MOISES TRIGUEROS MATEO, es autor responsable del delito de **NEGACION DE ASISTENCIA ECONOMICA**, regulado en el artículo 242 del Código Penal, cometido en contra de SANTA BILMA NAJERA CRUZ; II) Se condena al acusado por tal hecho antijurídico cometido a la pena de DOS AÑOS DE PRISION CONMUTABLES, en su totalidad o en partes a razón de VEINTE 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) Por haber sido asistido por abogado del Instituto de la Defensa Pública Penal de este Departamento, se exime al condenado al pago total de las costas procesales causadas durante la tramitación del presente proceso; V) En cuanto a la REPARACION DIGNA a que tiene derecho la agraviada en representación de sus menores hijos se condena al acusado Moisés Trigueros Mateo al pago de dieciséis mil quinientos quetzales (Q16,500), cantidad que deberá hacer efectiva al tercer día de estar firme el presente fallo. 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, posteriormente debe ingresar a las cárceles públicas que estime el Juez Primero Pluripersonal de Ejecución, para el debido cumplimiento de lo resuelto; VI) Al causar firmeza el presente fallo háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes remítase el expediente al Juzgado de Primero Pluripersonal 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 estiman pertinente; IX) Notifíquese.”

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha cinco de enero del año dos mil quince fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado en virtud de 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 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 dieciséis de julio del año dos mil quince, a las catorce 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:

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 MOISES TRIGUEROS MATEO, interpuso recurso de Apelación Especial por motivos de FONDO. Del primer motivo de fondo por la inobservancia del artículo 10 del Código Penal, argumentando concretamente que en este caso las acciones atribuidas al procesado no fueron consecuencia de una acción u omisión normalmente idónea para producirlo como para constituir una figura delictiva, tomando en cuenta la naturaleza del delito y las circunstancias concretas del caso, el procesado no ha sido legalmente obligado a prestar pensiones alimenticias a los menores identificados en la sentencia, ni se ha comprometido a ello mediante convenio pues únicamente firmó una escritura constitutiva de fianza sobre el cumplimiento de pensiones futuras que deben de ejecutarse por la vía civil y no en la penal como se hizo. Del segundo motivo de fondo, por errónea aplicación del artículo 242 del Código Penal, argumentando concretamente que, como ya se dijo en el motivo de apelación de fondo anteriormente desarrollado, el procesado Moisés Trigueros en ningún momento fue obligado legalmente a prestar alimentos en virtud de sentencia firme o de convenio judicial o contenido en documento público. Lo que efectivamente el hizo, fue constituir escritura de fianza a favor de su hermano David Trigueros Mateo para asegurar el cumplimiento de pensiones futuras a que si está obligado David Trigueros Mateo a favor de sus menores hijos identificados en la sentencia impugnada, representados por la querellante adhesiva Santa Bilma Nájera Ruiz. Pero la escritura constituye una obligación de naturaleza civil y no de naturaleza penal como tomó en cuenta para finalmente condenar al procesado y a quien en ningún momento debió de certificarse lo conducente por el incumplimiento de pago de Pensiones Alimenticias futuras no pagadas por David Trigueros Mateo. Del tercer motivo de fondo, por interpretación indebida del artículo 242 del Código Penal, argumenta concretamente que la errónea interpretación en que incurrió el juez Unipersonal de Sentencia que dictó el fallo es de que genera una confusión entre las obligaciones que le competen al procesado como fiador personal de su hermano David Trigueros Mateo pues, considera de que un escritura de fianza personal para aseguramiento de pensiones futuras tiene los mismos efectos de una sentencia, convenio o/u otro documento público o privado debidamente autenticado de obligación de prestar alimentos, interpretando de esa cuenta en forma errónea el contenido del artículo 242 del Código Penal que se refiere a una sentencia firme

o de convenio que conste en documento público o auténtico, pero en todo caso, debe ser contraído por el titular de la obligación que ante su negativa puede ser imputado de Negación de Asistencia Económica, pero no así el fiador cuyos incumplimientos de obligaciones, sus acciones son de naturaleza civil y no penal. Del cuarto motivo de fondo, por inobservancia del artículo 50 del Código Penal, argumenta que, a lo largo del proceso ha quedado demostrado de que el sindicado carece de peligrosidad y de antecedentes penales. Además, por su notoria pobreza fue asistido por Abogado del Instituto de la Defensa Pública Penal. Que también, el artículo inobservado señala que la conmutación de las penas relativas de libertad su 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, tomándose todo lo que beneficia al procesado, principalmente su condición económica, se considera que para atender a los requerimientos del artículo mencionado debe imponerse en su caso una conmuta de cinco quetzales por cada día. Del quinto motivo de fondo indicado, por inobservancia del artículo 72 del Código Penal, argumenta que, en los numerales de la parte declarativa de la sentencia no se refirió a lo relacionado a la suspensión condicional de la pena de conformidad con el artículo inobservado y sus respectivos incisos, el procesado reúne los perfiles a que se refieren los numerales del 1º al 4º del artículo inobservado. Pues, en la misma sentencia consta de que dicha persona no es peligroso social y carece de antecedentes penales, lo cual determina su buena conducta ante la sociedad. El procesado no ha sido condenado anteriormente por delito doloso y la pena privativa de libertad no excede de tres años. En consecuencia, tomándose en cuenta todo lo que pueda favorecer al procesado, en su caso, debe de otorgársele la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena.

CONSIDERACIÓN DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial, presentado por el procesado, por cinco motivos de fondo, esta Sala parte de establecer que cuando se ha presentado un recurso por motivo de fondo, se entiende que el recurrente da por bien hechos los procesos lógicos de valoración probatoria y fundamentación que, siempre confluyen en la acreditación de los hechos por parte del a quo, por ello, el examen de la Sala que conoce del recurso debe circunscribirse a la aplicación que sobre aquellos se haya hechos de la ley sustantiva, en otras palabras se tiene por bien acreditado el hecho y sobre este hecho entramos a analizar los errores o inobservancias señaladas, estableciendo si las mismas existen o no en

la construcción de ese hecho acreditado; partiendo de esta premisa, establecemos que el juez a quo tuvo por acreditado: “Que Moisés Trigueros Mateo, el quince de noviembre [...] a través de Leandro Trigueros, fue requerido de pago dentro del juicio Ejecutivo en la vía de apremio [...] el pago de la cantidad de dieciséis mil quinientos quetzales exactos (Q16,500.00) por el ministro ejecutor nombrado para el efecto, dinero que los debía en concepto de pensiones alimenticias atrasadas...” partiendo de esto la Sala al entrar a resolver sobre el primer motivo de fondo establece que se señala como agravio la inobservancia del artículo 10 del código penal, el cual se refiere a la relación de casualidad, o sea que si las acciones realizadas por el procesado mantienen una relación de causa efecto con el agravio y si estos se pueden tipificar como delito de negación de asistencia económica, al respecto establecemos en el hecho que se tuvo por acreditado que en el mismo están presentes cada uno de los elementos del tipo, por lo que sí existe una relación de causalidad entre el hecho acreditado y el delito atribuido, señalando que respecto al agravio directo, en el cual se plantea que él era el fiador, esto se debió plantear como incidente antes de iniciar el debate, o denunciar el agravio como error de procedimiento, ya que la Sala esta imposibilitada a entrar a conocer los razonamientos que llevaron al juzgador a tener por acreditado el hecho tal como lo hizo; en cuanto al segundo motivo de forma, por errónea aplicación del artículo 242 del código penal, el planteamiento de este motivo, es exactamente el mismo que el del primer motivo y al igual que el anterior, el hecho tenido por acreditado, establece claramente la existencia de una negación de asistencia económica, por lo que el juez a quo, aplica a ese hecho de forma correcta el artículo 242, caso distinto es que existan inconsistencias en la sentencia, pues tal como lo indica el apelante, en el presente caso la obligación no nace de un derecho de alimentos, si no de una fianza, pero esto es parte del proceso intelectual del juez y se debió atacar como motivo de forma, no de fondo, por lo que el mismo no se puede acoger; respecto al tercer motivo de fondo; se plantea una indebida interpretación del artículo 242 bajo el mismo alegato del motivo dos de esta apelación, siendo los mismos motivos y agravios señalados, corre la misma suerte del motivo ya señalado, debiéndose resolver de la misma manera; del cuarto motivo de fondo, se presenta alegando inobservancia del artículo 50 del código penal, en el presente caso el artículo en mención establece la conmutación de las penas, indicando que en ésta se observara las circunstancias del hecho y las condiciones económicas del penado, en el presente caso no se acredita las condiciones económicas del penado y siendo que

la duda favorece al reo, esta Sala estima que al no haberse apreciado la capacidad económica y teniendo como referente que ha sido asistido por abogado de la defensa pública, el presente motivo debe ser acogido imponiendo una conmuta a razón de cinco quetzales diarios, en lugar de los veinte quetzales diarios que el juez a quo decidió imponerle; referente al quinto motivo de fondo, esta Sala establece que se ha indicado la inobservancia del artículo 72 del código penal, en este caso concreto, el artículo establece la facultad de los jueces de suspender o no la prisión, siempre y cuando se cumpla con ciertos requisitos establecidos en la ley, al respecto y revisando la sentencia, se determina que el juez no otorgó dicho beneficio sin pronunciarse al respecto, pero siendo facultad de los juzgadores y en este caso parte de la apelación de fondo presentada, esta Sala estima que llenándose los requisitos para otorgar dicha suspensión y por las circunstancias del hecho, sobre todo que de la revisión de la sentencia se establece que el condenado no era el responsable principal de la obligación de prestar asistencia económica, por lo que es procedente acceder a dicha petición y otorgar la suspensión de la pena por el plazo de dos años, haciendo el pronunciamiento correspondiente 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; 1, 4, 72, 74, 75, 76, 242 del Código Penal; 3, 4, 5, 7, 9, 10, 11, 11 Bis, 16, 20, 21, 49, 108, 116, 129, 160, 162, 392, 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) **ACOGE** el recurso de Apelación Especial por MOTIVOS DE FONDO exclusivamente el cuarto y quinto motivo indicado, interpuesto por el procesado MOISES TRIGUEROS MATEO, asistido en su defensa técnica por el defensor público CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS, en contra de la sentencia de fecha ocho de septiembre de dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por adolecer la sentencia de los vicios denunciado. II) Como consecuencia, SE ANULA la sentencia venida en grado y resolviendo

conforme a derecho y en atención a lo antes expuesto, hace el siguiente pronunciamiento: "I) Que el acusado MOISES TRIGUEROS MATEO, es autor responsable del delito de NEGACION DE ASISTENCIA ECONOMICA, regulado en el artículo 242 del Código Penal, cometido en contra de SANTA BILMA NAJERA RUIZ; II) Se condena al acusado por tal hecho antijurídico cometido a la pena de DOS AÑOS DE PRISIÓN CONMUTABLES, a razón de CINCO QUETZALES DIARIOS y se le aplica el beneficio de la suspensión condicional de la pena por un plazo de dos años, debiendo el Juez: a) Hacer la advertencia personal a MOISES TRIGUEROS MATEO, en relación de la naturaleza del beneficio que se le otorga y de los motivos que puedan producir su revocación, circunstancias que hará constar por acta que deberá quedar incorporada al expediente; b) Si el señor MOISES TRIGUEROS MATEO durante el período de suspensión de la ejecución de la pena cometiera un nuevo delito, se revocará el beneficio otorgado y se ejecutará la pena suspendida más lo que le correspondiera por el nuevo cometido; c) Si durante la suspensión de la condena se descubriese que el señor MOISES TRIGUEROS MATEO tiene antecedentes por haber cometido un delito doloso, sufrirá la pena que le hubiere sido impuesta; 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 al pago total de las costas procesales causadas durante la tramitación del presente proceso; V) En cuanto a la REPARACIÓN DIGNA a que tiene derecho la agraviada en representación de sus menores hijos se condena al acusado MOISES TRIGUEROS MATEO al pago de dieciséis mil quinientos quetzales, cantidad que deberá hacer efectiva al tercer día de estar firme el presente fallo. VI) Por la naturaleza del fallo y siendo que el sentenciado se encuentra en libertad bajo medidas sustitutivas se revocan las mismas ordenándose cesar toda medida de coerción. 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 el acusado, estuviese libre y no haya sido posible su concurrencia a la audiencia de la lectura, se le deberá notificar la misma en el lugar señalado para el efecto. IV) NOTIFIQUESE 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.

30/07/2015 - PENAL
14-2015

**SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE
APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, TREINTA
DE JULIO DE DOS MIL QUINCE.**

En virtud de la ausencia por enfermedad de la Magistrada Vocal Segundo Titular de esta Sala, Abogada Neslie Guisela Cárdenas Bautista, este Tribunal se integra de la siguiente manera: Abogado. Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente; Abogado Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Abogado. Rafael Morales Solares, Magistrado Suplente. 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 DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR, en su calidad de Abogada Defensora Pública del Procesado ARNALDO GUDIEL AROCHE, en contra de la sentencia de fecha catorce de octubre de dos mil catorce, dictada 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 de **ARNALDO GUDIEL AROCHE**, por el delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**.

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

Intervienen el procesado ARNALDO GUDIEL AROCHE, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Fiscal Distrital de Jutiapa, Abogado Henry Manolo López Barrios, y representada dicha institución en el debate por los Agentes Fiscales Carmen Leonor Maldonado Cámara de Vásquez y Rudy Anival Rivera Hernández. La defensa del acusado estuvo a cargo de los Abogados Dunia Maribel Castro Aguilar, Mynor Eliseo Elías Ogaldez y Carlos Alberto Cámara Santos, 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 PÚBLICO:**

El Ministerio Público formuló al acusado el siguiente hecho: "Porque usted; ARNALDO GUDIEL

AROCHE, el día diecisiete de noviembre de dos mil doce, siendo las diez horas con quince minutos, cuando su esposa la señora MARIA SALOME LEMUS OROZCO llegó al lugar que ella denomina como el "Guatal Madrecacabal" el cual se ubica a doscientos metros aproximadamente de la carretera asfaltada que de Aldea Santa Gertrudis conduce a la Aldea La Brea, esto en el municipio de Quesada, departamento de Jutiapa, en ese momento su esposa llegó con la intención de dejarle almuerzo a Usted, si embargo en ese instante usted le pidió que llevara unos miltomates para la casa y su esposa la señora: MARIA SALOME LEMUS OROZCO le indicó que no, por lo que usted le empezó a gritar que tenía caseros (amantes) y que tanto se creía, esto sucedió estando sus menor hijos en el lugar; Bryan Alexander Gudiel Lemus, 13 años de edad y Francisco Alejandro Gudiel Lemus, de 11 años de edad, seguidamente Usted optó por cortar una rama de palo de jocote y le empezó a pega a la señora: MARIA SALOME LEMUS OROZCO, provocando le varias lesiones en las piernas tal y como indica el informe médico forense presenta; equimosis de color morado de forma lineal, en tercio medio región lateral, del muslo lado izquierdo y equimosis de color morado en cara anterior interna, del muslo derecho, de forma irregular. Como antecedente de los hechos, la señora María Salome Lemus denunció que no era la primera vez que usted la agredía pues cada vez que llega a su casa la trataba con palabras fuera de la moral. Derivado de lo anterior usted no solo ha agredido físicamente a su señora esposa; MARIA SALOME LEMUS OROZCO si no que debido a los malos tratos e insultos Usted, también le ha provocado un daño psicológico tal toda vez que la señora; MARIA SALOME LEMUS OROZCO presente una sintomatología clínica mente compatible con un TRASTORNO DE ADAPTACIÓN CON REACCION MIXTA DE ANSIEDAD Y DEPRESIÓN. Derivado de lo anterior su conducta encuadra en el tipo penal de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER, descrito en el Artículo 07 de la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer."

**PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO
IMPUGNADO:**

La Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, al resolver por unanimidad DECLARA: "I) Que el acusado ARNALDO GUDIEL AROCHE es autor responsable del delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER de tipo físico, cometido en contra de MARIA SALOME LEMUS OROZCO, delito regulado en el artículo 7 literales b) de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de

Violencia Contra la Mujer; II) En consecuencia se condena al acusado referido por tal hecho antijurídico a la pena de SIETE AÑOS de prisión incommutables, con abono de la prisión ya sufrida a partir 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 derivadas del delito del cual resultó responsable el procesado, no se hace pronunciamiento por no haberse ejercitado la acción de conformidad con la ley, dejándose abierto el derecho para que se ejercite la acción correspondiente por parte de la persona legitimada cuando lo estime pertinente. V) Se exime al condenado al pago total de las costas procesales causadas en el presente proceso, por haber sido asistido por abogado del Instituto de la Defensa Pública Penal. VI) Encontrándose el sentenciado ARNALDO GUDIEL AROCHE, detenido bajo la medida de coerción de Prisión Preventiva en las Cárcenes Públicas Para Hombres de esta ciudad, se ordena su traslado inmediato al CENTRO DE REINTEGRACIÓN CONSTITUCIONAL "PAVONCITO" ubicado en el municipio de Fraijanes, departamento de Guatemala, esto en virtud de su situación de hacinamiento e insalubridad que sufre la cárcel de esta localidad, debiendo permanecer en la misma situación jurídica, hasta que el presente fallo cause ejecutoria; VII) 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; VIII) Al estar firme el presente fallo, háganse las comunicaciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; IX) Notifíquese."

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha cinco de enero del año en curso, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obran el recurso de apelación especial planteado 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 dieciséis de julio de dos mil quince, a las quince 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:

Dunia Maribel Castro Aguilar, en su calidad de Abogada Defensora Pública del procesado Arnaldo Gudiel Aroche, interpuso recurso de apelación especial por motivo de Fondo, indicando como ÚNICO MOTIVO DE FONDO: Por interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal. Argumentando: "En el presente caso, el Juez Unipersonal al dictar su sentencia en la aplicación del artículo 65 del Código Penal, le impuso al procesado la pena de siete años de prisión con carácter de incommutable. Para el efecto, analizó a) que no se dan presupuestos de peligrosidad

social del sindicato, contenidos en el artículo 87 del Código Penal; b) Se demostró que el procesado carece de Antecedentes Penales, lo que demuestra su anterior conducta dentro de la sociedad, indicando el juzgador que dicha circunstancia se tomará en cuenta al momento de emitir el fallo, d) Que en cuanto a la extensión o intensidad del delito, consideró que el daño físico sufrido por su agresor la obligó a abandonar sus ocupaciones habituales por siete días, causando además daño psicológico; estimando que no son razones suficientes para invocar esta circunstancia para aumentar la pena, pues el delito en si ya tiene integrados éstos elementos para su configuración; e) En cuanto a las circunstancias agravantes contenidas en el artículo 27 del Código Penal, la Juez Unipersonal se refiere que no concurren circunstancias para justificar la agravación de la pena, razón por demás favorable al proceso en virtud de que con pena impuesta aumentada en la mínima. Por lo expuesto se tiene que una condena al procesado, sin la posibilidad de que se le pueda aplicar un beneficio procesal como lo es el de la conmuta de la pena, prácticamente intensifica el daño causado a la parte agraviada, no por culpa del procesado, siendo necesario que se cambie la resolución en el sentido solicitado y que en consecuencia el señor ARNALDO GUDIEL AROCHE pueda resolver su situación jurídica mediante el pago de una conmuta como consecuencia de la imposición de una pena mínima. Resumiendo lo anterior la Defensa considera que, la pena impuesta en la sentencia impugnada mas bien aumenta el daño a la parte agraviada, al no permitírsele reivindicarse con su núcleo familiar, caso contrario sería el de imponerse la pena mínima asignada al delito, conmutable en su totalidad, atenuándose la intensidad del daño causado a la víctima.”

CONSIDERANDO:

Esta Sala MOTIVO DE FONDO: Interpretación indebida del Artículo 65 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que si bien fue impuesta pena de prisión enjuiciando por el delito cometido en contra de María Salome Lemus Orozco, cierto es también que dicha acción fue dictada únicamente en atención a las disposiciones del artículo 7 de la Ley de Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, por encontrarse allí regulado, sin embargo, en el apartado VII) E de la sentencia impugnada, el mismo juzgador expresa que no se observaron circunstancias agravantes ni atenuantes; consecuente conclusión es que el acusado debió ser castigado con la pena mínima cuya imposición regula la norma.

Que según el artículo 65 del ordenamiento jurídico ya citado, comparte las reglas de la fijación de la pena que ha establecido el legislador, la obligación de considerar en el fallo, la extensión e intensidad del daño causado, así como circunstancias agravantes que concurren como en el presente caso .-

Esta Sala de la Corte de Apelaciones, procede a hacer el análisis del motivo que fundamenta el Recurso de Apelación Especial interpuesto por Dunia Maribel Castro Aguilar en su calidad de Abogada Defensora del procesado ARNALDO GUDIEL AROCHE, en contra de la Sentencia dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, con fecha catorce de octubre del dos mil catorce.-

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 limite 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 relación a la argumentación sustentada por la apelante respecto de la forma en que el A Quo debió graduar la pena, es menester acotar que algunos ordenamientos jurídicos al tratar la disminución y aumento de los limites 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 el móvil del delito, la extensión e intensidad del daño causado, las circunstancias atenuantes y agravantes que, al igual que las otras, permiten al juez fijar la pena pero sin salirse de los limites mínimo y máximo de la pena prevista para el delito.

A este respecto en el expediente 251-2011 sentencia de casación del diecinueve de enero de dos mil doce se indica: "...Cámara Penal reitera que la determinación de la pena, es una facultad del juez que le da libertad para decidirla, pero debe graduarla considerando los parámetros que establece el artículo 65 del Código Penal, con base en los hechos acreditados en el juicio, respetando el rango establecido en el tipo correspondiente. Cuando se resuelve un recurso por motivo de fondo en que se denuncia la determinación de la pena, por vulneración del artículo 65 del Código Penal, la Sala o Tribunal de casación tiene la facultad para determinar cuales parámetros o circunstancias agravantes justifican la elevación del rango mínimo, partiendo de las acreditaciones realizadas por el Tribunal de sentencia..."

De lo anteriormente expresado se concluye que el A Quo al fijar la pena impuesta al procesado, en el apartado de DE LA PENA A IMPONER, de la sentencia apelada, no tomó en cuenta ninguno de los extremos señalados en el artículo 65 del Código Penal para imponer la pena al procesado dentro del parámetros legales correspondientes, ya que únicamente se limita a enumerarlos, no así a evaluar cada uno de ellos; compartiendo esta Sala lo argumentado por el apelante, además que el juzgador taxativamente indica en el numeral VII) E, que no se observaron circunstancias agravantes ni atenuantes, advirtiendo esta Sala que en el presente caso el a quo debió dar una gradación mas acorde al hecho de no haberse acreditado la peligrosidad del sindicado, a los antecedentes del mismo en el que se observo de conformidad con lo manifestado por el a quo mismo, que se acreditó que el procesado en su comunidad es una persona honesta, trabajadora y de buenas costumbres, por lo que se considera que existe incongruencia con lo manifestado y establecido por el juzgador con relación a la conducta personal del procesado, con la sentencia impuesta.-

Por las anteriores consideraciones, el recurso de apelación especial por motivo de fondo planteado procede 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; 65 del Código Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala, de conformidad con lo considerado anteriormente y normas aplicables RESUELVE: I) Se **acoge** el Recurso de Apelación Especial por MOTIVO DE FONDO: Inobservancia del artículo 65 del Código Penal, interpuesto por la Abogada Dunia Maribel Castro Aguilar del Instituto de la Defensa Publica Penal, en su calidad de Abogada Defensora del procesado ARNALDO GUDIEL AROCHE en contra de la sentencia de fecha catorce de octubre del dos mil catorce dictada por la Juez Unipersonal del Tribunal 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 y se resuelve conforme a derecho así: ".II. Que por dicho delito se le impone al procesado UNA PENA DE CINCO AÑOS DE CARÁCTER CONMUTABLE, A RAZON DE CINCO QUETZALES DIARIOS, en todo o en parte y con abono de la pena efectivamente padecida y se impone al procesado la obligación de asistir a platicas con un psicólogo de lo cual la juez sentenciador deberá velar por su cumplimiento" III) Los demás numerales de la parte resolutive de la sentencia 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) Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su procedencia.-

Uriás Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Rafael Morales Solares, Magistrado Suplente. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

03/08/2015 - PENAL
415-2014

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

En virtud de la ausencia por enfermedad de la Abogada Neslie Guisela Cárdenas Bautista, se integra la Sala de la siguiente manera: Abogado Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Abogado

Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero, Abogado Harold Estuardo Ortiz Pérez, Magistrado Suplente. 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 DORIAN DANILO SOLARES TICUN, con el auxilio del Abogado JORGE ANTONIO SALBUERO, en contra de la sentencia de fecha once de abril del año dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, Abogado Luis Fernando González Toscano, dentro del proceso que se instruyó en contra de **DORIAN DANILO SOLARES TICUN** 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 DORIAN DANILO SOLARES TICUN, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal José Roderico Méndez Solórzano. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Jorge Antonio Salguero. 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, DORIAN DANILO SOLARES TICUN, el Ministerio Público le sindicica que el día doce de octubre del año dos mil nueve, a eso de las veintitrés horas con quince minutos, cuando se encontraba frente al negocio denominado “Bar el Recuerdo”, ubicado en el Barrio El Recuerdo, municipio de Oratorio departamento de Santa Rosa, fue sorprendido de manera flagrante por los elementos de la Policía Nacional Civil Inspector Miguel angel Quevedo Alonzo y el Agente de la Policía Nacional Civil Arístides Alexander Hernández Fajardo, de servicio en la su estación de la Policía Nacional Civil del municipio de Oratorio, departamento de Santa Rosa, cuando bajo efectos de licor escandalizaba en la vía pública, por lo que se le realizó un registro superficial a su persona, por los elementos policiales indicados, encontrándole a la altura del cinto lado derecho un arma de fuego tipo

pistola , calibre cuarenta, marca GLOCK, numero de registro DAY 642, pavon negro y cromo, empuñadura de plástico, color negro, así como dos cargadores conteniendo uno de ellos diez cartuchos útiles y el otro contiene quince cartuchos útiles del mismo calibre, y al momento en que los elementos policiales le solicitaron la respectiva licencia de portación de arma de fuego, extendida por la Dirección General de Armas y Municiones DIGECAM, usted mnaifestó, carecer de la misma. Los hechos descritos permiten establecer que DORIAN DANILO SOLARES TICUN es Autor material responsable del delito de PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, en grado consumado ”.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, al resolver declaró: “I) Que DORIAN DANILO SOLARES TICUN es responsable como autor de la comisión de un delito de PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS cometido en contra de la seguridad. II) Que por tal infracción a la ley penal se le impone al procesado la pena de OCHO AÑOS de prisión INCONMUTABLES, la cual con abono de la ya padecida desde la fecha de su detención deberá cumplir en el centro de reclusión que el Juzgado de Ejecución correspondiente designe. III) Encontrándose el procesado actualmente guardando prisión en las cárceles publicas del “Boqueron” de la ciudad de Cuilapa, Santa Rosa, se le deja en la misma situación en tanto adquiere firmeza el presente fallo; IV) Se suspende al procesado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la pena impuesta; V) Se exonera al enjuiciado al pago de costas procesales por no haberse demostrado su solvencia económica. VI) No se hace ningún pronunciamiento en cuanto a Responsabilidades Civiles por no haberse ejercitado la acción civil; VII) Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial del arma de fuego tipo pistola, marca Glock, modelo veintitrés, calibre cuarenta de centésimas de pulgada (.40”) S&W registro DAY seiscientos cuarenta y dos, así también veinticinco cartuchos para arma de fuego y dos cargadores para arma de fuego, debiendo faccionarse los oficios respectivos. VIII) NOTIFIQUESE y al encontrarse firme el presente fallo, remítanse los autos al Juzgado de Ejecución respectivo, dándose los avisos de ley.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha seis de noviembre del año dos mil catorce, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial interpuesto por MOTIVOS DE FONDO y FORMA por el procesado DORIAN DANILO SOLARES TICUN, con el auxilio del Abogado JORGE ANTONIO SALGUERO, en contra de la sentencia de fecha once de abril del año dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, mediante la cual se condenó al procesado mencionado por un 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 veinte de julio del año dos mil quince, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo de 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 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 apelante DORIAN DANILO SOLARES TICUN interpuso recurso de Apelación Especial por motivos de FONDO y FORMA por medio del Abogado JORGE ANTONIO SALGUERO, el primero motivo de fondo por errónea aplicación del artículo 36 del Código Penal relacionado con los artículos 17, 44, 204 Y 293 de la Constitución Política de la República de Guatemala y 10 del Código Penal, señalando como agravio: El Agravio que le ocasiona el fallo impugnado, es de que al no aplicarse correctamente las normas procedimentales Penales, que se indicarán posteriormente, se le condenó a sufrir la pena de prisión de OCHO AÑOS INCONMUTABLES por el delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL y/o DEPORTIVAS. El motivo de forma por inobservancia del artículo 389 del Código Procesal Penal; indicando que el Juez sentenciador al dictar su fallo no debió darle ningún valor a la acusación, se toma en consideración que la misma no es precisa ni congruente con los hechos por los cuales le sentenciaron si se toma en consideración que en el transcurso del Debate Oral y Público que le fuera seguido en el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa.

CONSIDERANDO:

MOTIVO DE FORMA:

Esta Sala de la Corte de Apelaciones, procede a hacer el análisis del único motivo que fundamenta el Recurso de Apelación Especial interpuesto por Dorian Danilo Solares Ticun, por conducto del Abogado defensor Jorge Antonio Salguero, en contra de la Sentencia proferida por parte del juez unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Santa Rosa, con fecha once de abril del año dos mil catorce, por INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 389 del Código Procesal Penal argumentando de la siguiente forma:

Inobservancia del artículo 389 del Código Procesal Penal, el cual se refiere a los requisitos de la sentencia, los cuales están plenamente señalados y los requisitos que toda sentencia debe tener, y en el presente caso el juzgador al emitir su sentencia ha violentado dicha norma específicamente en el numeral tres y cuatro ya que no hay una determinación precisa y circunstanciada del hecho que el tribunal estime acreditado, y en cuanto al numeral cuatro no existe un razonamiento en el cual se indique claramente cual o que, llevo al togado a condenar en el presente caso. Por lo que he considerado que el mismo inobserva el artículo 389 del Código Procesal Penal, en cuanto a los requisitos de la sentencia.

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 previo al análisis correspondiente estima pertinente transcribir lo conducente que se encuentra en el apartado “III) DE LOS RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN AL TRIBUNAL A CONDENAR O ABSOLVER: ... El Juez sentenciador, al analizar la prueba producida durante el desarrollo del Debate oral del juicio penal instruido en contra del acusado DORIAN DANILO SOLARES TICUN, y al aplicar sobre ella las reglas de la Sana Critica Razonada y sus elementos como lo son la Experiencia, la Lógica, la Psicología, el sentido común y el Debido Razonamiento para formar su convicción, al votar en cada una de las cuestiones a decidir en la presente sentencia, se hace el siguiente análisis valorativo: A)...B) PRUEBA TESTIMONIAL: Se recibieron las deposiciones de cargo, misma que se encuentran en su totalidad en el Disco Compacto que contiene el Debate y que por economía procesal se plasma el análisis de las mismas: I) MIGUEL ANGEL QUEVEDO ALONZO y ARISTIDES ALEXANDER HERNANDEZ FAJARDO. Los deponentes son claros y precisos en ubicar al procesado en el lugar descrito en la acusación como la persona que escandalizaba en la vía publica, razón por la cual al hacerle un

registro superficial encontraron en el cinto lado derecho un arma de fuego de uso civil y al preguntarle sobre la licencia respectiva manifestó carecer de la misma, circunstancia por la cual procedieron a su captura. Con las anteriores deposiciones se crea el contradictorio al tener una tesis acusatoria y una antítesis de las cuales la primera se robustece con las deposiciones de cargo las cuales con la facultad de razonar debidamente las cosas, el togado determina que es lógico que si una persona porta un arma de fuego debe portar la licencia respectiva...”

Esta Sala, al realizar el análisis de los argumentos esgrimidos por el Apelante Dorian Danilo Solares Ticun y estudio de la sentencia impugnada y disco compacto, establece que: el procesado interpone el recurso de Apelación Especial por motivo de Forma por inobservancia del artículo 389 del Código Procesal Penal, argumentando que el juzgador al emitir su sentencia ha violentado el artículo 389 numerales 3) y 4) del Código Procesal Penal, en virtud que no hay una determinación precisa y circunstanciada del hecho que el tribunal estima acreditado y que no existe un razonamiento en el cual se indique claramente cual o que llevo al juez unipersonal a condenar en el presente caso. Esta Sala después del estudio correspondiente estima que el juez sentenciador no inobservó la norma citada por el apelante pues al momento de dictar la sentencia cumplió todos los requisitos establecidos en el mismo principalmente en los numerales 3) y 4) del Código Procesal Penal, cabe señalar que no se acreditaron otros hechos distintos a los descritos en la acusación pues aunque indique el sindicado que no quedó plenamente establecido en el debate oral y público la forma como escandalizaba, sin tener prueba de alcoholímetro que determinar si éste andaba bajo efectos de licor, ello no significa que no se acreditaron otros hechos según modo, tiempo y lugar que fueran distintos y que atentaran contra otro bien jurídico tutelado, por cuanto se encontró un arma de fuego sin portar la licencia de portación respectiva, debidamente extendida por la Dirección General de Armas y Municiones DIGECAM, determinación por la cual no existe una inobservancia procedimental que se relacione con la redacción de la sentencia llenando cada uno de los requisitos establecidos. Por lo antes analizado el recurso de apelación especial por motivo de forma no se acoge, debiéndose hacer el pronunciamiento que en derecho corresponde.

No obstante el apelante en su memorial de interposición del recurso de Apelación indica que lo plantea por motivos de fondo y forma esta Sala hace constar que no hace pronunciamiento alguno del motivo de Fondo indicado en virtud de no haber desarrollado el mismo por parte del apelante.

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, 283, 361, 391, 392, 393, 394, 398, 399, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 421, 426, 427, 429, 430, del Código Procesal Penal; 123 de la Ley de Armas y Municiones; 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 FORMA, interpuesto por el procesado DORIAN DANILO SOLARES TICUN, por conducto de su Abogado defensor JORGE ANTONIO SALGUERO, en contra de la sentencia condenatoria de fecha once de abril del año dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Santa Rosa, por no adolecer del vicio denunciado. II) Como consecuencia, se confirma la misma; 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 el acusado no comparece a la lectura por estar privado de su libertad, notifíquesele en el lugar que legalmente corresponde. 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; Harold Estuardo Ortiz Pérez, Magistrado Suplente. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

03/08/2015 - PENAL
22-2015

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

En virtud de la ausencia por enfermedad de la Abogada Neslie Guisela Cárdenas Bautista, se integra la Sala de la siguiente manera: Abogado Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Abogado Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero, Abogado Harold Estuardo Ortiz Pérez, Magistrado Suplente. 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 por MOTIVO DE FORMA, por el MINISTERIO PÚBLICO a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Milton Orlando Durán López, en contra de la sentencia de fecha treinta de septiembre de dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, Abogado Luis Fernando González Toscano, dentro del proceso que se instruyó en contra de FILIBERTO CONTRERAS SAMAYOA por el delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS y condenado por el delito de ENCUBRIMIENTO PROPIO.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado FILIBERTO CONTRERAS SAMAYOA, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado José Roderico Méndez Solórzano. La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Felipe Domínguez López. 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:

“A usted FILIBERTO CONTRERAS SAMAYOA, el Ministerio Público le acusa que el día 14 de septiembre del año 2013 a eso de las 23:50 horas aproximadamente fue aprehendido por elementos de la Policía Nacional Civil, en la calle principal de la Aldea Estanzuelas, del municipio de Nueva Santa Rosa, departamento de Santa Rosa, en virtud que al realizarse un registro en sus prendas de vestir en la cintura al lado derecho le incautaron un arma de fuego tipo revólver, marca EAA COCOA.FL., registro 1042588, calibre .38 SPECIAL, .357 MAG. y al solicitarle la licencia para portar el arma descrita, usted manifestó carecer de la misma. Por lo que su conducta típica y antijurídica encuadra en el tipo penal denominado, PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL y/o DEPORTIVAS, regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones.”

PORTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de

Santa Rosa, al resolver declara: “I) Que FILIBERTO CONTRERASSAMAYOA es responsable como autor de la comisión de un delito de ENCUBRIMIENTO PROPIO. II) Que por tal infracción a la ley penal se le impone al procesado la pena de UN AÑO DE PRISION INCONMUTABLE A RAZÓN DE CINCO QUETZALES DIARIOS que con abono de la ya padecida desde la fecha de su detención deberá cumplir en el centro de reclusión que el Juzgado de Ejecución correspondiente designe; III) Se suspende al procesado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la pena impuesta; IV) Se exonera al enjuiciado al pago de costas procesales por no haberse demostrado su solvencia económica; V) Se otorga al procesado FILIBERTO CONTRERAS SAMAYOA el beneficio del PERDON JUDICIAL. VI) Se ordena la devolución del arma de fuego descrita en autos a su legítimo propietario, debiendo oficiarse a donde corresponda. VII) Se ordena el COMISO a favor del Organismo Judicial del arma de fuego tipo revolver marca EAA, número de registro un millón cuarenta y dos mil quinientos ochenta y ocho, calibre treinta y ocho o punto trescientos cincuenta y siete MAGNUM. VIII) Encontrándose el acusado actualmente gozando de Medida substitutiva se le deja en la misma situación, mientras cause firmeza el presente fallo; IX) Notifíquese y al encontrarse firme el presente fallo, ARCHIVESE.”

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha cinco de enero 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 lunes veinte de julio de dos mil quince 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 Milton Orlando Durán López, interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo y por motivo de forma indicando:

ÚNICO SUBMOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 11 Bis, relacionado con los artículos 389 numeral 4), 394 numeral 6) y 420 numeral 5), todos del Código Procesal Penal, que implica un motivo absoluto de anulación formal. Argumenta que del análisis efectuado al fallo impugnado, se advierte que carece de fundamentación clara, completa, precisa y lógica, lo cual de conformidad con la ley es un elemento esencial para su validez como lo exige el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal. Que en el apartado denominado “DE LOS RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN AL JUZGADOR A ABSOLVER”, se

encuentra la descripción de la prueba pericial, testimonial, documental y material, que desfiló durante el diligenciamiento del debate oral y público, sin embargo, no se encuentra en ninguna sección de la sentencia cuál es el valor probatorio que le concede a la prueba documental consistente en oficio de fecha veintisiete de diciembre del año dos mil trece emitido por el Director General de la Dirección de Control de Armas y Municiones DIGECAM, únicamente en la página cuatro del documento sentencial, señala brevemente: "...que el procesado no tiene licencia para portar arma." Que como se podrá apreciar la norma denunciada como inobservada exige que en el fallo se exprese la fundamentación así como la indicación del valor asignado a cada medio de prueba aportado lo cual no fue cumplido y por lo tanto revela el vicio in procedendo que ahora se hace valer, porque no se aprecia cual es el sustento del juzgador para decidir la arbitraria calificación jurídica efectuada a los hechos sometidos a juicio. Es imposible admitir que se absuelva al sindicado a partir de pruebas que en su conjunto revelan coherencia y permiten arribar a conclusiones inequívocas en cuanto a su participación en los hechos delictivos que se le atribuyen, amén de que la ausencia de fundamento en la valoración de la prueba descrita sólo implica violentar la norma jurídica procesal invocada. Por lo que se concluye que el fallo apelado sólo cumple con los requisitos externos, no así con los requerimientos intrínsecos de fundamentación, como lo son: a) poder de comprobación, que se refiere a la verificación de los hechos sostenidos en la hipótesis acusatoria; b) poder de denotación, que es la posibilidad de calificar jurídicamente los hechos probados por el tribunal; c) poder de connotación equitativa, que consiste en adecuar la consecuencia jurídica a las circunstancias concretas del caso y d) poder de disposición, a través del cual se deja un margen irreductible de valoración subjetiva al juez, no obstante resulta limitado al máximo a través del respeto a las garantías judiciales en el proceso.

PRIMER SUBMOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones. Indica que el Ministerio Público está en desacuerdo con el fallo del Juez del Tribunal Sentenciador, porque tuvo por acreditado que el acusado Filiberto Contreras Samayoa, escondió objetos propios de un delito, y es lógico deducir que ese objeto es el arma de fuego tipo revólver, marca EAA, número de registro un millón cuarenta y dos mil quinientos ochenta y ocho, calibre treinta y ocho o punto trescientos cincuenta y siete MAGNUM, cuya autorización o licencia de portación extendida por

el ente estatal respectivo, evidentemente no la tiene, extremo que fue debidamente demostrado con la prueba pericial, testimonial, material y documental a la que dio certeza probatoria; sin embargo, de manera contradictoria, decidió cambiar la calificación jurídica de este ilícito penal con el siguiente argumento infundado: "...se cuenta con elementos que al examen de la acusación, el juzgador enmarca las circunstancias establecidas por los órganos de prueba a los cuales se les otorgó valor probatorio, en acierto que el actuar del proceso se encuadra dentro del ordenamiento sustantivo penal en su artículo 474, y siendo que de conformidad con el principio de Indubio Pro Reo la norma que más le favorece ante las inexactitudes de la prueba de cargo es la anterior y conduce a estimar que el enjuiciado FILIBERTO CONTRERAS SAMAYOA es AUTOR del delito de ENCUBRIMIENTO PROPIO y no del delito de PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL y/o DEPORTIVAS como se calificó en el auto de apertura a juicio toda vez que el señor Contreras Samayoa sin concierto con los autores de un delito guardó objetos de un delito, al quedar demostrado que el arma de fuego está registrada a nombre de otra persona." Que por la naturaleza de la apelación especial, el hecho que el Tribunal de Sentencia estima acreditado debe tenerse como cierto e inalterable, sólo siendo permitido según lo regula el artículo 430 del Código Procesal Penal, referirse a él para la aplicación de la ley sustantiva y de esa manera, la sentencia de segunda instancia puede hacer mérito de la prueba o de los hechos declarados probados y referirse a los mismos para la aplicación de la ley sustantiva cuando exista manifiesta contradicción en el fallo recurrido; como en el caso que nos ocupa, en el que debió ser aplicada la norma sustantiva señalada como infringida, al derivarse de los razonamientos y los elementos de prueba que fueron valorados positivamente por el tribunal de primer grado, la existencia del delito configurado en la norma penal sustantiva que se denuncia inobservada. La prueba testimonial, pericial, documental y material diligenciada a lo largo del debate oral y público celebrado, por cuya importancia fue declarada con valor probatorio, permiten establecer, sin ninguna duda, que el acusado exteriorizó una conducta criminal subsumible en la figura tipo penal ahora inobservada, pues fue comprobado que efectivamente Filiberto Contreras Samayoa intervino en forma directa en la comisión del delito endilgado. Que en el presente caso es evidente que el señor juez únicamente aplicó el silogismo jurídico en sus dos primeras fases, o sea, la premisa mayor y la menor, pero sin haber arribado a la conclusión lógica y legal; esto en virtud que dio por acreditado cada uno de los hechos contenidos en la

plataforma fáctica de la acusación, pero omitió tener por acreditada la responsabilidad penal del acusado en el delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas ejecutado, por lo cual dispuso su ilegal cambio de calificación.

SEGUNDO SUBMOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 474 del Código Penal: En el presente caso se aprecia la errónea aplicación del artículo 474 del Código Penal, en la decisión de condena del acusado ya que la arbitrariedad como fue aplicado el cambio de calificación jurídica, no faculta al juez para desnaturalizar la tipificación delictual, que en el presente caso corresponde únicamente al delito de Portación Ilegal de Arma de Fuego de Uso Civil y/o Deportiva y no de Encubrimiento Propio. De acuerdo a los hechos estimados como acreditados en la sentencia, la resolución criminal de portar el arma de fuego sin la licencia respectiva fue debidamente probada al haber sido sorprendido flagrantemente el acusado cometiendo el delito endilgado, por lo tanto, la conclusión a la que arriba únicamente es la de calificarlo como autor responsable del delito de Portación Ilegal de Arma de Fuego de Uso Civil y/o Deportiva. Como podrán apreciar los Honorables Magistrados, adecuar la conducta del acusado en la norma jurídica contenida en el artículo 474 del Código Penal, sólo implica una errónea aplicación de ley que necesariamente debe ser corregida, como se plantea en la presente impugnación por motivo de fondo, a efecto de que el Tribunal de Alzada dicte su propia sentencia por medio de la cual, declare a Filiberto Contreras Samayoa, autor responsable del delito consumado de Portación Ilegal de Arma de Fuego de Uso Civil y/o Deportiva, y que por tal infracción a la ley penal le imponga la pena de prisión por el período de ocho años inmutables.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial, presentado por el Ministerio Público, por dos submotivos de fondo y un motivo de forma, esta Sala al resolver los dos submotivos de fondo parte de establecer que cuando se ha presentado un recurso por motivo de fondo, se entiende que el recurrente da por bien hechos los procesos lógicos de valoración probatoria y fundamentación que, siempre confluyen en la acreditación de los hechos por parte del a quo, por ello, el examen de la Sala que conoce del recurso debe circunscribirse a la aplicación que sobre aquellos se haya hecho de la ley sustantiva, en otras palabras se tiene por bien acreditado el hecho y sobre este hecho entramos a analizar los errores o inobservancias señaladas, estableciendo si las

mismas existen o no en la construcción de ese hecho acreditado; partiendo de esta premisa, establecemos que el juez a quo tuvo por acreditado que: "I) el señor FILIBERTO CONTRERAS SAMAYOA, sin acuerdo previo escondió objetos propios del delito; II) hecho ocurrido en la aldea..." partiendo de esto la Sala en el primer submotivo de fondo, en el cual no señalan el agravio ni el artículo mal interpretado o inobservado o erróneamente aplicado, pero se sobre entiende que no están de acuerdo a la calificación jurídica ya que lo titula como una inobservancia al artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, basando su argumento en la petición de que la Sala haga merito de la prueba, aspecto que es legalmente imposible y sería un error garrafal realizarlo, por lo que al estudiarse el hecho acreditado, se instituye que el mismo cumple con los elementos del delito de encubrimiento propio, y que por lo tanto el juez a quo está asistido de razón al tipificar o calificar el delito como lo hizo, por lo que no se acoge el recurso de apelación especial por el primer submotivo de fondo. En cuanto al segundo submotivo de fondo, referido a la errónea aplicación del artículo 474 del Código Penal, bajo el mismo argumento del submotivo de fondo anterior, solo que en el primero establece una inobservancia del 123 de la Ley de Armas y Municiones por no haber sido aplicado este y en el presente que se aplicó el 474 de forma errónea, por lo que esta Sala tal como lo indica en el submotivo anterior, los hechos acreditados establecen un claro hecho de Encubrimiento y esa fue la calificación jurídica que le da el juzgador, pues en el hecho atribuido y sin poder hacer merito de la prueba como lo pretende el apelante, ni siquiera se establece cual fue el objeto del delito incautado, por lo que el recurso por este submotivo debe ser declarado sin lugar. En cuanto al motivo de forma, referido este a la no aplicación de la sana critica razonada, al respecto Couture define las reglas de la sana critica como "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". Explayándose en el tema nos enseña que las reglas de la sana critica configuran una categoría intermedia entre la prueba legal y la libre convicción. Sin la excesiva rigidez de la primera y sin la excesiva incertidumbre de la última, configura una feliz fórmula de regular la actividad intelectual del juez frente a la prueba. Las reglas de la sana critica son, para él ante todo, "las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental

de los casos. El juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería sana crítica, sino libre convicción. La sana crítica es la unión de la lógica y la experiencia sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento". En el presente caso, esta Sala establece que la resolución esta razonada en base a una carencia de prueba o prueba inexacta, la cual es explicada y a la cual se le da valor probatorio, estimando que los razonamientos del tribunal, están enmarcados en las reglas de la sana crítica razonada y si bien los análisis no son extensos, si explican de forma breve y concisa porque se esta calificando el delito como un delito de encubrimiento, con elementos probatorios que incluso hubieran podido establecer una duda razonable y absolver, pero el hecho de la existencia de un elemento probatorio de un delito pero este ser escaso o inexistente, el juez establece que el mismo debe ser encuadrado como encubrimiento propio, razonando en la misma prueba su decisión, lo cual cumple tal vez no como lo quisiera el ente investigador pero si cumple con los requisitos mínimos para establecer que en efecto se aplicó la Sana crítica Razonada, por lo que esta Sala debe confirmar la resolución 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; 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) **NO ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por motivo de fondo y motivo de forma interpuesto por el MINISTERIO PUBLICO a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Milton Orlando Durán López, en contra de la sentencia de fecha treinta de septiembre de dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa. II) Como consecuencia se **CONFIRMA** la sentencia impugnada por no adolecer de los vicios de fondo y forma denunciados. 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 lo 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 los antecedentes al tribunal de origen.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Harold Estuardo Ortiz Pérez, Magistrado Suplente. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

04/08/2015 - PENAL
246-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA. JALAPA, CUATRO DE AGOSTO DE DOS MIL QUINCE.

En virtud de la ausencia por enfermedad de la Abogada Neslie Guísela Cárdenas Bautista, se integra la Sala de la siguiente manera: Abogado Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Abogado Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero, Abogado Harold Estuardo Ortiz Pérez, Magistrado Suplente, según acuerdo número cinco mil quince guión dos mil quince de la Presidencia del Organismo Judicial y de la Corte Suprema de Justicia de fecha treinta y uno de julio de dos mil quince. En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se pronuncia sentencia en virtud del recurso de apelación interpuesto por la procesada ROSALINA TELLO PERALTA DE ALARCON, en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de junio de dos mil quince, 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 de **MALTRATO CONTRA PERSONAS MENORES DE EDAD** se instruyó en su contra.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

La procesada **ROSALINA TELLO PERALTA DE ALARCON** quien es de los datos de identificación que constan en autos. El Ministerio Público, Agencia Fiscal en el municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, a través del Agente Fiscal Abogado Herver Nelson Ruiz Rodas. La defensa del acusado corrió a

cargo del Abogado José Rafael Salguero y Salguero. Como Querellante Adhesiva la Procuraduría General de la Nación a través del Abogado Daniel Arnoldo Foronda Girón quien actuó en representación legal de la niña (...).

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 de la acusada Rosalina Tello Peralta de Alarcón, conforme los hechos y calificación jurídica contenidos en el memorial de acusación de fecha ocho de junio de dos mil quince y conforme el principio de intangibilidad son los siguientes: “Porque usted Rosalina Tello Peralta de Alarcón, debido que tenía a su cargo la tutela de la niña (...), de nueve años de edad, desde que falleció la progenitora de la misma señora (...), cuando ella tenía cuatro años de edad, usted constantemente y en diferentes horarios la agredía físicamente lastimándola con alambres en distintas partes del cuerpo juntamente con su coparticipe señor Henry Eulogio Alarcón Flores y en el año dos mil catorce días previos a la celebración de la semana santa, con un cuchillo caliente provoco lesiones a la niña las cuales ocasionaron de acuerdo con el dictamen médico forense, cicatrices hipercrómicas en una región lumbar izquierda, de tres centímetros de largo por un centímetro de ancho; una en la región antero medial y tercio distal del muslo derecho de uno punto cinco centímetros de largo por un centímetro de ancho; dos cicatrices en forma oval elongada paralelas entre sí, localizadas en tercio distal y región lateral del muslo izquierdo, la primera de tres centímetros de largo por cero punto cinco centímetros de ancho y la segunda de dos centímetros de largo por un centímetro de ancho, lesiones provocadas en la residencia donde junto a usted vivía la niña en aldea San Miguelito del municipio de Asunción Mita, del departamento de Jutiapa, encuadrando con ello su conducta en el delito de Maltrato contra Personas Menores de edad, de conformidad con el Artículo 150 Bis 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) Se admite la acusación en la vía de procedimiento abreviado a favor de la acusada ROSALINA TELLO PERALTA DE ALARACON, por lo considerado; II) Que la acusada

ROSALINA TELLO PERALTA DE ALARACON es autora responsable del delito de MALTRATO CONTRA PERSONAS MENORES DE EDAD, en agravio de (...); III) Que por tal infracción a la ley penal, se le impone a la acusada ROSALINA TELLO PERALTA DE ALARACON la pena de TRES AÑOS DE PRISIÓN CONMUTABLES a razón de DIEZ quetzales por cada día de prisión, la cual deberán 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; IV) Se suspende a la condenada ROSALINA TELLO PERALTA DE ALARACON, en el ejercicio de sus derechos políticos, durante el tiempo que dure la condena; V) Se condena a la condenada ROSALINA TELLO PERALTA DE ALARACON del pago total de las costas procesales causadas en el presente juicio, por las razones expuestas; VI) En cuanto a la acción reparadora ejercitada por (...) a través de la Procuraduría General de la Nación, se condena a la acusada ROSALINA TELLO PERALTA DE ALARACON al pago de OCHO MIL TRESCIENTOS QUETZALES, en concepto de reparación del daño causado, pago que deberá hacer efectivo dentro del plazo de ley; VII) Encontrándose la acusada ROSALINA TELLO PERALTA DE ALARACON, gozando de medidas sustitutivas, deberán continuar 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 Penal Competente, para el debido cumplimiento de lo resuelto; VIII) Se hace saber a las partes que disponen del plazo de ley contados a partir de la notificación del presente fallo para que puedan interponer el recurso correspondiente en contra del mismo; IX) NOTIFIQUESE.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN:

Con fecha veintiuno de julio del año en curso 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 cuatro de agosto de dos mil quince a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, habiendo reemplazado su intervención en forma escrita El Ministerio Público

a través del Abogado Herver Nelson Ruiz Rodas, Agente Fiscal de la Fiscalía Municipal de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, quien indicó concretamente que la sentencia emitida por la Juez de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, si cumple con una debida fundamentación, tal como lo exige el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal por cuanto que en su motivación la juez basada en la norma de dicho artículo manda al Tribunal indicar el valor que le hubiere asignado a los medios de prueba producidos fundamentada en la Sana Critica Razonada, también los fundamentos fácticos y de derechos en que forma aplicó para condenar ya que a través de la sana crítica razonada, ella utilizó la forma que aplicó dichos postulados, dándose una correcta aplicación al principio de congruencia, ya que al estar debidamente acreditado el hecho conforme a las motivaciones aludidas emite un fallo de naturaleza condenatoria la cual se encuentra apegada a las constancias procesales del ejercicio de la acción penal, todo lo cual obra dentro de la sentencia emitida, por lo que se puede apreciar que dicha sentencia tiene los razonamientos coherentes, claros, expuestos y completos con lo cual se establece que la juez de primer grado dictó la sentencia conforme a derecho. La Procuraduría General de la Nación a través del Abogado Daniel Arnoldo Foronda Girón, y la procesada Rosalina Tello Peralta de Alarcón. La Procuraduría General de la Nación a través del Abogado Daniel Arnoldo Foronda Girón manifestó que la sentencia impugnada, fue emitida con base a la ley y en concordancia con los medios probatorios producidos en juicio y los órganos de prueba documentales diligenciados durante el debate, solicitando que al resolver el recurso de apelación sea declarado sin lugar y consecuentemente se confirme la sentencia. La procesada Rosalina Tello Peralta de Alarcón con el auxilio del Abogado José Rafael Salguero Salguero indica concretamente que el agravio que le causa la sentencia impugnada es por la condena de tres años de prisión conmutables a razón de diez quetzales diarios, en virtud que la misma carece del sustento legal de hecho y de derecho al carecer de pruebas suficientes para emitir una sentencia de carácter condenatorio y por la serie de errores contenidos en la misma que motivó el presente recurso.

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 catorce guión cero cero cuatrocientos treinta, dictó sentencia de procedimiento abreviado con fecha veinticuatro de junio de dos mil quince, en la que condenó a la acusada ROSALINA TELLO PERALTA DE ALARCON por el delito de MALTRATO CONTRA PERSONAS MENORES DE EDAD, imponiéndole la pena de tres años de prisión conmutables a razón de diez quetzales diarios y una multa de ocho mil trescientos quetzales en concepto de reparación del daño causado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso de apelación presentado por la señora ROSALINA TELLO PERALTA DE ALARCON, en contra de la sentencia por la cual se le condena a tres años conmutables por el delito de MALTRATO CONTRA PERSONAS MENORES DE EDAD, sentencia emitida por la vía del procedimiento abreviado, se establece que se ha señalado un agravio de forma general, aduciendo que existía otro sindicado al cual se le dictó un sobreseimiento del proceso y que ella debía ser beneficiada de igual forma, pues eran los mismos hechos; al respecto esta Sala instituye que es requisito indispensable para la aplicación del procedimiento abreviado, la aceptación de los hechos consignados en la acusación, o sea que en la sentencia se tiene por acreditado el mismo hecho que la acusación contiene, y esto se realiza por medio de un acuerdo entre las partes procesales, pudiendo el juez condenar o absolver, en el presente caso la juez a quo condena en base a la petición del Ministerio Público, al tener por establecido que la sindicada participó de los hechos previamente aceptados, es menester establecer que si bien se hizo una aceptación parcial pues se aceptaron los hechos pero no la participación en los mismos, y ahora se quiere establecer que no hay trato igualitario, esto se produce porque el sindicado HENRY EULOGIO ALARCON FLORES, fue ligado a proceso por ser

el esposo de la señora Rosalina Tello Peralta, y por su vinculación o negativa supuesta de frenar los maltratos que sufría la menor (...), pero en ningún momento existía señalamiento directo contra dicha persona, caso directo de la señora Tello Peralta y que ella al aceptar los hechos y en ellos esta incrustada de manera recurrente que ella era la responsable de dichos actos, por lo que la sentencia impugnada basa y funda su razón de ser en actos distintos a los señalados al señor Alarcón Flores y sobre todo en elementos en los cuales el señalamiento es directo y concreto, beneficiando sin embargo a la sindicada con una pena de tres años y los mismos de carácter conmutables, por lo que esta Sala no encuentra el agravio señalado por el recurrente, debiendo confirmar la sentencia venida en grado.

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) **SIN LUGAR** el recurso de apelación interpuesto por ROSALINA TELLO PERALTA DE ALARCON, 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 veinticuatro de junio de dos mil quince. II) **CONFIRMA** en su totalidad la sentencia apelada por las razones consideradas. III) **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; Harold Estuardo Ortiz Pérez, Magistrado Suplente. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

06/08/2015 - PENAL
433-2014

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

Se tiene a la vista el Acuerdo No. 5015-2015 de la Presidencia del Organismo Judicial por medio del

cual se autoriza a la Abogada Neslie Guisela Cárdenas Bautista Magistrada Vocal Segundo Titular de esta Sala, Licencia por quebrantos de salud; por lo que este Tribunal procede a integrarse de la siguiente manera: Abogado. Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente; Abogado Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Abogado. Rafael Morales Solares, Magistrado Suplente. En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación a los Recursos de Apelación Especial que por MOTIVOS DE FORMA y FONDO interpuso la Querellante Adhesiva Olga Eugenia Tejada Ovando de Sosa y por MOTIVO DE FORMA el Ministerio Público a través del Abogado Bréñan Alexander Polanco Escobar Auxiliar Fiscal II de la Fiscalía de Santa Rosa, en contra de la sentencia de fecha trece de octubre del año dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, Abogado Noe Rivas Chamo, dentro del proceso que por el delito de **SIMULACION DE DELITO** se instruyó en contra de **CESAR HUMBERTO MARTINEZ JUAREZ**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado CESAR HUMBERTO MARTINEZ JUAREZ, quien es de datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: el Ministerio Público a través de la Fiscal, Abogada MARITZA YESENIA CASTILLO LOPEZ. La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Hernán Filemón Villatoro Monzón del Instituto de la Defensa Pública Penal del departamento de Santa Rosa. Se constituyó como Querellante Adhesiva la señora Olga Eugenia Tejada Ovando de Sosa, bajo la dirección de la Abogada Ana Beatriz Figueroa Prado.

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

“Al señor CESAR HUMBERTO MARTINEZ JUAREZ, El Ministerio Público lo acusa que en audiencia oral de etapa intermedia dentro de la causa 2387-2011 celebrada en el Juzgado de Primera Instancia Penal Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, el día trece de abril del año dos mil doce, procedió sin fundamento lógico, fáctico, jurídico y probatorio a imputar ante el señor Juez de Primera Instancia Penal Narcoactividad y Delitos contra el ambiente del departamento de Santa Rosa y afirmando de manera falsa que

la señora OLGA EUGENIA TEJADA OVANDO DE SOSA, había cometido los delitos de falsedad ideológica, usurpación de funciones, uso ilegítimo de documentos de identidad y perjurio, cuya actitud asumida en su intervención es constitutiva del delito de SIMULACION DE DELITO, regulado en el artículo 454 del Código Penal, toda vez que el plazo citado del nombramiento de la agraviada es por tres años a partir del día 12 de agosto del año 2008 en el cual fue renovado antes de su vencimiento mediante acta notarial de fecha ocho de julio del año dos mil once, autorizada en la ciudad de Guatemala por el Notario Oscar Estuardo Paiz Lemus y aun en el supuesto de que el mencionado nombramiento no hubiese sido renovado, con fundamento en el párrafo 4to artículo 162 del código de Comercio en tanto un representante legal no sea sustituido deberá continuar en el cargo, no siendo el caso de la agraviada puesto que su nombramiento fue efectivamente renovado.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, al resolver declara: “I) Que absuelve a CÉSAR HUMBERTO MARTÍNEZ JUÁREZ, del delito de SIMULACION DE DELITO, por el cual se le abrió juicio penal, por falta de prueba; II) Se exonera al procesado del pago de costas procesales por el carácter absolutorio del presente fallo. III) No se hace ningún pronunciamiento en cuanto a responsabilidades civiles en virtud de la naturaleza del presente fallo; IV) Encontrándose el procesado en libertad, se le deja en la misma situación jurídica, ordenándose el cese de las medidas de coerción; V) Considerando que de lo manifestado por el señor CESAR HUMBERTO MARTINEZ JUAREZ, existe la posible comisión de delitos, se deja abierto procedimiento penal, a efecto de que el Ministerio Público proceda de conformidad con la ley, previa investigación; VI) Notifíquese y estado firme e presente fallo, archívense las actuaciones.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha uno de diciembre de dos mil catorce, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en virtud de 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 por el plazo establecido en la ley, para su examen por los interesados.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veintitrés de julio del año dos mil quince, a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo de todas las partes que intervienen, 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 Querellante Adhesiva OLGA EUGENIA TEJADA OVANDO DE SOSA interpuso recurso de apelación especial por MOTIVOS DE FORMA y FONDO; el motivo de forma, por inobservancia en la aplicación de la ley, por violación al artículo 385 en relación con los artículos 389 numeral 4), 394 numeral 3) 420 numeral 5) todos del código Procesal Penal que se

refiere a vicios de la sentencia, en específico la no aplicación de la reglas de la sana crítica razonada respecto a medios probatorios de valor decisivo. Indica concretamente que el agravio en el presente caso consiste que el juzgador ni siquiera se tomo la molestia de realizar un análisis más profundo al momento de redactar su sentencia, se limito a realizar apreciaciones subjetivas que ponen de manifiesto el desconocimiento de la aplicación de la sana crítica razonada. En consecuencia si el Juez Unipersonal hubiese sido objetivo en cuanto a los medios de prueba ofrecidos y diligenciados se hubiera concluido que estaba probada la existencia de un hecho y que la conducta ejecutada por el autor se encontraba prevista en la ley penal como un delito es decir, que reúne los requisitos de acción y debió dictarse una sentencia de carácter condenatorio, toda vez que tanto las declaraciones de los testigos propuestos como la prueba documental se concatenaba entre sí. El motivo de fondo, por inobservancia de la ley penal ya que el tribunal para llegar a emitir una sentencia de carácter absolutorio en contra del acusado dejó de observar lo establecido en el artículo 419 numeral 1, con relación al artículo 10, del código penal, indicando. Agravio causado: En el presente caso se puede determinar que el Juez Unipersonal sin tomar en consideración la prueba documental debidamente diligenciada en el debate correspondiente emite su resolución con carácter absolutorio indicando que los tres testimonios recibidos no son suficientes para acreditar el hecho descrito en la acusación, sin entrar a considerar la prueba documental que es precisamente la que concatena los hechos narrados por la agraviada, y es por ello que no obtiene en su ejercicio mental de análisis las circunstancias concretas del caso, ya que la acción idónea que constituye el acto inicial de la comisión del ilícito penal cometido por el acusado se da desde el momento que ante el Juzgador de Primera Instancia, insta al mismo a certificar lo conducente en contra de Olga Eugenia Tejada Ovando de Sosa y ese hecho se grafica con la declaración de los tres testigos.

El Ministerio Público a través del Abogado Bréñan Alexander Polanco Escobar Auxiliar Fiscal II de la Fiscalía de Santa Rosa, interpuso recurso de apelación especial por MOTIVO DE FORMA, indicando único sub-motivo de forma: Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, relacionado con los artículos 420 inciso 5) y 394 inciso 3), ambos del Código Procesal Penal, indicando: Del agravio causado: El Juez Unipersonal de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Santa Rosa, inobserva el contenido del artículo 385 del Código Procesal Penal, al emitir razonamientos contradictorios que hacen que la

sentencia sea anulable y causa agravio a pesar de tener una gran cantidad de indicios emite sentencia absolutoria, causando incertidumbre en la sociedad al existir serios indicios de la participación del sindicado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver los recursos de apelación especial, interpuestos por el Ministerio Público y por la señora OLGA EUGENIA TEJADA OVANDO DE SOSA, recursos que acumulados plantean un motivo de fondo y dos motivos de forma, al entrar a resolver el recurso por motivo de fondo, esta Sala parte de que cuando se ha presentado un recurso por motivo de fondo, se entiende que el recurrente da por bien hechos los procesos lógicos de valoración probatoria y fundamentación que, siempre confluyen en la acreditación de los hechos por parte del a quo, por ello, el examen de la Sala que conoce del recurso debe circunscribirse a la aplicación que sobre aquellos se haya hecho de la ley sustantiva, en otras palabras se tiene por bien acreditado el hecho y sobre este hecho entramos a analizar los errores o inobservancias señaladas, estableciendo si las mismas existen o no en la construcción de ese hecho acreditado; partiendo de esta premisa, establecemos que el juez a quo no tuvo hecho acreditado, o sea que no hay hecho que revisar o entrar a analizar, puesto que si la apelación por motivo de fondo se debe circunscribir al hecho tenido por acreditado, en el presente caso no existe forma de encontrar el agravio señalado, debiendo declarar sin lugar el presente motivo de fondo; sobre el primer motivo de forma interpuesto por la querellante, esta Sala establece que se ha señalado como vicio la no aplicación de la Sana Crítica Razonada propiamente entre ello la lógica en su principio de razón suficiente, al respecto esta Sala establece que sana crítica razonada, al respecto Couture quien define las reglas de la sana crítica como "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." Explayándose en el tema nos enseña que las reglas de la sana crítica configuran una categoría intermedia entre la prueba legal y la libre convicción. Sin la excesiva rigidez de la primera y sin la excesiva incertidumbre de la última, configura una feliz fórmula de regular la actividad intelectual del juez frente a la prueba. Las reglas de la sana crítica son, para él ante todo, "las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el

magistrado pueda analizar la prueba con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de los casos. El juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería sana crítica, sino libre convicción. La sana crítica es la unión de la lógica y la experiencia sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento” en el presente caso de la revisión de la sentencia en su integridad, el juez a quo establece los motivos por los cuales no le da valor probatorio a cada una de la prueba que se desecha, y si bien se refiere a una de las pruebas como expediente administrativo, también es cierto que ese expediente es referido a documentos de trámites en el Ministerio Público, el cual es un órgano auxiliar de la justicia pero no es órgano jurisdiccional, por lo que el término utilizado no puede ser motivo de error fundante que violente el proceso penal, al respecto del principio de razón suficiente, 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.” Al respecto el principio tal como lo invoca la recurrente es falaz, puesto que el juez encuentra en la falta de prueba la razón suficiente para emitir una resolución absolutoria, en otras palabras se explica este principio en el hecho que el juez debe establecer por lo menos un motivo que funde su resolución, y si existen como lo alega la querellante algún motivo que a su criterio debió servir para condenar y el juez no lo estableció, esto no es violación al principio de razón suficiente, pues lo que existe en este caso es una inconformidad del apelante ante la resolución del juzgador, hemos de entrar a analizar de igual forma que el hecho que se juzga sucedió en una sala de audiencias y que el juez en ese momento no certificó lo conducente, como sí lo hizo con el caso que se juzgaba en ese momento y que era en contra de la querellante tal como ella lo indica en su memorial de interposición del recurso, por lo que estos son factores a tomar en cuenta, al momento de valorar la prueba tal como lo hace el juzgador, por lo que el presente motivo debe declararse sin lugar; del segundo motivo de forma interpuesto por la querellante y

único presentado por el Ministerio Público el cual es referido al principio de contradicción, esta Sala trae a colación lo citado ya en el motivo anterior “...el de contradicción, en virtud del cual juzgamos falso lo que implica contradicción, y verdadero lo que es opuesto o contradictorio a lo falso...” al respecto este motivo se basa fundamentalmente en establecer que no se dió valor probatorio o prueba directa refiriendo que los testigos ubican al sindicado en el lugar del hecho, aspecto que el juzgador si logra establecer, pero el a quo mismo indica que del hecho como tal no aportan prueba, razona una serie de documentos de la representación de la presunta agraviada pero eso lo único que prueba tal como lo indica el juez a quo es que la señora esta inscrita como representante legal de una entidad, razonamientos que están fundados en ley y la única forma de cambiarlos sería en contra de la sentencia aspectos contradictorios entre si que permiten establecer que el juez tuvo por verdaderos dos juicios que se contradicen uno con el otro, aspecto que provocaría la no convivencia de ambos juicios dentro de la sentencia y de ser así ameritaría el acoger el recurso, sin embargo de la lectura de la sentencia se desprende que el juez no tuvo por acreditado ningún hecho y que bajo su razonamiento no da valor probatorio por distintos motivos a la prueba presentada, no encontrando por consiguiente esa violación al principio de no contradicción alegado por el Ministerio Público, debiendo por ende rechazar el presente motivo al igual que los dos anteriores.

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; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver por UNANIMIDAD DECLARA: I) **NO ACOGE** los recursos de Apelación Especial, interpuesto el primero por MOTIVOS DE FORMA y FONDO por la Querellante Adhesiva OLGA EUGENIA TEJADA OVANDO DE SOSA y el segundo por MOTIVO DE FORMA por el Ministerio Público a través del Abogado Brénan Alexander Polanco Escobar Auxiliar Fiscal II de la Fiscalía de Santa Rosa, en contra de la sentencia de fecha trece de octubre del año dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad

y Delitos contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, por no adolecer la sentencia de los vicios denunciados. II) Como consecuencia, 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 quedan legalmente notificadas debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si el acusado, estuviese libre y no haya sido posible su concurrencia 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.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Vocal Primero; Rafael Morales Solares, Magistrado Suplente. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

06/08/2015 - PENAL
41-2015

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

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 MINISTERIO PÚBLICO a través del Agente Fiscal abogado Erick Fernando Galván Ramazzini, en contra de la sentencia de fecha veintidós de octubre del año dos mil catorce, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, dentro del proceso que por los delitos de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS y ENCUBRIMIENTO PROPIO se instruyó en contra de SELVIN ALEXANDER ORDOÑEZ SANTOS y por el delito de **COMERCIO, TRÁFICO Y ALMACENAMIENTO ILÍCITO DE DROGAS O SUSTANCIAS** se instruyó en contra de LUIS FERNANDO SANTOS BETANCOURTH.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Los procesados SELVIN ALEXANDER ORDOÑEZ SANTOS y LUIS FERNANDO SANTOS BETANCOURT quienes son de los datos de identificación personal que constan en autos. ACUSO: el Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Braulio José Fernando Guzmán Román. El

defensor Abogado Felipe Antonio Domínguez López. 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:

Acusación en contra de SELVIN ALEXANDER ORDOÑEZ SANTOS: “Que el día catorce de febrero de dos mil catorce, siendo las doce horas aproximadamente, frente a la Farmacia Galeno, ubicada en el municipio de Barberena, departamento de Santa Rosa, sobre la ruta CA 1 e ingreso a la población de ese municipio, el imputado LUIS FERNANDO SANTOS BETANCOURTH fue aprehendido flagrantemente por los agentes de la Policía Nacional Civil JOSE ALEXANDER OCHOA RODRIGUEZ y ALEJANDRO POLICARPO MACARIO dentro del vehículo con placas de circulación P479CWB, marca HYUNDAI, COLOR GRIS Y NEGRO en el asiento del copiloto, el cual conducía el otro sindicado SELVIN ALEXANDER ORDOÑEZ SANTOS. En dicho lugar fueron copados por los agentes de la Policía Nacional Civil, a bordo de la Unidad Policial STR-047, después de haberles dado persecución desde el Restaurante Pollo Campero ubicado en esa localidad, frente al cual se encontraba estacionado el referido vehículo, los sindicados al notar la presencia de los agentes de la Policía Nacional, huyeron del lugar. El agente de la Policía Nacional Civil ALEJANDRO POLICARPO MACARIO le encontró al sindicado LUIS FERNANDO SANTOS BETANCOURTH al estar sentado, entre las piernas una bolsa de lana bordada color verde y anaranjada en su interior una bolsa negra que a su vez tenía en su interior 38 bolsitas de nylon transparente de la droga denominada marihuana. Por lo que el sindicado LUIS FERNANDO SANTOS BETANCOURTH sin ninguna autorización legal almacenaba, transportaba y traficaba dicha droga, la cual al momento de realizar la audiencia en calidad de Anticipo de Prueba de Reconocimiento Judicial, Análisis e Incineración número 236-2014 con fecha diez de marzo del año dos mil catorce, autorizada por la Juez de Primera Instancia Penal, Narcoactividad para incineraciones del Departamento de Guatemala, dio resultado POSITIVO PARA MARIHUANA con peso neto total de CIENTO TREINTA Y SIETE PUNTO CINCO GRAMOS. Por otra parte el Agente de la Policía Nacional Civil JOSE ALEXANDER OCHOA RODRIGUEZ le hizo un registro superficial al sindicado SELVIN ALEXANDER ORDOÑEZ SANTOS quien manejaba el vehículo anteriormente referido y le encontró a la altura del cinto lado derecho

un arma de fuego tipo revolver, marca Colt, calibre .38 con número de serie 510664 y un cartucho útil, y al solicitarle la licencia de portación correspondiente indicó carecer de la misma. También se le encontraron dos pedazos de papel color blanco con varios números de teléfonos y nombres, un teléfono con su chip y varias constancias de depósitos bancarios”.

Acusación en contra de LUIS FERNANDO SANTOS BETNACOURTH: “Que el día catorce de febrero de dos mil catorce, siendo las doce horas aproximadamente, frente a la Farmacia Galeno, ubicada en el municipio de Barberena, departamento de Santa Rosa, sobre la ruta CA 1 e ingreso a la población de ese municipio, el imputado LUIS FERNANDO SANTOS BETNACOURTH fue aprehendido flagrantemente por los agentes de la Policía Nacional Civil JOSE ALEXANDER OCHOA RODRIGUEZ y ALEJANDRO POLICARPO MACARIO dentro del vehículo con placas de circulación P479CWB, marca HYUNDAI, COLOR GRIS Y NEGRO en el asiento del copiloto, el cual conducía el otro sindicado SELVIN ALEXANDER ORDOÑEZ SANTOS. En dicho lugar fueron copados por los agentes de la Policía Nacional Civil, a bordo de la Unidad Policial STR-047, después de haberles dado persecución desde el Restaurante Pollo Campero ubicado en esa localidad, frente al cual se encontraba estacionado el referido vehículo, los sindicados al notar la presencia de los agentes de la Policía Nacional, huyeron del lugar. El agente de la Policía Nacional Civil ALEJANDRO POLICARPO MACARIO le encontró al sindicado LUIS FERNANDO SANTOS BETANACOURTH al estar sentado, entre las piernas una bolsa de lana bordada color verde y anaranjada en su interior una bolsa negra que a su vez tenía en su interior 38 bolsitas de nylon transparente de la droga denominada marihuana. Por lo que el sindicado LUIS FERNANDO SANTOS BETANACOURTH sin ninguna autorización legal almacenaba, transportaba y traficaba dicha droga, la cual al momento de realizar la audiencia en calidad de Anticipo de Prueba de Reconocimiento Judicial, Análisis e Incineración número 236-2014 con fecha diez de marzo del año dos mil catorce, autorizada por la Juez de Primera Instancia Penal, Narcoactividad para incineraciones del Departamento de Guatemala, dio resultado POSITIVO PARA MARIHUANA con peso neto total de CIENTO TREINTA Y SIETE PUNTO CINCO GRAMOS. Por otra parte, el Agente de la Policía Nacional Civil JOSE ALEXANDER OCHOA RODRIGUEZ le hizo un registro superficial al sindicado SELVIN ALEXANDER ORDOÑEZ SANTOS quien manejaba el vehículo anteriormente referido y le encontró a la altura del cinto lado derecho un arma de fuego tipo revolver, marca Colt, calibre

.38 con número de serie 510664 y un cartucho útil, y al solicitarle la licencia de portación correspondiente indicó carecer de la misma. También se le encontraron dos pedazos de papel color blanco con varios números de teléfonos y nombres, un teléfono con su chip y varias constancias de depósitos bancarios”.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa por unanimidad resolvió: “I) ABSUELVE al procesado SELVIN ALEXANDER ORDOÑEZ SANTOS de la comisión de un delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, por el cual se le abrió a juicio penal, dejándolo libre de todo cargo. II) Que el procesado SELVIN ALEXANDER ORDOÑEZ SANTOS es responsable de la comisión de un delito de ENCUBRIMIENTO PROPIO; III) Que por tal infracción a la ley penal se le impone la pena de TRES AÑOS de prisión CONMUTABLES a razón de cinco quetzales diarios, pena que deberá cumplir en el centro de reclusión que el Juzgado de Ejecución correspondiente designe, con abono de la ya padecida desde la fecha de su detención. IV) Que LUIS FERNANDO SANTOS BETANACOURTH es responsable como autor de la comisión de un delito de PROMOCIÓN O ESTIMULO A LA DROGADICCIÓN, cometido en contra de la Salud; V) Que por tal infracción a la ley penal, se le impone al procesado LUIS FERNANDO SANTOS BETANACOURTH la pena de TRES AÑOS DE PRISIÓN CONMUTABLES, a razón de cinco quetzales diarios, pena que deberá cumplir en el centro de reclusión que el Juzgado de Ejecución correspondiente designe, con abono de la ya padecida desde la fecha de su detención; así como al pago de CINCO MIL QUETZALES en concepto de MULTA, la cual deberá pagar en cualquier tiempo y al no efectuar el pago de la misma se convertirá en un día de prisión por cada cien quetzales dejados de pagar. VI) Se suspende a los procesados SELVIN ALEXANDER ORDOÑEZ SANTOS y LUIS FERNANDO SANTOS BETANACOURTH en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la pena impuesta; VII) Se ordena la destrucción de la reserva legal de la droga incautada al quedar firme el presente fallo, dándose los avisos correspondientes; VIII) Se ordena el COMISO a favor del Organismo Judicial del arma de fuego tipo revolver, calibre punto treinta y ocho especial, número de serie quinientos diez mil seiscientos sesenta y cuatro debiendo faccionar los oficios correspondientes. IX) Se exonera a los

condenados del pago de Responsabilidades Civiles y Costas Procesales, por no haberse ejercido la acción reparadora y por no haberse comprobado su solvencia económica; X) Se suspende la ejecución de la pena de prisión impuesta a los condenados, beneficio que se hace extensivo a las penas accesorias, bajo las siguientes condiciones: a) Que este beneficio se otorga por el plazo de TRES AÑOS; b) Que si durante el período de la suspensión cometieren un nuevo delito, se revocará el beneficio otorgado y se ejecutará la pena suspendida más la que le correspondiere por el nuevo cometido; c) Si durante la suspensión se descubriere que el penado tiene antecedentes por delito doloso, surtirá la pena impuesta en el caso concreto; d) Transcurrido el período de la suspensión, sin haberse revocado este beneficio, se tendrá por extinguida la pena. XI) Encontrándose el procesado SELVIN ALEXANDER ORDÓÑEZ SANTOS gozando de libertad mediante aplicación de una Medida Sustitutiva se le deja en la misma situación. XII) Encontrándose el procesado LUIS FERNANDO SANTOS BETANCOURTH guardando prisión en la Cárcel de Máxima Seguridad “El Boquerón” de esta ciudad, se ordena su inmediata libertad; XIII) Notifíquese y al encontrarse firme el presente fallo, remítanse los autos al Juzgado de Ejecución respectivo, dándose los avisos de ley”.

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha veintiséis de enero del año dos mil quince 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 para el veintitrés 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.

CONSIDERANDO:

El apelante planteó el presente recurso de apelación especial por motivos de fondo por violación de los artículos 49 y 38 de la Ley Contra la Narcoactividad y por errónea aplicación del artículo 49 de la citada ley. Manifiesta entre otras cosas que “si bien el tribunal sentenciador fue deficiente en la construcción fáctica del delito atribuido al procesado, siendo que inexplicablemente dejó de insertar actos relevantes que integran la acción delictiva cometida, al analizar la sentencia en forma integral, conforme la unidad que constituye, se estima que la subsunción efectuada por el tribunal a quo, constituye un error de derecho, pues aplicó erróneamente la ley penal sustantiva y fundamentalmente sustentó su decisión en circunstancias ociosas, pues resultan inaplicables en la consideración de la subsunción jurídica que debe efectuar, pues es evidente que la cantidad de la droga, el hecho que el procesado nunca haya salido del territorio nacional, ni haya sido beneficiado con un sustitutivo penal, no constituyen parámetros idóneos para tipificar o calificar la conducta atribuida al procesado”. Que “al confrontar los hechos acreditados con los parámetros o elementos objetivos del tipo penal de PROMOCION O ESTIMULO A LA DROGADICCIÓN se establece de manera irrefutable y con certeza jurídica que los hechos atribuidos al procesado no se adecuan al supuesto de hecho contenido en esa conducta prohibida, pues el procesado no estaba ejecutando una acción para promover o inducir al consumo de la droga sino que tenía en su poder sin autorización legal y transportaba la droga marihuana a bordo de un vehículo, conducido por otra persona y por la forma y modo en que se encontraba bajo el dominio y control del procesado (treinta y ocho bolsitas) estaba destinada a su comercialización, por lo tanto, concurren en la acción cometida dos verbos rectores que configuran el delito de Comercio, Tráfico y Almacenamiento Ilícito, como lo es “transportar”, verbo suficiente para adecuar la acción cometida en la descrita en el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad”.

CONSIDERANDO:

Se interpone recurso de apelación por motivo de fondo por errónea aplicación del artículo 49 de la Ley Contra la Narcoactividad, que regula el delito de Promoción o Estimulo a la Drogadiccción. En el

presente caso quedó acreditado “que el día catorce de febrero del dos mil catorce, siendo las doce horas aproximadamente, frente a la Farmacia Galeno, ubicada en el Municipio de Barberena, departamento de Santa Rosa, sobre la ruta CA uno el procesado LUIS FERNANDO SANTOS BETANCOURT fue detenido al haberse encontrado treinta y ocho bolsitas de nylon transparente de la droga denominada marihuana, con un peso de ciento treinta y siete punto cinco gramos”. Esta Sala establece, que la subsunción del hecho acreditado por parte de los sentenciantes, en el delito de Promoción o Estimulo a la Drogadicción, fue incorrecta, por cuanto no se realiza uno de los verbos rectores previstos en dicho tipo penal, consistente en transportar droga -marihuana-, conducta suficiente para su perfeccionamiento. La justificación del Tribunal a quo “al indicar que con la experiencia, el sentido común y el debido razonamiento, al ver las circunstancias del acto que se juzga, la droga incautada, así como los antecedentes del procesado y la prueba aportada en la cual nunca ha salido del territorio nacional ni ha sido beneficiado con un sustantivo penal, es del criterio que la acción que cometió consistió en tratar de promover la drogadicción e inducir al consumo ilícito de drogas”. El artículo 49 de la Ley contra la Narcoactividad establece que comete el delito de promoción o estímulo a la drogadicción quien “estímule, promueva o induzca por cualquier medio el consumo no autorizado de drogas”. Del contenido de la norma se desprende que, la calificación jurídica realizada por el tribunal a quo, es errónea, toda vez que dicha acriminación requiere o precisa para su configuración, de otra clase de conductas por parte del sujeto activo, que no fueron acreditadas en juicio, tales como el ofrecimiento o acercamiento a alguna persona o personas con el fin de incentivar el uso de la droga; es decir que, es necesario para su consumación, que el incoado, haya incitado, fomentado o influido en otra persona para que ésta consumiera la marihuana incautada, actividad que debe carecer de un interés lucrativo, pues, de existir éste, se estaría frente a otro hecho antijurídico punible. Esta Sala advierte que al Tribunal a quo se determinó precisa y circunstanciada de los hechos que estimó acreditados en virtud que al procesado Luis Fernando Santos Betancourt se le encontró treinta y ocho bolsitas de nylon transparente con un peso de ciento treinta y siete punto cinco gramos; y al otro procesado se le condenó por la comisión de un delito de ENCUBRIMIENTO PROPIO; por facilitarle la fuga con un vehículo que conducía al sindicado Luis Fernando Santos Betancourt; por lo que esta Sala considera que el artículo 38 de la Ley contra la Narcoactividad al indicar la conducta prohibitiva de transportar droga, no exige para su

punición, determinar cuál es el destino de la misma, ni la intención que aparezca dicha actividad, siempre que, la cantidad incautada no sea razonablemente idónea para el consumo personal inmediato, se cometerá el delito denominado comercio, tráfico y almacenamiento ilícito, regulado en el artículo antes mencionado, por lo que debe hacerse el pronunciamiento que en derecho corresponde en la parte respectiva de esta sentencia.

LEYES APLICABLES:

Artículos 4, 12, 16, 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 RESUELVE: I) **ACOGA** el recurso de Apelación Especial por MOTIVO DE FONDO planteado por el MINISTERIO PÚBLICO a través del Agente Fiscal abogado Erick Fernando Galván Ramazzini, en contra de la sentencia de fecha veintidós de octubre del año dos mil catorce dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, por adolecer del vicio denunciado. II) Consecuentemente **ANULA** parcialmente la sentencia impugnada, específicamente los numerales romanos IV), V), X) y XII) de la parte resolutive los que quedan así: IV) Que LUIS FERNANDO SANTOS BETANCOURTH es responsable como autor de la comisión de un delito de COMERCIO, TRÁFICO Y ALMACENAMIENTO ILÍCITO. V) Que por tal infracción a la ley penal se le impone al procesado LUIS FERNANDO SANTOS BETANCOURTH la pena de DOCE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, pena que deberá cumplir en el centro de reclusión que el Juzgado de Ejecución correspondiente designe, con abono de la ya padecida desde la fecha de su detención; así como al pago de CINCUENTA MIL QUETZALES en concepto de MULTA, la cual deberá pagar en cualquier tiempo y al no efectuar el pago de la misma se convertirá en un día de prisión por cada cien quetzales dejados de pagar. XII) Encontrándose el procesado LUIS FERNANDO SANTOS BETANCOURTH en libertad, procédase como en derecho corresponde para que ingrese nuevamente a prisión. III) Lo demás resuelto por el tribunal a quo queda invariable. 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 le 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; Rafael Morales Solares, Magistrado Suplente. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

06/08/2015 - PENAL
17-2015

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

En virtud del acuerdo numero cinco mil quince guión dos mil quince de la Presidencia de la Corte Suprema de Justicia y del Organismo Judicial, en el que se concede licencia con goce de Salario a la Magistrada Vocal Segundo Titular de esta Sala, Abogada Neslie Guisela Cárdenas Bautista, este Tribunal se integra de la siguiente manera: Abogado. Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente; Abogado Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Abogado. Rafael Morales Solares, Magistrado Suplente. 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 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 Cogoux 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 Tránsito 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 le solicitó moverse del lugar, a lo que usted y su copartípe lo insultaron con palabras obscenas en ese momento su copartípe 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), número de serie 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 copartípe 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 artículos 408 del Código Penal, delito cometido en

contra de la Administración Pública; 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 luger número 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 número 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 la 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.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha cinco de enero de dos mil quince, fue recibido en esta Sala el 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 Cámbara 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, mediante la cual se condenó al procesado mencionado por el delito de ATENTADO, 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 julio del año dos mil quince, 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 JOSE ANTONIO ALEJANDRO CARDONA, con el auxilio del Abogado Defensor José Adolfo Cámara 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:

MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación de los Artículos 65 y 27 del Código Penal.-

Argumenta el recurrente que: "El juez unipersonal al resolver debió de observar de una forma correcta el artículo 65 del Código Penal, y para la fijación de la pena, se debió considerar que carece de antecedentes penales como quedo acreditado, no existe peligrosidad tal como indica el numeral romano VII inciso A, quien juzga indica que existen agravantes aspecto que el señor juez interpreta de manera indebida los artículos veintisiete y sesenta y cinco del código penal, en cuanto a la preparación para la fuga y la premeditación y atendiendo que en ningún momento se planifico la comisión de tal hecho delictivo, fue algo que se dio repentinamente por circunstancias ajenas aparte hubiera sido que la comisión del hecho delictivo hubiera tenido listo el vehiculo para darse a la fuga en un lugar estratégico pero no fue así....el hecho se dio de una discusión repentina... derivado de tales extremos en defecto de la pena impuesta DE TRES AÑOS DE PRISION CONMUTABLES A RAZON DE VENTICINCO QUETZALES DIARIOS que es la pena máxima en el delito de ATENTADO, se debió imponer la pena mínima de UN AÑO DE PRISION CONMUTABLES A RAZON DE CINCO QUETZALES DIARIOS O ATENDIENDO QUE NO HE SIDO CONDENADO CON ANTERIORIDAD se debió otorgarme el

beneficio de SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA como lo establece el artículo setenta y dos del código penal...el juez se extralimita al interpretar de forma indebida lo que establece el artículo veintisiete del código penal con respecto a las agravantes en cuanto a la preparación para la fuga y la premeditación...en cuanto a que se ordena el comiso a favor del organismo judicial de la evidencia material consistente en A) una de fuego tipo pistola marca CZ, modelo setenta y cinco B, calibre nueve milímetros luger, numero de serie o registro BA trescientos treinta y ocho, dos cargadores para arma de fuego y treinta cartuchos para arma de fuego calibre nueve milímetros. B) un proyectil encamisado. C) una licencia de portación de arma de fuego numero ochenta y tres mil setecientos cinco. d) una funda para arma de fuego y un porta tolvas...

Esta Sala de la Corte de Apelaciones, procede a hacer el análisis del motivo que fundamenta el Recurso de Apelación Especial por Motivo de Fondo interpuesto por JOSE ANTONIO ALEJANDRO CARDONA, con el auxilio del 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, con fecha veintidós de septiembre del dos mil catorce.-

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 relación a la argumentación sustentada por el apelante respecto de la forma en que el A Quo debió graduar la pena, 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 el móvil del delito, la extensión e intensidad del daño causado, 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.

A este respecto en el expediente 251-2011 sentencia de casación del diecinueve de enero de dos mil doce se indica: "...Cámara Penal reitera que la determinación de la pena, es una facultad del juez que le da libertad para decidirla, pero debe graduarla considerando los parámetros que establece el artículo 65 del Código Penal, con base en los hechos acreditados en el juicio, respetando el rango establecido en el tipo correspondiente. Cuando se resuelve un recurso por motivo de fondo en que se denuncia la determinación de la pena, por vulneración del artículo 65 del Código Penal, la Sala o Tribunal de casación tiene la facultad para determinar cuales parámetros o circunstancias agravantes justifican la elevación del rango mínimo, partiendo de las acreditaciones realizadas por el Tribunal de sentencia..."

De lo anteriormente expresado se concluye que el A Quo al fijar la pena impuesta al procesado, en el apartado DE LA PENA A IMPONER AL ACUSADO JOSE ANTONIO ALEJANDRO CARDONA, de la sentencia apelada, no tomó en cuenta ninguno de los extremos señalados en el artículo 65 del Código Penal para imponer la pena al procesado dentro de los parámetros legales correspondientes, no obstante haber indicado que observo los agravantes de premeditación y facilitación para la fuga, sin hacer un razonamiento claro, preciso y lógico a este respecto; compartiendo esta Sala lo argumentado por el apelante, respecto que el juzgador se extralimitó al resolver sobre circunstancias que no constan en la acusación formulada por el Ministerio Público, considerando esta Sala que en el presente caso el a quo debió dar una gradación acorde al hecho de no haberse acreditado la peligrosidad del sindicado, a que es delincuente primario que no ha sido condenado en anteriores ocasiones, por lo que se considera que existe incongruencia con lo manifestado y establecido por el juzgador con relación a la conducta personal del procesado, con la sentencia impuesta. Por otro lado también se evidencia que el juez sentenciador se extralimita al ordenar el comiso de un arma de fuego, una licencia de portación de arma de fuego, una funda para arma de fuego y un porta tolvas, esto

derivado que de la lectura de la sentencia se establece que no se acredita fehacientemente que el arma en mención haya sido la que se utilizó para disparar a los elementos de la Policía Municipal de Tránsito de Jutiapa.

Por las anteriores consideraciones, el recurso de apelación especial por motivo de fondo planteado 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, 14, 41, 42, 44, 50 y 51. Dto.30-2001, del Código Penal; 342 del Código Penal; 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 con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: I) **ACOGE** el recurso de Apelación Especial por MOTIVO DE FONDO por errónea aplicación de los artículo 65 y 27 del Código Penal, interpuesto por el procesado JOSE ANTONIO ALEJANDRO CARDONA, con el auxilio del Abogado Defensor JOSE ADOLFO CAMBARA OLIVEROS, en contra de la sentencia de fecha veintidós de septiembre de dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por adolecer la sentencia de los vicios denunciado. II) Como consecuencia, SE MODIFICA la sentencia venida en grado específicamente en el numeral romano II), VI) y VIII) y resolviendo conforme a derecho y en atención a lo antes expuesto, hace el siguiente pronunciamiento: “II) Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de UN AÑO DE PRISIÓN CONMUTABLE A RAZON DE CINCO QUETZALES DIARIOS y se le aplica el beneficio de la suspensión condicional de la pena por un plazo de dos años, debiendo el Juez: a) Hacer la advertencia personal a JOSE ANTONIO ALEJANDRO CARDONA, en relación de la naturaleza del beneficio que se le otorga y de los motivos que puedan producir su revocación, circunstancias que hará constar por acta que deberá quedar incorporada al expediente; b) Si el señor JOSE ANTONIO ALEJANDRO CARDONA durante el periodo de suspensión de la ejecución de la pena cometiera un nuevo delito, se revocará el beneficio otorgado y se ejecutará la pena suspendida más lo que

le correspondiera por el nuevo cometido; c) Si durante la suspensión de la condena se descubriese que el señor JOSE ANTONIO ALEJANDRO CARDONA tiene antecedentes por haber cometido un delito doloso, sufrirá la pena que le hubiere sido impuesta; VI) Se ordena la devolución a quien prueba su propiedad de la siguiente prueba material: a) Arma de fuego tipo pistola marca CZ, modelo setenta y cinco B, calibre nueve luger numero 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 siete mil setecientos cinco, una funda para arma de fuego y un porta tolvas; VIII) Por la naturaleza del fallo y siendo que el sentenciado se encuentra en libertad bajo medidas sustitutivas se revocan las mismas ordenándose cesar toda medida de coerción.” III) Los demás puntos de la parte considerativa quedan 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 el acusado, estuviese libre y no haya sido posible su concurrencia a la audiencia de la lectura, se le deberá notificar la misma en el lugar señalado para el efecto. V) NOTIFIQUESE 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 Vocal Suplente. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

10/08/2015 - PENAL
61-2015

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

En virtud del acuerdo numero cinco mil quince guión dos mil quince de la Presidencia de la Corte Suprema de Justicia y del Organismo Judicial , en el que se concede licencia con goce de Salario a la Magistrada Vocal Segundo Titular de esta Sala, Abogada Neslie Guisela Cárdenas Bautista, este Tribunal se integra de la siguiente manera: Abogado. Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente; Abogado Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Abogado. Harold Estuardo Ortiz Pérez, Magistrado Suplente. En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial

interpuesto por MOTIVOS FONDO, por el procesado SANTOS ALBERTO ALEJANDRO MARROQUIN MATEO, con el auxilio de su Abogado defensor LUIS EDUARDO CARRANZA LORENZANA, en contra de la sentencia de fecha siete de enero del año dos mil quince, dictada 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 se instruyó en contra de **SANTOS ALBERTO ALEJANDRO MARROQUIN MATEO** por el delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado SANTOS ALBERTO ALEJANDRO MARROQUIN MATEO, 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 del Abogado defensor Público Luís Eduardo Carranza Lorenzana. 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 les atribuye a los acusados el siguiente hecho punible: Primer Acusado "Porque usted SANTOS ALBERTO ALEJANDRO MARROQUIN MATEO, el día veintidós de julio de dos mil catorce, siendo aproximadamente las cinco horas, llegó a la residencia ubicada en Barrio San Sebastián del Municipio de San Luis Jilotepeque del departamento de Jalapa, lugar en donde reside la señora MIRTALA DECIDERIA, MATEO LOPEZ, quién es su señora madre, junto con su esposo el señor Basilio, Marroquín y su dos menores hijos, Sergio Tulio de diez años y Bryan Alexander de seis años ambos de apellidos Pérez Mateo quienes son sus hermanos, usted llegó e ingreso a la residencia y le pidió comida a su señora madre quien se encontraba en la cocina de dicha residencia, después de comer usted siendo aproximadamente las siete de la mañana comenzó a insultar a la víctima y le dijo "SOLO VOS TE ESTAS APROVECHANDO DE LOS SETENTA Y CINCO MIL QUETZALES QUE TE DIERON POR MI HERMANA" (refiriéndose a un dinero que supuestamente le dieron a la víctima por la muerte de la señorita Virginia Gabriela Marroquín Mateo),

momento en el que se le fue para encima a la agraviada la boto al suelo la agarro del cuello la víctima ella grito y trato de zafarse pero no pudo al escuchar los gritos llegó al lugar su hermano Sergio Tulio de diez años quien se encontraba durmiendo y al ver lo que sucedía le tiro un leño para que usted soltará a la víctima, momento en el que su señora madre salió corriendo de la casa huyendo para que usted no le siguiera pegando, pero usted salió corriendo detrás de ella y le dio alcance frente a la iglesia de Dios de la Profecía Universal que se encuentra cerca de la residencia de la agraviada, la empujo y ella calló boca abajo, estando tirada en el suelo usted comenzó a pegarle patadas la agarro del pelo le agarro la cabeza con ambas manos, posteriormente le puso su pie en la nuca le dijo "TE VOY A MATAR YA NO CONTESTES CON TU VIDA Y SI ME DENUNCIAS DE SALIR TENGO Y PREPARA TU CAJA", momento en el cual llegaron al lugar elementos de la Policía Nacional Civil Moisés Danilo Gómez Peñate, Gildardo Eleonidas Raymundo y Raymundo, Erick Rogelio García Coto y Manuel Jubenio Lopez Hernández, quienes al ver su acción proceden a su aprehensión. Esta no era la primera vez que usted ejercía violencia en contra de su progenitora ya que en ocasiones anteriores usted había golpeado a la víctima. La acción ejercida por el acusado permite establecer que es autor del delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER contemplada en los artículo 3 literal 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, al resolver declaró: "I) SANTOS ALBERTO ALEJANDRO MARROQUIN MATEO, es autor penalmente responsable del delito consumado de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER, cometido en agravio específico de su progenitora, señora MIRTALA DECIDERIA MATEO LOPEZ; II) Que por el delito cometido se le impone a SANTOS ALBERTO ALEJANDRO MARROQUIN MATEO, la pena de SEIS AÑOS DE PRISIÓN de carácter inmutable, y que deberá cumplirla en el centro de cumplimiento de condena que fije el juez de ejecución, con abono del tiempo de prisión que efectivamente hubiere padecido; III) Advirtiendo el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, que el acusado está actualmente padeciendo prisión preventiva, se ordena que continúe en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia esté firme y sea el Juez de Ejecución quien disponga 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 de dure la condena; V) No se hace pronunciamiento sobre responsabilidades civiles, tampoco en lo relativo al derecho de reparación digna a la víctima, de conformidad a la consideración del aparato de mérito, en virtud que como consta en el audio grabado del desarrollo de la audiencia de debate oral y público, el abogado que tuvo la representación del Ministerio Público, como el abogado defensor del acusado, no hicieron pronunciamiento alguno en tal sentido; VI) Se exime al procesado del pago de los gastos y costas procesales por la tramitación del proceso, al advertir que fue asistido en su defensa por un abogado perteneciente al Instituto de la Defensa Pública Penal; VII) Oportunamente deberá remitirse el expediente original al Juzgado de Ejecución respectiva; 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 INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha nueve de febrero del año dos mil quince, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial interpuesto por MOTIVO DE FONDO por el procesado SANTOS ALBERTO ALEJANDRO MARROQUIN MATEO, con el auxilio de su Abogado Defensor Luís Eduardo Carranza Lorenzana, en contra de la sentencia de fecha siete de enero del año dos mil quince, 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 día veintisiete de julio del año dos mil quince, 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 SANTOS ALBERTO ALEJANDRO MARROQUIN MATEO, con el auxilio del Defensor Abogado Luís Eduardo Carranza Lorenzana, interpusieron Recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo, por inobservancia del artículo 65 del Código Penal, indicando como agravio: El agravio consiste en que se inobserva la ley sustantiva penal, ya que como expone en la fundamentación fáctica al carecer de antecedentes penales no refleja peligrosidad social y por lo tanto se le debe fijar la pena en cinco años de prisión conmutables a razón de cinco quetzales diarios.

CONSIDERANDO:

Esta Sala MOTIVO DE FONDO: Interpretación indebida del Artículo 65 del Código Penal.-

Argumenta el apelante durante la fase de debate oral y publico se incorpore por lectura la boleta de constancia de carencia de antecedentes penales del procesado demostrándose de esa forma que no es delincuente habitual o reincidente y que no refleja ningún índice de peligrosidad social. Por lo que la pena adecuada que debió aplicársele es la mínima y con carácter conmutable, es decir cinco años de prisión a razón de cinco quetzales diarios.-

Esta Sala de la Corte de Apelaciones, procede a hacer el análisis del motivo que fundamenta el Recurso de Apelación Especial interpuesto por SANTOS ALBERTO ALEJANDRO MARROQUIN MATEO, con el auxilio del Abogado Defensor Luís Eduardo Carranza Lorenzana del Instituto de la Defensa Publica Penal, 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 siete de enero de dos mil quince.-

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 relación a la argumentación sustentada por la apelante respecto de la forma en que el A Quo debió graduar la pena, 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 el móvil del delito, la extensión e intensidad del daño causado, 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.

A este respecto en el expediente 251-2011 sentencia de casación del diecinueve de enero de dos mil doce se indica: "...Cámara Penal reitera que la determinación de la pena, es una facultad del juez que le da libertad para decidirla, pero debe graduarla considerando los parámetros que establece el artículo 65 del Código Penal, con base en los hechos acreditados en el juicio, respetando el rango establecido en el tipo correspondiente. Cuando se resuelve un recurso por motivo de fondo en que se denuncia la determinación de la pena, por vulneración del artículo 65 del Código Penal, la Sala o Tribunal de casación tiene la facultad para determinar cuales parámetros o circunstancias agravantes justifican la elevación del rango mínimo, partiendo de las acreditaciones realizadas por el Tribunal de sentencia..."

De lo anteriormente expresado se concluye que el A Quo al fijar la pena impuesta al procesado, en el apartado de DE LA PENA A IMPONER, de la sentencia apelada, no tomó en cuenta ninguno de los extremos señalados en el artículo 65 del Código Penal para imponer la pena al procesado dentro de los parámetros legales correspondientes, no obstante que el propio juzgador en el apartado CINCO: DE LA PENA A IMPONER literalmente indica: "...el Juzgador estima adecuada la pena que se menciona en la parte resolutive, pues es la mínima asignada al delito por el cual se le juzgó; tomó en cuenta que en la comisión del delito, no concurrieron circunstancias atenuantes ni agravantes, ni el acusado reviste ningún índice de peligrosidad social; y, además para imposición se tomo en cuenta que carece de registro alguno de antecedentes penales, como se advierte luego de la incorporación por lectura, del contenido de la constancia de carencia de antecedente penales a nombre del acusado...", advirtiendo esta Sala que en el presente caso el a quo no realizó un razonamiento lógico, congruente y apegado a lo acreditado en el debate, ya que debió dar una gradación mas acorde al hecho de no haberse acreditado la peligrosidad del sindicado, a la carencia de antecedentes penales y que el procesado es delincuente primario, por lo que se considera que existe incongruencia con lo manifestado y establecido por el juzgador con relación a la conducta personal del procesado, con la pena impuesta.-

Por las anteriores consideraciones, el recurso de apelación especial por motivo de fondo planteado procede acogerse e imponerse la pena mínima para ese delito, pero por la amenaza existente deben ser de carácter inconmutables.-

Normas Aplicables: Artículos; 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 literales b), i), j), l) m), y 7 de la Ley Contra el Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer; 10, 36, 63, 65, 123 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 RESUELVE: I) Se **acoge** el Recurso de Apelación Especial por MOTIVO DE FONDO: Inobservancia del artículo 65 del Código Penal, interpuesto por SANTOS ALBERTO ALEJANDRO MARROQUIN MATEO, con el auxilio del Abogado Defensor Luis Eduardo Carranza Lorenzana del Instituto de la Defensa Publica Penal en contra de la sentencia de fecha siete de enero de dos mil quince dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, II) En consecuencia se modifica la parte resolutive de la sentencia impugnada en su numeral romano II). y se resuelve conforme a derecho así: “ .II. Que por dicho delito se le impone al procesado SANTOS ALBERTO ALEJANDRO MARROQUIN MATEO UNA PENA DE CINCO AÑOS DE CARÁCTER INCONMUTABLE POR LO YA CONSIDERADO” III) Los demás numerales de la parte resolutive de la sentencia 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 la lectura, se le deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una; V) Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su procedencia.-

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Haroldo Estuardo Ortiz Pérez, Magistrado Suplente. Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

10/08/2015 - PENAL
42-2015

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

En virtud de la ausencia por enfermedad de la Abogada Neslie Guísela Cárdenas Bautista, se integra la Sala de la siguiente manera: Abogado Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Abogado Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero, Abogado Harold Estuardo Ortiz Pérez, Magistrado Suplente. 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 ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA con el auxilio de la Abogada Defensora Pública SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIAN, en contra de la sentencia de fecha veintinueve de agosto de dos mil catorce, proferida por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, Abogada Amelia María Oliva Guillén, dentro del proceso que por el delito de **VIOLACIÓN EN GRADO DE TENTATIVA** se instruyó en contra de dicho procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA, quien es 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 corrió a cargo de las Abogadas Dunia Maribel Castro Aguilar y Seydy Johanna Recinos Florián ambas del Instituto de la Defensa Pública Penal del departamento de Jutiapa. No se constituyo 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 ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA, el día dieciocho de Agosto del año dos mil once, aproximadamente a las dieciseis horas, sin autorización alguna ingresó a la residencia de la señora (...) de 52 años de edad, ubicada en Caserio San Mororo, Cantón Tunas, del municipio y departamento de Jutiapa;

y al verla sola, luego que de forma prepotente le preguntara varias veces por su conviviente el señor (...) y el dinero que éste tenía guardado en esa casa, producto de la venta de las cosechas pasadas; y luego de haber registrado los ambientes en busca del mismo, de forma violenta la tomó de los brazos y la tiró al suelo diciéndole al mismo tiempo literalmente: “AQUÍ TE VAS A QUEDAR TIRADA. . . . TE VOY A DAR RIATA OÍSTE” y luego de dejarla tirada unos segundos, regresó y se le tiró encima, y literalmente le dijo: ABRASE. . . . ABRASE, QUE CARGO GANAS DE MUJER AHORITA. . . . ABRASE Y DEME ESO QUE TIENE ALLÍ ENTRE LAS PIERNAS. DIGALE A SU ESPOSO QUE LE DE EL DINERO DE LOS CHAPUSES QUE HACE COMO ALBAÑIL Y CON ESE MISMO PISTO LE VOY A PAGAR A USTE. . . Y DE VERAS QUE SI ME DA ESO YO LE PAGO, PERO QUITESE EL CALZÓN”. Y como ella no quiso quitarse el calzón, usted empesó a jalonearlo, queriendoselo quitar; intentando con sus manos abrirla las piernas para abusarla sexualmente, pero debido a que ella empezó a gritar pidiendo auxilio; su vecino el señor (...), quien en ese momento llamara a su primo el señor (...) y ambos se constituyeron al lugar, usted huyó.”

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 acusado ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA es autor responsable del delito de VIOLACION EN GRADO DE TENTATIVA, según lo regulado en los artículos 173 y 14 del Código Penal; cometido en contra de la libertad y seguridad sexual de (...); II) En consecuencia se impone al acusado referido por tal hecho antijurídico la pena de NUEVE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, que rebajada en una tercera parte da un total 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 en mención del goce de sus derechos políticos, durante el tiempo que dure la condena; IV) En cuanto a la Reparación Digna, siendo que no se hizo presente la agraviada, queda a salvo su derecho de ejercer la acción civil que le corresponde en la vía correspondiente cuando lo considere oportuno; V) Se exime al sentenciado referido del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal, por lo ya considerado; VI) Encontrándose el sentenciado mencionado bajo prisión preventiva en el Centro de Máxima Seguridad “El Boquerón”, ubicado

en el municipio de Cuilapa del Departamento de Santa Rosa, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que el presente fallo cause ejecutoria; VII) Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a partir de la notificación íntegra de la presente sentencia para que puedan interponer el Recurso de Apelación Especial en contra del mismo si así lo consideran conveniente; VIII) Al estar firme esta sentencia, háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal de la ciudad de Guatemala por lo considerado; IX) Notifíquese.”

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha veintiséis de enero 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 lunes veintisiete de julio de dos mil quince 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 Angel de Jesús Salguero Cardona con el auxilio de su Abogada Defensora Pública Seydy Johanna Recinos Florián, interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo por errónea aplicación de la ley sustantiva penal artículo 10 del Código Penal relacionado con el artículo 173 y 14 del Código Penal. Argumenta que 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 su parte, actuar que no se encuentra debidamente establecido y que no fue probado durante el desarrollo del juicio oral, en primer lugar no fue probado el hecho por el cual lo acusó el Ministerio Público y en segundo lugar por el delito por el que se condenó a la jueza sentenciadora de primer grado. Que el fallo recurrido y que le causa agravio fue emitido aplicando erróneamente la ley sustantiva penal artículo 10 del Código Penal al atribuirle el delito de Violación en Grado de Tentativa cuando no existe relación de causalidad, pues los hechos previstos en el delito de Violación en Grado de Tentativa por el que fue condenado, no coinciden con la prueba diligenciada en el debate, pues no se da una acción normalmente idónea para producir el referido delito, pues no existe de la lectura y análisis de la sentencia que por el presente recurso se impugna, el tribunal de alzada podrá establecer que la honorable juez unipersonal de sentencia no aplicó y en consecuencia dejó de observar el contenido del artículo 10 del Código Penal, porque no existe relación de causalidad entre la conducta desplegada por el

acusado y los elementos típicos de la norma penal que rigen los verbos rectores del ilícito contenido en el artículo 173 y 14 del Código Penal, denominado Violación en Grado de Tentativa, pero de acuerdo al razonamiento realizado por la juez sentenciadora, en relación a la acción realizada por el apelante, dejó de aplicar dicha norma establecida en el artículo diez del Código Penal, porque no existe alguna conducta idónea de la que pueda inferir que haya realizado alguna conducta contenida en la norma que regula el delito relacionado, de violación en grado de tentativa. Que en la sentencia no consta nexo o relación entre la conducta desplegada por el agente activo y los hechos atribuidos en la acusación, que le dio el tribunal sentenciador, esta afirmación se desprende precisamente del contenido de la sentencia en relación a la conducta establecida y la norma que regula el ilícito penal de violación en grado de tentativa, y al no darse la relación necesaria del imperativo categórico del nexo o relación de causalidad entre contenido de la norma que encierra los elementos del delito por el que fue acusado y la conducta establecida y desplegada, la juez sentenciadora debió haber dictado sentencia absolutoria por dicho ilícito penal, toda vez que no se comprobó lo regulado en el artículo 173 y 14 del Código Penal. Por lo que del análisis de la sentencia apelada, el tribunal de alzada podrá establecer que se viola el principio de causalidad contenida en el artículo diez del Código Penal, es decir se comprueba que no se produjo conducta alguna e idónea que pudiera facultar a la jueza sentenciadora a condenarlo por el delito de violación en grado de tentativa, toda vez que no se probó el supuesto intento de tener acceso carnal con la señora Delia Hernández Méndez ya que como se indicó, la agraviada no fue coherente en sus respuestas.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial presentado por el sindicado, alegando la errónea aplicación del artículo 10 del Código Penal, en relación con el artículo 173 y 14 del mismo cuerpo legal como un motivo de fondo, esta Sala al hacer su análisis, parte de que cuando se ha presentado un recurso por motivo de fondo, se entiende que el recurrente da por bien hechos los procesos lógicos de valoración probatoria y fundamentación que, siempre confluyen en la acreditación de los hechos por parte del a quo, por ello, el examen de la Sala que conocer del recurso debe circunscribirse a la aplicación que sobre aquellos se haya hecho de la ley sustantiva, en otras palabras se tiene por bien acreditado el hecho y sobre este hecho entramos a analizar los errores o inobservancias señaladas, estableciendo si las mismas existen o no

en la construcción de ese hecho acreditado; partiendo de esta premisa se puede establecer que el a quo tuvo por acreditado que “ANGEL DE JESÚS SALGUERO CARDONA el día dieciocho de agosto del año dos mil once, aproximadamente a las dieciséis horas, sin autorización alguna ingreso a la residencia de la señora (...) de cincuenta y dos años de edad [...] y al verla sola, [...] de forma violenta la tomó de los brazos y la tiró al suelo diciéndole al mismo tiempo [...] ABRASE QUE CARGO GANAS DE MUJER AHORITA ABRASE Y DEME ESO QUE TIENE ALLI ENTRE LA PIERNAS... [...] intentando con sus manos abrirle las piernas para abusarla sexualmente...” este hecho es sobre el cual se estudia y se determina si existe o no violación en grado de tentativa, encontrando en el que se intentó un acto sexual de forma violenta y que la intervención de vecinos impidió que el mismo se consumara, estableciendo con ello la relación de casualidad entre el hecho atribuido y el delito señalado, ya en lo referente a que no coincide con la prueba, esto es parte del proceso intelectual del juzgador y eso sería motivo de forma no de fondo, por lo que el presente recurso no puede 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 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 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 procesado ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA con el auxilio de la Abogada Defensora Pública Seydy Johanna Recinos Florián, en contra de la sentencia de fecha veintinueve de agosto de dos mil catorce, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa. II) Como consecuencia se **CONFIRMA** la sentencia impugnada. 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 lo 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 los antecedentes al tribunal de origen.

Uriás Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Harold Estuardo Ortiz Pérez, Magistrado Suplente. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

10/08/2015 - PENAL
232-2013

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

En cumplimiento a lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal con fecha veinticuatro de febrero de dos mil quince, que literalmente dice: “I) Con lugar los recursos de apelación interpuestos por el Ministerio Público y, como consecuencia, REVOCA la sentencia venida en grado resolviendo conforme a Derecho: a) OTORGA el amparo solicitado por el Ministerio público, por medio de la Unidad de impugnaciones, contra la Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Jalapa; b) restaura la situación jurídica afectada y deja sin efecto la resolución de veintiocho de enero de dos mil catorce, dictada por la autoridad cuestionada; c) para los efectos positivos de este fallo, la autoridad reprochada deberá dictar nueva resolución en congruencia con lo considerado; d) conmina a la referida autoridad a dar exacto cumplimiento a lo resuelto dentro del plazo de quince días contados a partir de la fecha en que reciba la ejecutoria de este fallo, bajo apercibimiento de que, en caso de incumplimiento, incurrirá en multa de dos mil quetzales (Q. 2,000.00) cada uno de sus integrantes, sin perjuicios de las responsabilidades consiguientes; e) no se condena en costas. II) Notifíquese, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes.”

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 por el procesado JOSÉ FERNANDO ALVAREZ DE LA VEGA, con el auxilio de su abogado defensor César Augusto Morales Monzón, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de noviembre del año dos mil doce, dictada por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, dentro del proceso penal que por el delito de HOMICIDIO CULPOSO se instruyó en su contra.

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

El procesado JOSÉ FERNANDO ALVAREZ DE LA VEGA quien es de datos de identificación personal que constan en autos. ACUSÓ: El Ministerio Público a través de la Fiscal Distrital Abogada María de la Cruz Ortiz García. DEFENSORES: En primera instancia Abogados Abel Alcántara Pérez y Héctor Joel Sarmientos Bolaños. En esta instancia Abogado César Augusto Morales Monzón. Querellantes Adhesivos y Actores Civiles: Gregorio Zepeda Rivera, Dora López Muñoz y Flor de María Rivas Polanco. Tercero Civilmente Demandado: Byron Fabricio Álvarez Saavedra.

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

“Que el día tres de febrero del año dos mil doce, aproximadamente a las veinte horas con treinta minutos a la altura del kilómetro sesenta y dos, ruta CA-1, frente al restaurante “Mojarra Feliz”, del municipio de Cuilapa, departamento de Santa Rosa, usted conducía hacia la ciudad de Guatemala, de oriente a poniente el vehículo tipo camioneta, marca kia, línea Sorento Ex, placas de circulación P-821 CXM, y al llegar al kilómetro indicado, usted por conducir en forma imprudente y negligente el vehículo en el kilómetro indicado, usted colisionó al vehículo tipo automóvil, marca honda, línea Civic DX, placas de circulación P-584DND; que circulaba en dirección contraria, es decir de poniente a oriente, de la ciudad de Guatemala y conducido por el señor Pablo Leonel Zepeda López, llevando como acompañantes en el asiento delantero al señor Nery Gonzalo Enríquez Bolaños quien a consecuencia del impacto entre ambos vehículos falleció en el lugar, al señor Rayner Javier Zepeda Godinez, en el asiento trasero, quien resultó lesionado y el conductor señor Pablo Leonel Zepeda López, falleció horas más tarde en el Hospital Nacional de Cuilapa, departamento de Santa Rosa”.

**PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO
IMPUGNADO:**

El Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa DECLARÓ: “I) Que JOSÉ FERNANDO ÁLVAREZ DE LA VEGA, es responsable en calidad de autor de la comisión de un delito de HOMICIDIO CULPOSO,

cometido en contra de la vida de PABLO LEONEL ZEPEDA LÓPEZ Y NERY GONZALO ENRIQUEZ BOLAÑOS. II) Que por tal infracción a la ley penal se le impone 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 establecimiento penitenciario que el Juez de Ejecución correspondiente designe. III) Se suspende al enjuiciado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la pena impuesta. IV) Encontrándose actualmente el acusado gozando de medidas, se revocan las medidas y como consecuencia se ordena su aprehensión debiendo ingresar al Centro Penal que corresponda; V) Se condena al pago de costas procesales por la naturaleza del fallo; VI) En concepto de responsabilidades civiles se le condena al acusado JOSÉ FERNANDO ÁLVAREZ DE LA VEGA, y solidariamente al Tercero Civilmente Demandado señor BYRON FABRICIO ÁLVAREZ SAAVEDRA, al pago de DOSCIENTOS MIL QUETZALES para cada uno de los Querellantes Adhesivos y actores civiles Gregorio Zepeda Rivera, Dora López Muñoz y Flor de María Rivas Polanco, a razón de Doscientos Mil Quetzales a favor de Gregorio Zepeda Rivera y Dora López Muñoz, en calidad de progenitores de PABLO LEONEL ZEPEDA LOPEZ; y Doscientos Mil Quetzales a favor de Flor de María Rivas Polanco, en calidad de cónyuge de NERY GONZALO ENRIQUEZ BOLAÑOS. Lo anterior en concepto de daños y perjuicios derivados del delito de HOMICIDIO CULPOSO, la que de no hacerse efectiva dentro de tercero día de causar firmeza el presente fallo, la Certificación de la presente sentencia constituirá título Ejecutivo para su cobro en la vía legal correspondiente; VII) NOTIFÍQUESE y al causar firmeza el presente fallo, remítanse los autos al Juzgado de Ejecución respectivo, para los efectos legales correspondientes.

**RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA
INSTANCIA:**

Con fecha veintiséis de junio de dos mil quince fue recibida la certificación de la resolución de fecha veinticuatro de febrero de dos mil quince, dictada por la Corte de Constitucionalidad, para dictar la sentencia respectiva de conformidad a lo indicado por dicha Corte.

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 (Motivos absolutos de anulación formal), 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.

Si se trata de vicios en el procedimiento por inobservancia o errónea aplicación de la ley, se anulará total o parcialmente la decisión recurrida y se ordenará la renovación del trámite por el tribunal competente desde el momento que corresponda, debiendo hacer el nuevo pronunciamiento con jueces distintos.

CONSIDERANDO II:

DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVOS DE FONDO y FORMA INTERPUESTOS:

El caso de procedencia del recurso está contenido en el artículo 419 del Código Procesal Penal cuyo epígrafe se lee: "Motivos: El recurso especial de apelación solo podrá hacerse valer cuando la sentencia contenga cualquiera de los siguientes vicios: 1) DE FONDO: Inobservancia, interpretación indebida o errónea aplicación de la ley. 2) DE FORMA: Inobservancia o errónea aplicación de la ley que constituya un defecto del procedimiento. En este caso el recurso sólo será admisible si el interesado ha reclamado oportunamente su subsanación o hecho protesta de anulación, salvo en los casos del artículo siguiente.

El artículo 420 del Código Procesal Penal establece los motivos absolutos de anulación formal. No será necesaria la protesta previa cuando se invoque la inobservancia o errónea aplicación de las disposiciones concernientes: 1)...2)..., 3..., 4)..., 5) Vicios de la sentencia y 6)...

CONSIDERANDO III:

El recurrente **JOSE FERNANDO ALVAREZ DE LA VEGA** planteó recurso de apelación especial por motivos de Fondo y Forma, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de noviembre del año dos mil doce por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el ambiente del departamento de Santa Rosa; mismo que en fecha diez de agosto de dos mil quince fue remitido a esta Sala el proceso arriba indicado en virtud que

el veinticuatro de febrero del año dos mil quince la Honorable Corte de Constitucionalidad declaró con lugar el amparo y que en la parte resolutive del Amparo ordena la emisión de una nueva sentencia realizando el análisis correspondiente, esta Sala entra a pronunciarse sobre los motivos de fondo y forma en el cual se acusa.

CONSIDERANDO:

RAZONAMIENTOS DE LA SALA EN RELACIÓN A LOS MOTIVOS O VICIOS DE FONDO DENUNCIADOS EN LA APELACIÓN ESPECIAL INTERPUESTA:

El primer vicio por motivo de fondo consiste en la errónea aplicación del artículo 12 del Código Penal, relacionados con los artículos 127 y 36 inciso 1º. del Código Penal.

En cuanto al primer vicio por motivo de fondo interpuesto, esta Sala infiere que el juez a quo no se extralimitó al condenar al procesado por el delito de homicidio Culposo (por negligencia o impericia), ya que el referido juez tiene por acreditadas las acciones antijurídicas realizadas por el señor JOSÉ FERNANDO ÁLVAREZ DE LA VEGA, en agravio de la vida de los señores PABLO LEONEL ZEPEDA LÓPEZ y NERY GONZALO ENRÍQUE, hecho antijurídico que dio resultados graves para las víctimas. La sentencia del a quo lo condenó como autor del delito de Homicidio Culposo, existiendo negligencia o imprudencia en el delito imputado; De esa cuenta se infiere que el juez a quo tuvo por acreditadas las acciones antijurídicas realizadas por el señor JOSÉ FERNANDO ÁLVAREZ DE LA VEGA, en agravio de la vida de los señores PABLO LEONEL ZEPEDA LÓPEZ y NERY GONZALO ENRÍQUEZ BOLAÑOS, por lo que se considera que existe suficiente relación de causalidad entre los hechos antijurídicos cometidos en agravio de las víctimas, por lo que esta Sala estima que el recurso de apelación especial interpuesto en su primer motivo de fondo debe declararse improcedente.

El segundo vicio por motivo de fondo consistente en la errónea aplicación del artículo 36 inciso 1º. del Código Penal.

En relación al segundo motivo de fondo interpuesto, esta Sala infiere y reitera lo considerado para el primer motivo de fondo ya que el razonamiento del a quo fue claro y preciso, justificando cada conclusión, concediéndoles valor jurídico a los medios de prueba. En otro orden de ideas, se estima importante acotar

que no se variaron las formas del proceso, puesto que el juez a quo sí se refirió y resolvió las cuestiones formuladas por el Ministerio Público en su tesis acusatoria; por lo que esta Sala estima que el recurso planteado en su segundo motivo de fondo debe declararse improcedente.

RAZONAMIENTOS DE LA SALA EN RELACIÓN A LOS MOTIVOS O VICIOS DE FORMA DENUNCIADOS EN LA APELACIÓN ESPECIAL INTERPUESTA:

En cuanto al Primer Motivo de Forma que consiste en la inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal y el Segundo a la inobservancia del artículo 11 Bis del mismo cuerpo legal antes indicado, el juez a quo en su razonamiento le dio valor probatorio porque considera de acuerdo a su lógica y la psicología que el testigo Rayner Javier Zepeda Godínez es testigo presencial porque iba dentro del vehículo donde fallecieron las dos personas, tan infiere que ese testimonio es fidedigno y ajustado a la verdad; en ese sentido el juez a quo emite su razonamiento de acuerdo a su experiencia y da por acreditados a los hechos contenidos en las literales I y II de la parte resolutive, 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 el testigo Reyner Javier Zepeda Godínez se ubica en el lugar, tiempo y modo, siendo claro y preciso en manifestar las circunstancias en que ocurrió el hecho de tránsito, por lo que no existe vicio indicado por el apelante; “bajo ese contexto jurídico de lo ocurrido, se aprecia quien el procesado manejaba en condiciones físicas disminuidas por padecer de agudeza visual y además con las luces del vehículo altas, circunstancias que obstaculizó la visibilidad del conductor del vehículo en el cual se conducían los occisos y la persona lesionada quien viajaba en la parte trasera, hecho que provocó que el conductor perdiera el control y maniobrara el mismo hacia el lado izquierdo, de lo precedentemente considerado se determina que la acción del acusado consistió en no poner la debida diligencia en cuanto a que debió haber disminuido la velocidad y bajar las luces para no afectar la visibilidad del conductor del vehículo que se conducía en vía contraria”. Como se puede observar la relación concatenada de la prueba que le permitió llegar con la certeza jurídica del hecho atribuido al juez a quo. Por lo antes indicado no debe acogerse el primer motivo de forma.

En cuanto al segundo motivo de forma: Inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal en el que

se establece que los autos y las sentencias deberán una clara y precisa fundamentación, su ausencia constituye un defecto absoluto de forma... esto implica que tal explicación deberá exponer obligadamente las consideraciones de hecho y de derecho, pues su ausencia viola el derecho constitucional de defensa. En tono a este segundo motivo de forma -de los llamados absolutos de anulación formal-, hemos visto que la sentencia contiene una relación de todos los medios de prueba que se examinaron en el contradictorio del debate, y que la misma se basó en la declaración de RAYNER JAVIER ZEPEDA GODÍNEZ, al darle valor positivo cuando él indico claramente que el piloto del vehículo en que se conducía el testigo, perdió el control y colisionó contra el vehículo que manejaba el apelante. De esa cuenta el Juez Sentenciador Consigna expresamente en el documento sentencial, los motivos que los llevaron a la conclusión de certeza jurídica positiva, sobre la autoría del procesado en el delito imputado, especialmente en el apartado denominado RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN AL TRIBUNAL A CONDENAR O ABSOLVER, en el cual el Juez a Quo analiza y valora todos y cada uno de los elementos probatorios recibidos en el debate, consignando una clara y precisa fundamentación sobre las razones de su decisión de resolver el asunto con sentencia condenatoria para el apelante, en estricto cumplimiento de lo que exigen los artículos 11 Bis del Código Procesal Penal y 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala. La falta de motivación de la Sentencia debe ser siempre de tal entidad, que el fallo resulte privado de razones suficientes y aptas para justificar la decisión, respecto de cada una de las cuestiones de la causa, ya que el control de legalidad de los fundamentos del fallo sólo procede si la motivación falta o es contradictoria y efectivamente, constituye un Principio Constitucional dirigido al aseguramiento de la recta de administración de justicia, sin embargo, el dispositivo legal castiga con nulidad la falta de motivación, únicamente cuando ésta falta o es contradictoria, pero no cuando las partes la consideran como tal, por el sólo hecho de que no les es favorable a sus intereses. Por lo que los que conocemos en alzada al analizar el fallo recurrido y al hacer la respectiva comparación quedó demostrada la improcedencia del Recurso de Apelación Especial por este submotivo invocado.

En cuanto al tercer motivo de forma por inobservancia del artículo 3 del Código Procesal Penal, en relación con los artículos del 129 al 134 de la misma ley adjetiva penal, en el cual se alega que el juzgador de primer grado a los querellantes adhesivos les dio participación como actores civiles. Esta sala determina que este vicio no se sustenta, porque que

de conformidad con el acta del debate, el juzgador señaló la audiencia para la reparación digna, que es a lo que se refiere el decreto siete guión dos mil once del Congreso de la república de Guatemala, es por eso que no se advierte violación al principio de imperatividad.

En cuanto al cuarto motivo de forma por inobservancia del artículo 397 del Código Procesal Penal, en el cual se alega incoherencia de la sentencia con el contenido del acta del debate, esta sala aprecia que el argumento con el que se quiere sustentar dicho motivo es espurio, pues los simples errores en la consignación de nombres no constituyen errores jurídicos que puedan ser motivo de anulación de una sentencia.

En cuanto al quinto motivo de forma por inobservancia del artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en relación con el artículo 124 del Código Procesal Penal, señalando que en la sentencia se le condenó al apelante a la reparación digna sin estar presente. Esta sala al examinar el último de los vicios de forma aprecia que el vicio no puede configurarse de esa manera, pues si bien es cierto que la norma que se señala de inobservada establece la garantía del derecho de defensa en general, también lo es que dicha norma corresponde a la parte dogmática de la ley fundamental cuyo desarrollo ordinario se encuentra regulado en el artículo 20 del Código Procesal Penal, entonces en todo caso el vicio sería por errónea aplicación del artículo 124 del Código Procesal Penal e inobservada la anterior, relacionada con la norma constitucional reclamada, por lo mismo el vicio no se sustenta, llegando a la conclusión final de que NINGUNO DE LOS VICIOS de forma se configuran, ya que no se bastaron a sí mismos, y en ese orden de ideas se deberá hacer el pronunciamiento que legalmente 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, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 426, 427, 429, 430, 431 y 432 del Código Procesal Penal; 1, 10, 12, 41, 42, 44, 51, 59, 60, 62, 63, 65, 68 y 127 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 los dos submotivos de FONDO planteados por el acusado JOSÉ FERNANDO ALVAREZ DE LA VEGA, asistido en su defensa técnica por el abogado CÉSAR AUGUSTO MORALES MONZÓN. II) **NO ACOGE** el recurso de apelación especial por los cinco submotivos de FORMA planteados por el mismo acusado, en contra de la sentencia penal de carácter condenatoria de fecha veintitrés de noviembre del año dos mil doce, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa; III) Consecuentemente **CONFIRMA** la sentencia penal venida en grado quedando invariable 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 sin no concurrieren a la audiencia de la lectura, se le 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 Castañeda López de Hernández. Secretaria.

11/08/2015 - PENAL
455-2014

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

Se tiene a la vista el Acuerdo No. 5015-2015 de la Presidencia del Organismo Judicial y de la Corte Suprema de Justicia por medio del cual se autoriza a la Abogada Neslie Guisela Cárdenas Bautista Magistrada Vocal Segundo Titular de esta Sala, Licencia por quebrantos de salud; por lo que este Tribunal procede a integrarse de la siguiente manera: Abogado. Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente; Abogado Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Abogado. Harold Estuardo Ortiz Perez, Magistrado Suplente. 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 JAIME DANILO MONZON JIMENEZ y/o JAIME DANILO MONZON CRUZ, en contra de la sentencia de fecha nueve de octubre de 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 por el delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER** se instruyó en contra de dicho procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado **JAIME DANILO MONZON JIMENEZ y/o JAIME DANILO MONZON CRUZ** quien es de los datos de identificación personal que constan en autos. ACUSÓ: El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal DORA ELIZABETH MONZON RIVERA. Defensor: Abogado MOISES VIVAR ORELLANA, del Instituto de la Defensa Pública Penal. No se constituyó ninguna persona como querellante adhesivo, tampoco hubo actor civil, no tercero civilmente demandado.

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

“Porque usted, JAIME DANILO MONZON CRUZ el día trece de abril de dos mil catorce, siendo aproximadamente las veinte horas llegó con aliento a licor a la residencia ubicada en cuarta avenida casa 5-98 Colonia San Francisco zona dos, del Municipio y Departamento de Jalapa, en donde en su interior se encontraba la señora ROSA MARIA MUNGUÍA JIMENEZ, quien es su conviviente, junto con el menor hijo de ambos de nombre Eswin Danilo Munguía Jimenez de dos años de edad y cuando su conviviente se encontraba lavando maíz en la pila usted llevo por detrás hasta donde ella estaba la agarro del pelo y le pidio de comer y le dijo “DAME DE COMER POLLO”, cuando su conviviente le dijo que ella que no tenia pollo ni dinero para comprarlo usted le dijo “HIJA DE LA GRAN PUTA DECILE A ESA SEÑORA DE DONDE ESTAMOS ALQUILANDO QUE TE DEVUELVA EL DINERO DE LA RENTA PARA SEGUIR CHUPANDO, SI NO LE QUERES DECIR DAME PISTO VOZ PARA SEGUIR CHUPANDO”, cuando la agraviada le dijo que no tenia dinero usted se quito el cincho que tenia puesto y se lo puso en el cuello ahorcandola y le decia “TE VOY A MATAR HIJA DE LA GRAN PUTA”, al escuchar la pelea su menor hijo de dos años de edad comenzo a llorar y gritar momento en el que usted le dijo “HUECO HIJO DE LA GRAN PUTA LLORANDO POR TU NANA” y le pegó con el cincho, y avento hacia la banqueta de la residencia a su conviviente momento en el cual

llegan al lugar los Agentes de la Policía Nacional Civil, Luis Alfredo de la Cruz, Mirza Magaly Lopez Lopez, Anner Ariel García Raymundo, Raul Antonio Raymundo García, Neri Yobani Duarte Aquino y Edgar Fernando de Leon Suhul, quienes al ver su acción procedieron a su aprehensión. Esta no era la primera vez que usted ejercia violencia en contra de su conviviente ya que con anterioridad usted vine agrediendo física y verbalmente a su conviviente.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

La Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa resolvió: “I). Que el acusado JAIME DANILO MONZON JIMENEZ y/o JAIME DANILO MONZON CRUZ, es penalmente autor responsable en grado de autor del delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER; en su manifestación FÍSICA en agravio de su conviviente señora ROSA MARIA MUNGUÍA JIMENEZ. II). Que por tal ilícito penal SE LE IMPONE LA PENA DE CINCO AÑOS CON SEIS MESES DE PRISION INCONMUTABLES, pena que deberá cumplir en el centro de condena que designe el Juez de Ejecución competente con abono de la prisión sufrida. III). Se suspende al acusado en el ejercicio de sus derechos políticos en tanto dure la pena impuesta. IV). Se exime al acusado al pago de las costas procesales por lo estimado. V). No se hace pronunciamiento respecto a Reparación digna de la victima, la cual será ejercida por la vía civil por quien corresponde. VI). Encontrándose el acusado guardando prisión en el centro de detención carcelaria de esta localidad de Jalapa, por este delito se le deja en la misma situación jurídica en tanto causa firmeza el presente fallo. VII). Al estar firme la presente sentencia remítase las actuaciones al Juez de Ejecución que corresponda. VIII). Léase la presente sentencia en la Sala de debates del Tribunal, quedando así notificadas las partes que asistieren y entréguese copia a la parte que lo solicite.”

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha cuatro de diciembre del año dos mil catorce 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 la audiencia de debate oral y público para el treinta de julio del año dos mil quince a las catorce 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 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 forma, en base al artículo 419 numeral 2 y 420 numeral 6 del Código Procesal Penal, pues se ha inobservado el artículo 2 de la Constitución de la República de Guatemala; pues se debió aplicar el artículo 14 tanto de la Constitución de la República, como del Código Procesal Penal, relacionados con los artículos 186 y 385, en cuanto a la valoración de la prueba; 207 en cuanto a deber

de concurrir, todos del Código Procesal Penal, argumenta concretamente que, cuando la supuesta agraviada no comparece a declarar y se le condena, se vulnera el principio de no contradicción, pues para que exista un juicio de valor positivo para el derecho penal, debe haber congruencia en esos juicios en que se funde la decisión, si bien es cierto hay otros medios de convicción pero todos unidos y analizados en su conjunto, solo prueban que hay un moretón que sucedió días anteriores a la fecha en que se dice que sucedió el hecho que se le acusa, así lo relata en el historial del problema el doctor Luis Arturo Herrera Lemus, pero además en la sentencia página ocho se indica que la agraviada no presenta lesiones en el cuello algo totalmente diferente a lo que en la historia del problema indicado y que se le da valor probatorio al igual que el aspecto de que ella no presenta lesiones, lo que se contradice también con lo que el tribunal da por acreditado sobre que según los policías era una agresión verbal y no física, pero a todo ello le da valor probatorio el tribunal, no obstante ser contradictorio entre sí, por eso mismo la sentencia es injusta por violar esos preceptos jurídicos contenidos en el artículo 385 del Código Procesal Penal. AGRAVIO: Que no obstante que no hay pruebas para condenarlo, la que juzgó lo hace, emitiendo una condena injusta a todas luces y de forma notoria, la cual le priva de su libertad.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver sobre el recurso de apelación especial, presentado por el sindicado, en el cual se establece como agravio la inobservancia del principio de no contradicción, como único motivo de forma, aduciendo que esta situación incluso es una injusticia notoria, esta Sala parte de establecer que por el principio de no contradicción, dos juicios contradictorios no pueden ser a un mismo tiempo verdaderos. Este principio en la lógica jurídica establecería que dos normas se oponen contradictoriamente cuando teniendo ámbitos iguales de validez material, espacial y temporal, una permite y la otra prohíbe a los mismos sujetos la misma conducta, en el presente caso se establece por parte del sindicado que existe contradicción por haber dado valor probatorio a dos juicios contrarios, por lo que se entra a verificar si el agravio existe y si este agravio bajo la tesis de la exclusión haría que la sentencia fuese distinta, para con ello verificar la veracidad del agravio señalado, y si bien lo citado por el apelante, en cuanto que no hay cicatrices en el cuello, esto es una cita a medias del dicho de la perito, pues la misma perito explica que por la intensidad del golpe, puede no haber seña, pero que esto no

indica que no sucedió, de igual forma el juez tiene por válido y por acreditado el hecho, en base a informes psicológicos y médicos con los que comprueban la plataforma acusatoria, no encontrando esta Sala que el juez a quo haya dado valor probatorio a dos juicios que se contradicen entre si, lo que ha hecho es concatenar cada medio probatorio para determinar la veracidad del hecho en base a la prueba y llegar a determinar que sí existió el delito de violencia contra la mujer, que el hecho que no haya llegado a declarar la agraviada es parte de ese circulo de violencia contra la mujer, en el cual la mujer logra romper el silencio, se somete al proceso y al sentirse sin acompañamiento real y humano, mejor se aleja, por las presiones naturales mismas, de otras mujeres, de la familia de la pareja o de la propia, dejando vacíos que llevaron a promulgarse la ley contra el femicidio y otras formas de violencia contra la mujer, al declarar estos delitos como delitos de acción pública, pues era la única forma de lograr frenar ese flagelo humano de la violencia contra la mujer, de esta cuenta, la Juez a quo al valorar los medios probatorios, no entra en contradicción alguna, y establece la responsabilidad del acusado, en base a procesos legales e intelectivos que le permiten tal como se establece en la sentencia, de esa cuenta y al no encontrar el agravio señalado esta Sala al resolver deberá confirmar la sentencia venida en apelación.

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; 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 motivo de FORMA planteado por el procesado JAIME DANILO MONZON JIMENEZ y/o JAIME DANILO MONZON CRUZ, en contra de la sentencia de fecha nueve de octubre de dos mil catorce dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, por no adolecer la sentencia de dichos vicios. II) Como consecuencia, la sentencia penal venida en grado queda invariable en su íntegro contenido. III) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada, las partes quedan legalmente notificadas

debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten, caso contrario se les deberá notificar la misma en el lugar señalado para el efecto, y, si el sentenciado, estuviese preso y no le fuere posible concurrir a la audiencia de la lectura, se le deberá notificar la misma, en el lugar donde se encuentre privado de libertad. 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; Harold Estuardo Ortiz Pérez, Magistrado Suplente. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

11/08/2015 - PENAL
377-2013

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

En virtud del Acuerdo número cinco mil quince guión dos mil quince de la Presidencia del Organismo Judicial y de la Corte Suprema de Justicia, referente a la licencia concedida a la Magistrada Vocal Segundo de esta Sala abogada Neslie Guisela Cárdenas Bautista, se integra este tribunal para conocer de la presente resolución con el Magistrado Suplente abogado Rafael Morales Solares.

Acatando la sentencia del diecisiete de febrero de dos mil quince dictada por la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal, mediante la cual resolvió procedente el recurso de Casación por motivo de forma interpuesto por el procesado NOEMI ESTUARDO SAMAYOA GODOY en contra de la sentencia del veintiséis de mayo de dos mil catorce dictada por esta Sala y como consecuencia ordenó el reenvío respectivo para que se emita nueva sentencia sin los vicios apuntados, esta Sala EN NOMBRE DEL PUEBLO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA dicta nuevamente sentencia en relación al recurso de Apelación Especial que por motivos de FONDO Y FORMA interpuso el procesado NOEMI ESTUARDO SAMAYOA GODOY, en contra de la sentencia de fecha doce de julio del año dos mil trece, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, dentro del proceso que por el delito de DISPAROS SIN CAUSA JUSTIFICADA se instruyó en su contra.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado NOEMI ESTUARDOSAMAYOA GODOY quien es de los datos de identificación personal que constan en autos. El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Abogada Julia Menéndez Lucero. Defensa: En primera y segunda instancia Abogados Jilda Anabella Martínez Ruano y Jorge Alfredo Esquivel, en el recurso de Casación abogado William Ramos Aguilar. 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:

“Por que usted, NOEMI ESTUARDO SAMAYOA GODOY, el veinticinco de abril del año dos mil diez, siendo las cero horas con veinte minutos aproximadamente, cuando se encontrada en el interior del campo de la feria de la aldea Azulco del municipio de Jalpatagua departamento de Jutiapa, portando el arma de fuego tipo pistola, marca Glock, calibre punto cuarenta de pulgada S&W, registro K LW100, modelo 23, conteniendo en su interior cuatro cartuchos calibre .40” S&W, la cual se encuentra inscrita en la Dirección General de Control de Armas y Municiones a su nombre, realizó cinco disparos sin justificación alguna, poniendo en peligro la integridad física de las personas que se encontraban en la feria de la aldea antes relacionada, por lo que elementos de la Policía Nacional Civil procedieron a su aprehensión y puesto a disposición del Juez de Paz del municipio de Jalpatagua 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 NOEMI ESTUARDO SAMAYOA GODOY, es autor responsable del delito de DISPARO SIN CAUSA JUSTIFICADA, regulado en el artículo 127 de la Ley de Armas y Municiones, delito cometido en contra de la sociedad; II) Que por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de TRES 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 Abogada Defensora

Particular, se condena 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) Encontrándose el condenado gozando de medidas sustitutivas, se le deja en la misma situación jurídica hasta que el presente fallo cause ejecutoria; VII) Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial del evidencia material consistente en: a) Un arma de fuego tipo pistola, marca Glock, calibre punto cuarenta S&W, registro K LW cien, modelo veintitrés; b) cinco casquillos calibre punto cuarenta S&W; c) Una huella balística consistente en cuatro casquillos y cuatro proyectiles, generada de cuatro cartuchos calibre punto cuarenta S&W; VIII) Se ordena certificar lo conducente al Ministerio Público para que inicie la persecución penal en contra de los testigos: DELMI ESTELA ARÉVALO Y ARÉVALO, JOSÉ FRANCISCO SAMAYOA y JOSE DAMIAN QUIÑONEZ NAVARRO, por su posible participación en el delito de Falso Testimonio; IX) Se Ordena Oficiar a la Oficina de Responsabilidad Profesional de la Policía Nacional Civil (ORP) para que imponga las sanciones administrativas correspondientes en contra de los agentes de Policía Nacional Civil DELMI ESTELA ARÉVALO Y ARÉVALO, JOSÉ FRANCISCO SAMAYOA y JOSE DAMIAN QUIÑONEZ NAVARRO, por su posible participación en el delito de Falso Testimonio; IX) Se ordena Oficiar a la Oficina de Responsabilidad Profesional de la Policía Nacional Civil (ORP) para que imponga las sanciones administrativas correspondientes en contra de los agentes de Policía Nacional Civil DELMI ESTELA ARÉVALO Y ARÉVALO, JOSÉ FRANCISCO SAMAYOA y JOSE DAMIAN QUIÑONEZ NAVARRO, por su negativa a cumplir con sus funciones como elementos de seguridad; X) 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; XI) 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; XII) Notifíquese”

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha veintiséis de junio del año en curso fue recibida en esta Sala proveniente de la sub Secretaría de la Corte Suprema de Justicia, la certificación de la sentencia de fecha diecisiete de febrero del año dos mil quince, juntamente con la pieza de segunda

instancia número trescientos setenta y siete guión dos mil trece; y con fecha diez de julio del presente año se recibió proveniente del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, el proceso penal número 22003-2010-01205 requerido en su oportunidad para resolver como ordena la Corte Suprema de Justicia en la sentencia anteriormente identificada.

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. Si se trata de vicios en el procedimiento por inobservancia o errónea aplicación de la ley, se anulará total o parcialmente la decisión recurrida y se ordenará la renovación del trámite por el tribunal competente, desde el momento que corresponda, debiendo hacer el nuevo pronunciamiento con jueces distintos.

APELACIÓN ESPECIAL PLANTEADA POR EL SENTENCIADO NOEMÍ ESTUARDO SAMAYOA GODOY

MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 127 de la Ley de Armas y Municiones, relacionado con los artículos 10 y 36 numeral 1º del Código Penal. **MOTIVO DE FORMA:** Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal.

CONSIDERANDO:

El recurrente **NOEMI ESTUARDO SAMAYOA GODOY** planteó recuso de apelación especial por un motivo de fondo y forma, mismo que en fecha veintisiete de mayo de dos mil catorce fue declarado sin lugar por esta Sala y habiendo ordenado la Corte Suprema de Justicia emitir nueva sentencia realizando el análisis correspondiente, esta Sala entra a pronunciarse sobre los motivos de fondo y forma planteados, en los cuales se acusa la errónea aplicación del artículo 127 de la Ley de Armas y Municiones, relacionado con los artículos 10 y 36 numeral 1º del

Código Penal e Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal respectivamente.

DEL RAZONAMIENTO DE LA SALA EN RELACIÓN AL MOTIVO DE FORMA:

Para este motivo se denunció la Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, el cual establece el sistema a emplearse para valorar la prueba sometida a contradictorio en el debate oral y público. Quienes conocemos en esta instancia podemos apreciar que en el apartado de la sentencia impugnada que se refiere a Los razonamientos que inducen al juzgador a condenar o absolver-numeral romano cuatro (IV), el juzgador analizó y valorizó la prueba aplicando el sistema de valoración que está obligado a aplicar, es decir el sistema de la sana crítica razonada, integrado por la lógica, la experiencia y la psicología, en tal sentido en el presente caso no se puede alegar la inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, pues si se denuncia dicha inobservancia debió el apelante señalar en forma clara y precisa cuál fue el sistema que se aplicó erróneamente en lugar del contenido en la norma que se dice inobservada, para apreciar la prueba, porque existe inobservancia de la ley cuando se aplica erróneamente otra, es decir que la inobservada no se tomó en cuenta, pero en el presente caso el juzgador al resolver sobre la responsabilidad penal del acusado, valorando la prueba positivamente lo hizo en observancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, lo cual se comprueba al observar que el a quo en su sentencia por ejemplo con respecto a los dictámenes periciales indica que a la ratificación de los mismos y al documento respectivo les otorga valor probatorio porque se relacionan en forma directa con los hechos objeto del juicio y se relacionan en forma directa en relación al principio de identidad con la declaración rendida por el testigo José Luís Lantan Tuch y además el documento que contiene la pericia objeto de análisis fue emitido por perito en ejercicio de sus funciones y el mismo no fue redargüido de nulidad o falsedad; con respecto a la prueba testimonial también señala los motivos del porqué les da o no valor probatorio, por ejemplo en la declaración de José Luís Lantan Tuch indica que le da valor probatorio entre otros porque la misma se relaciona en forma directa con los hechos sujetos a juicio oral penal, relacionándose en forma lógica en relación al principio de identidad con la pericia que rindiera el perito Víctor Roberto Girón Flores, pericia con la cual se determinó que el arma de fuego incautada al procesado y registrada a su nombre se encuentra en capacidad de disparar y que los indicios consistentes en cinco casquillos recolectados en la

escena del crimen de los hechos fueron repercutidos y detonados por dicha arma de fuego, razón por la cual dicha declaración tiene valor probatorio. Con respecto a la prueba que no le da valor probatorio, el juzgador razona porqué resuelve así, por ejemplo indica: “El juzgador no le otorga valor probatorio a lo declarado por los testigos identificados en los numerales uno), dos) y tres) de este apartado, pues al ser analizados de conformidad con los elementos de la sana crítica razonada atendiendo especialmente a la experiencia, la lógica y la psicología las mismas no aportan elementos valiosos que ayuden a esclarecer la verdad de los hechos sometidos a juicio oral penal, en virtud que los tres testigos se negaron a declarar sobre los hechos que dieron como consecuencia la detención del hoy acusado, con el pretexto de que no se acordaban de los hechos, lo cual no es creíble ya que no es posible que tres personas que participaron en un mismo hecho ejerciendo su función como agentes de la Policía Nacional Civil no se acuerden de la detención de una persona, razón por la cual dichos testigos carecen de valor probatorio” Y así va razonando el juzgador en cada una de las demás pruebas aportadas al debate oral y público, es decir la documental y material, desprendiéndose de allí que tal como lo indicamos la sana crítica razonada fue utilizada para llegar a la sentencia emitida, por lo que este vicio de forma no se sustenta y así deberá resolverse en la parte resolutive.

DEL RAZONAMIENTO DE LA SALA EN RELACIÓN AL MOTIVO DE FONDO:

Esta sala al efectuar el estudio del recurso de apelación especial por motivo de fondo por errónea aplicación del artículo 127 de la Ley de Armas y Municiones, verifica que al apelante se le abrió el juicio penal por los hechos que se encuentran formulados en la acusación por parte del Ministerio Público, hechos que fueron la razón del debate oral y público y en este fueron sometidos al principio de contradicción. La norma señalada como erróneamente aplicada -artículo 127 de la Ley de Armas y Municiones- preceptúa que: “Comete este delito, quien dispare con arma de fuego, sin causa justificada...” y los artículos concatenados 10 y 33 inciso 1º ambos del Código Penal indican respectivamente que: “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” “Son autores: Quienes tomen parte directa en la ejecución de los actos propios del delito...”. Al analizar estas normas

sustantivas penales y aplicarlas al caso concreto, esta Sala encuentra que efectivamente las mismas fueron erróneamente aplicadas por el juez a quo, tal como lo señala el impugnante, pues se establece que no quedó establecida con certeza jurídica que el procesado haya disparado el arma de fuego descrita en la acusación, sin causa justificada, pues durante el debate no se acreditaron los medios idóneos para probar la supuesta acción efectuada por NOEMI ESTUARDO SAMAYOA GODOY, pues los relatos de los testigos supuestamente presenciales se corrobora que fueron imprecisos e inexactos, a tal grado que no señalaron el día, hora y lugar exacto de los hechos. Por lo que siendo que en cuanto al tiempo de la comisión del delito, este se considera realizado en el momento en que se ejecuta la acción y con respecto al lugar del delito, este se considera realizado donde se ejecuta la acción, estos elementos fundamentales no fueron probados por ningún medio legal en el debate ni que el procesado haya ejecutado la acción de disparar el arma de fuego de marras sin causa justificada como lo determina la norma sustantiva penal, por lo que a falta de la certeza de la comisión del delito atribuido al procesado, no era procedente dictar en su contra una sentencia condenatoria como lo hizo el juez sentenciador, por lo que esta Sala resolviendo conforme a la ley procede a acoger el recurso de apelación especial por motivo de fondo planteado y como consecuencia de ello anula la sentencia recurrida y pronuncia la 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, 14, 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, 36 numeral 1º), 41, 42, 44, 51, 59, 60, 62, 63 y 65 del Código Penal; 127 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 EL RECURSO DE APELACION ESPECIAL POR MOTIVOS DE FORMA** planteados por el acusado NOEMÍ ESTUARDO SAMAYOA GODOY. II) **ACOGE EL RECURSO DE APELACION ESPECIAL POR MOTIVOS DE FONDO** planteados por el citado acusado y como consecuencia **ANULA** la sentencia de fecha doce de julio del año 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 número veintidós mil tres guión dos mil diez guión cero un mil doscientos cinco de su propio registro. III) Consecuentemente ABSUELVE al procesado NOEMÍ ESTUARDO SAMAYOA GODOY del delito de DISPAROS SIN CAUSA JUSTIFICADA por el cual se le abrió proceso penal, declarándolo libre de todo cargo. IV) Encontrándose el citado procesado en libertad, lo deja en la misma situación jurídica en que se encuentra. 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 asistieren a la audiencia de lectura de la sentencia respectiva, debe notificárseles la misma en el lugar señalado para tal efecto. 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; Rafael Morales Solares, Magistrado Suplente, Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

13/08/2015 - PENAL

23-2015

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

En virtud de la ausencia por enfermedad de la Abogada Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo Titular, se integra esta Sala de la siguiente manera: Abogado Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Abogado Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero, Abogado Rafael Morales Solares, Magistrado Suplente. 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 MILTON TERESO GARCIA SECAYDA por MOTIVO DE FONDO, en contra de la sentencia de fecha veintiocho de noviembre del año dos mil catorce, 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 **ADISON ADONIS ARANA GRAMAJO** por el delito de **VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA.**

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **ADISON ADONIS ARANA GRAMAJO**, 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 del Abogado defensor Héctor Manfredo Maldonado Arana. Se constituyó Querellante Adhesivo elaborado Luis Eduardo Méndez Aguilar en representación de la Procuraduría General de la Nación. No hubo 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, **ADISON ADONIS, ARANA GRAMAJO**, en el año dos mil once, inicia una relación de noviazgo con (...), quien en ese momento tenía doce años de edad y tenía su residencia en la Colonia Panorámicas del Jumay del Municipio y Departamento de Jalapa, y el cinco de febrero del año dos mil doce, cuando la menor tenía trece años de edad, usted le propone que tengan relaciones, a lo que ella accede, por lo que usted siendo aproximadamente las diecinueve horas se la lleva a bordo de una motocicleta a los cuartos de alquiler ubicados al fondo del AUTO HOTEL LOVE, ubicado en el kilómetro 165.05 de la carretera que del municipio de Jalapa conduce al Municipio de Monjas del Departamento de Jalapa, lugar en el que tienen relaciones sexuales, esta con la agraviada que tenía la edad de trece años, ejerciendo esta acción en repetidas ocasiones tanto en el Auto Hotel identificado, así como en el taller de mecánica sin nombre ubicado en la octava avenida zona 1 de la Colonia Panorámicas del Jumay del Municipio y Departamento de Jalapa el que supuestamente es propiedad de su señor padre, hasta el día quince de junio cuando usted tuvo relaciones sexuales con la menor víctima, fecha en la cual la menor de edad queda embarazada, diciéndole en el mes de septiembre a usted que esperaba un hijo suyo a lo cual usted le dice que ese hijo no es suyo. Tipificándose la acción del sindicado en el delito de violación con Agravación de la Pena, con circunstancias especiales de Agravación, regulado en los artículos 173, 174, 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 ADISON ADONIS ARANA GRAMAJO, en el hecho que por el delito de VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA, se le abriera a juicio penal, entendiéndosele libre de todo cargo; II) No se hace pronunciamiento en cuanto a la Reparación Digna, por la naturaleza del fallo; 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 girándose los oficios respectivos; 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 seis de enero del año dos mil quince, 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 MILTON TERESO GARCIA SECAYDA en contra de la sentencia de fecha veintiocho de noviembre del año dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado VICTOR MANUEL CRUZ RIVERA, mediante la cual se absolvió al procesado mencionado 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 treinta de julio del año dos mil quince, 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 MILTON TERESO GARCIA SECAYDA, interpuso recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo, por inobservancia del artículo 173 del Código penal relacionado con el artículo 174 del mismo cuerpo legal, indicando como agravio: "En la etapa procesal en que por excelencia se produce la prueba, con base en su trabajo investigativo, el ente acusador demostró que el acusado ADISON ADONIS ARANA GRAMAJO incurrió en la comisión del delito consumado de VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA, tal como quedó debidamente probado en el juicio oral celebrado. Sin embargo, el Tribunal de la causa emitió un fallo absolutorio, porque desatendió los preceptos expresamente regulados en el artículo 173 del Código Penal, relacionado con el artículo 174 de la misma normativa y cometió el error o vicio in iudicando puntualizado, al no haber subsumido la acción ilícita del procesado en el tipo penal descrito en

las normas jurídicas citadas; lo cual provoca agravio al Ente Fiscal porque le permite obtener una sanción de conductas prohibidas por la ley penal, función que constitucionalmente tiene asignada en resguardo de los bienes jurídicos tutelados por el Estado.

CONSIDERANDO:

Como motivo de fondo el impugnante Ministerio Público señala la inobservancia del artículo 173 relacionado con el artículo 174 del mismo cuerpo legal, argumentando que existe un evidente contraste entre los hechos que el Tribunal a quo estimó acreditado y la conclusión a la que arribó, de absolver al enjuiciado al no haber observado ni aplicado la norma penal sustantiva que se denuncia transgredida. Como agravio señala que el ente acusador demostró que el acusado Arana Gramajo incurrió en la comisión del delito consumado de violación con agravación de la pena, tal como quedó debidamente probado en el juicio oral celebrado. Sin embargo el Juez Unipersonal de la causa emitió un fallo absolutorio desatendiendo los preceptos expresamente regulados en el artículo 173 del Código Penal relacionado con el 174 de la misma normativa habiéndose cometido el error o vicio in iudicando al no haber subsumido la acción ilícita del procesado en el tipo penal descrito, al entrar a resolver el recurso partimos de establecer que la inobservancia se toma como un sinónimo de no aplicación, en este caso del artículo citado, esta Sala parte de establecer que en las apelaciones de fondo, se tiene 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 la ley sustantiva, en este sentido el tribunal tuvo por acreditado que "...a) usted, en el año dos mil once, inicia una relación de noviazgo con (...), quien en ese momento tenía doce años de edad [...] cuando la menor tenía trece años de edad, usted le propone tenga relaciones, a lo que ella accede..." tomando como válido ese hecho, tenemos que el a quo, acreditó que existió relación sexual entre el sindicado y la menor de trece años de edad, esos elementos son suficientes para establecer que existió acceso carnal y que la menor tenía trece años, lo que según el artículo señalado como inobservado, se indica en su segundo párrafo "...Siempre se comete este delito cuando la víctima sea una persona menor de catorce años de edad..." o sea que no importa las circunstancias en que se dio el acceso carnal o si existió violencia o no para lo mismo, este precepto legal 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 o decidir por sí misma, lo cual se establece como edad mínima para

ello los catorce años, o sea que una menor de trece años, no tiene capacidad de decidir aun otorgar su consentimiento, lo que se aparea en la doctrina con el hecho de su desarrollo biológico, haciendo el precepto legal que en todo caso y bajo toda circunstancia, siempre será violación la relación con una menor de catorce años, como lo es en el presente, lo que lleva a que el apelante este asistido de razón y deba aplicarse en este caso los artículos inobservados y emitir una nueva sentencia declarando culpable del delito al señor ADISON ADONIS ARANA GRAMAJO e imponerle la pena que en derecho corresponde lo cual es la mínima para el delito de Violación con Agravación de la pena, tal como lo señala el a quo en los hechos tenidos por acreditados, concatenando para la imposición de la pena los artículos 173, 174 y 195 Quinqués del código penal.

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; 173 y 174 del Código Penal; 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) **ACOGA 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 MILTON TERESO GARCIA SECAYDA, en contra de la sentencia dictada con fecha veintiocho de noviembre del año dos mil catorce por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, II) En consecuencia se **ANULA** la sentencia apelada; III) Al resolver conforme a derecho hace el siguiente pronunciamiento: A) Que el acusado ADISON ADONIS ARANA GRAMAJO, es autor responsable del delito de VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA regulado en los artículos 173 y 174 del Código Penal, cometido en contra de (...); B) Por tal hecho antijurídico se condena al acusado ADISON ADONIS ARANA GRAMAJO a la pena de OCHO AÑOS DE PRISIÓN la cual aumentada de conformidad con los artículo 174 y 195 Quinqués del Código Procesal Penal hacen un total de VEINTITRES AÑOS CON CUATRO

MESES DE PRISIÓN 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, por lo ya considerado; F) Encontrándose el sentenciado mencionado, libre por sentencia absolutoria se revoca la misma y se ordena su ingreso a la Cárcel Pública Para Hombres de esta ciudad, conforme a lo considerado; G) Al estar firme el presente fallo, que el Juez Unipersonal Sentenciador realice las comunicaciones e inscripciones correspondientes y posteriormente remita el expediente al Juzgado de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto;” 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 sino concurrieren a la audiencia de la lectura, se le 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.

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Rafael Solares Morales, Magistrado Vocal Suplente. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

13/08/2015 - PENAL
21-2015

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

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 JHONY ABIMAEL AGUIRRE, único apellidado, con el auxilio de la defensora pública abogada Seydy Johanna Recinos Florián, en contra de la sentencia de fecha tres de septiembre del año dos mil catorce, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, dentro del proceso que por el delito de ROBO se instruyó en contra del dicho procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado JHONY ABIMAEL AGUIRRE, quien es de datos de identificación personal que constan en autos. ACUSÓ: El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Abogada Carmen Leonor Maldonado Cámara. Los defensores abogados Dunia Maribel Castro Aguilar, Seydy Johanna Recinos Florian y Pedro Pablo García y Vidaurre, 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 JHONY ABIMAEL AGUIRRE, el día treinta de enero de dos mil trece, aproximadamente a las catorce horas con treinta y cinco minutos, cuando la señora NOAEXAMARA GODOY ASECIO se encontraba sentada en la acera del inmueble con nomenclatura tres guión cuarenta y nueve, situado sobre la quinta calle, conocida como Calzada quince de Septiembre, de la zona tres, de esta ciudad de Jutiapa, municipio y departamento de Jutiapa, usted al observar que la señora NOAEXAMARA GODOY ASECIO tenía puesta en el cuello una cadena, así mismo tenía unos aretes y un anillo de metal color amarillo, posiblemente de oro, usted se le acercó y en forma violenta le arrancó por la fuerza la cadena de metal color amarillo posiblemente oro la cual mide aproximadamente cincuenta centímetros de largo; un par de argollas o aretes de metal color amarillo posiblemente oro y un anillo de metal color amarillo posiblemente oro, con piedras blancas y en el centro una piedra roja, momento en el cual fue sorprendido flagrantemente por elementos de la Policía Nacional Civil tripulantes de la unidad JUT-DPM- trescientos diez, quienes al darse cuenta de su acción, rápidamente descendieron de la misma y al notar usted la presencia policial intentó darse a la fuga portando los objetos que recién se había apoderado, siendo detenido por el Agente de Policía Nacional Civil ABELARDO PERNILLO GARCÍA, quien con el apoyo de los Agentes de Policía Nacional Civil Melinton Idabel Pineda Cabrera, Santos Benedicto Boteo Jiménez y Ovidio Migdael López y López, le realizó un registro, incautándole en la mano derecha, una cadena partida en dos partes, dos aretes y el anillo ya relacionados, objetos que según la agraviada se encuentran valorados en la cantidad de cuatro mil quetzales, según acta de declaración jurada de fecha

cuatro de febrero de dos mil trece, suscrita por la Notaria Yesli Suceli Aguilar Alfaro”.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

La Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa resolvió: “I) Que el sindicado JHONY ABIMAEEL AGUIRRE, es autor responsable del delito de ROBO, regulado en el artículo 251 del Código Penal, cometido en contra del patrimonio de NOAEXAMARA GODOY ASECIO; II) Por tal razón se condena al procesado referido a la pena de CUATRO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención. III) Se suspende al procesado JHONY ABIMAEEL AGUIRRE del goce de sus Derechos Políticos durante el tiempo que dure la condena. IV) En relación a las responsabilidades civiles nos e hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción de conformidad con la ley indicándose que la acción civil puede entablarse por quien resulte legitimado para ello; V) Se exime al procesado del pago total de las costas procesales causadas para la tramitación de la presente causa penal por lo ya considerado; VI) En cuanto a la evidencia material consistente en: a) cadena de metal color amarillo posiblemente oro la cual mide aproximadamente cincuenta centímetros de largo la cual se encuentra fragmentada en dos partes, una parte de diecinueve centímetros y la otra de treinta y un centímetros; b) un par de argollas o aretes de metal color amarillo posiblemente oro; c) Un anillo de metal color amarillo posiblemente oro con piedras blancas y en centro una piedra roja, devuélvase a su legítima propietaria NOAEXAMARA GODOY ASECIO al estar firme el presente fallo por lo ya considerado; VII) Encontrándose el sentenciado mencionado, guardando prisión en las cárceles públicas de esta localidad se le deja en la misma situación hasta que el presente fallo cause ejecutoria, pero se ordena su traslado del procesado a la CENTRO DE REINTEGRACIÓN CONSTITUCIONAL FRAIJANES “PAVONCITO”, UBICADO EN EL MUNICIPIO DE FRAIJANES DEL DEPARTAMENTO DE GUATEMALA por razón del hacinamiento que existe en la cárcel local. VIII) Hágase saber a los sujetos procesales de su derecho y plazo para interponer el recurso correspondiente en contra del presente fallo. IX) al estar firme el presente el presente fallo háganse las comunicaciones y remítase al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución Penal, para el debido cumplimiento de lo resuelto. X) NOTIFIQUESE”.

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha cinco de enero del año dos mil quince 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 la audiencia respectiva para el treinta 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.

CONSIDERANDO:

JHONY ABIMAEEL AGUIRRE planteó el presente recurso de apelación especial por motivos de fondo, por errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República. Manifiesta concretamente que el juez unipersonal sentenciador para imponer la pena de cuatro años de prisión inconmutables, en el numeral romano VIII) (sic) establece: “... PENA A IMPONER: La Juzgadora, 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, de la siguiente manera. A) De la peligrosidad del sindicado..., b) Antecedentes personales del acusado..., c) Antecedentes personales de la Víctima..., d) En cuanto a la extensión o intensidad del delito...e) Al analizar el artículo 27 del código penal, se considera que en la acción ilícita penal cometida por el acusado referido, concurren las siguientes circunstancias agravantes: Abuso de superioridad física: que en este

caso se presenta porque según lo declaró la agraviada, el acusado forcejeó con ella para quitarle sus joyas, abusando de su fuerza física en comparación a la complejidad de la víctima. Menosprecio al ofendido: Ejecutar el hecho con desprecio del sexo de la ofendida, según la naturaleza y accidentes del hecho. Toda vez que el sexo femenino, no debe tomarse como un estado biológico determinante de debilidad, sino en el sentido sociológico según el cual esta situación merece particular respeto, y por tal razón cometer el delito con desprecio de ella implicaría también una ofensa adicional a valores sociales generalmente reconocidos, precisándose en este caso que el autor pudo tener conciencia y voluntad de que está cometiendo el delito con desprecio de la circunstancia (sexo) de la persona agraviada...". Que si bien es cierto 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 jueza sentenciadora impone por el delito de robo y se consideró como circunstancias agravantes el Abuso de Superioridad física y el Menosprecio al Ofendido para aumentar el castigo, por lo que al haber considerado el hecho también como circunstancia agravante sin que existiera, fue que concluyó a la violación del artículo citado. Que debe tomarse en cuenta que las circunstancias agravantes atribuidas a dicho procesado son las contenidas en la tipificación del delito de Robo, es decir las mencionadas en la sentencia son parte del delito que se juzga y no tienen que generarse circunstancias agravantes dada la pena del delito. Que por expuesto se tiene que una condena al procesado, sin la posibilidad de que se le pueda aplicar un beneficio procesal como lo es el de la pena mínima, prácticamente intensifica el daño causado a la parte agraviada, no por culpa del procesado, siendo necesario que se cambie la resolución, por el de imponerse la pena mínima asignada al delito. Que el juzgador al haber aducido dos circunstancias agravantes, del cual acusado y no haber sido este el hecho señalado en la acusación por el Ministerio Público, está causándole perjuicio, pues el único encargado de hacer señalamientos es el ente encargado de la acusación, por lo que debió apegarse estrictamente a lo dispuesto por el artículo 65 del Código Penal, en el sentido de que no habiendo circunstancias agravantes debió imponerle la pena de prisión mínima que contiene el artículo 251 del Código Penal.

CONSIDERANDO:

Esta Sala al analizar la sentencia recurrida por el procesado JHONY ABIMAEL AGUIRRE, lo que preceptúa la norma sustantiva penal denunciada como

erróneamente aplicada y los argumentos vertidos por el impugnante en su respectivo recurso de apelación especial, establece que efectivamente a dicho apelante le asiste la razón al sentirse agraviado por la forma en que resolvió su caso la jueza sentenciadora de primer grado, es decir condenándolo a cumplir la pena de cuatro años de prisión incommutables por el delito de Robo Agravado, atribuyéndole dos agravantes que no estaban contenidas en la acusación formulada por el Ministerio Público. Si bien es cierto el artículo 65 del Código Penal establece que para determinar la pena dentro del máximo y mínimo señalado por la ley para cada delito, deben tomarse en cuenta entre otros, las circunstancias agravantes que concurran en el hecho; también lo es que la juzgadora unipersonal para condenar al procesado tomó en cuenta los elementos y características contenidas específicamente en la tipificación del delito Robo Agravado, es decir: a) tomar o apoderarse de un objeto y b) Con violencia anterior, simultánea o posterior a la aprehensión, traduciéndose en que las circunstancias agravantes atribuidas a dicho procesado son las que ya están contenidas en la tipificación del delito de Robo, por lo que ya no pueden generarse otras si no fueron mencionadas en la acusación, lo que atentó contra la posibilidad del procesado de que se le pudiera aplicar la pena mínima atribuida al delito por el que se le siguió proceso penal, por lo que debe acogerse el recurso de apelación especial planteado y resolverse como en derecho corresponde.

LEYES APLICABLES:

Artículos 4, 12, 16, 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; 1, 4, 7, 9, 10, 13, 19, 20, 35, 36, 41, 44, 50, 51, 59, 62, 65, 251 del Código Penal; 8 literal h) y 25 numeral 1) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 88, 141, 142, 143, 147, 148 de la Ley del Organismo Judicial.

POR TANTO:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: I) **ACOGA** el recurso de Apelación Especial por motivo de FONDO interpuesto por el procesado JHONY ABIMAEL AGUIRRE. II) Consecuentemente **ANULA** parcialmente la sentencia de fecha tres de septiembre del año dos mil catorce, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa específicamente el numeral romano II) de la

parte resolutive, el cual queda así: II) Por tal razón se condena al procesado referido, a la pena de TRES AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención. III) Lo demás resuelto de la sentencia ya identificada queda incólume, es decir invariable. IV) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas del mismo, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si no concurrieren a la audiencia de lectura respectiva, se le deberá notificar la misma en el lugar señalado para el efecto. 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; Rafael Morales Solares, Magistrado Vocal Suplente. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

17/08/2015 - PENAL
65-2015

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

En virtud de la ausencia por enfermedad de la Magistrada Vocal Segundo Titular de esta Sala, Abogada Neslie Guisela Cárdenas Bautista, este Tribunal se integra de la siguiente manera: Abogado. Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente; Abogado Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Abogado. Harold Estuardo Ortiz Pérez, Magistrado Suplente. 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 (...), 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; (...), 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 tubo acceso

carnal vía vaginal y anal con dicha menor, después de haber terminado usted llamó al señor Bladimir Grijalva Cruz, quién 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 ultima 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 donde 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 hacia nada porque la gente les tenia miedo, luego dejaron ir (...) 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 esta 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.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha nueve de febrero del año 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 tres de agosto del año dos mil quince, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que las partes 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 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:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial presentado por el sindicado, por dos motivos de forma, estableciendo en el primero de ellos una vulneración

al principio de imperatividad procesal, violación al derecho de defensa por derivación del principio de indubio pro reo; al respecto esta sala establece que la imperatividad procesal, es esa garantía que deviene del principio de legalidad, por el cual una persona no puede ser juzgado por procedimientos que no estén previamente establecidos en la ley, y de ahí que la imperatividad ordena respetar esos procedimientos ya establecidos, en el presente caso el sentenciado, realiza un análisis de por qué se violenta el debido proceso y con ello la presunción de inocencia al haber ordenado una reapertura, sin embargo esta reapertura esta contemplada en el artículo 384 del Código Procesal Penal y en ese momento si el abogado defensor considero que esa reapertura violentaba la ley, por no haberse dictado para cumplir con el objeto del artículo antes citado, lo debió haber protestado, bajo el argumento de que no era imprescindible incorporar la prueba que el juzgador considero en ese momento imprescindible para aclarar aspectos que se discutían o analizaban en el juicio, esta facultad del juzgador no violenta la independencia ni la imparcialidad del juez, pues esta reapertura es sinónimo de un auto para mejor fallar y su fin esencial es poder cumplir con esa obligación del a quo de buscar brindar una tutela judicial efectiva, y de ahí que la ley le permita pedir ampliación de informes o prueba que pueda esclarecer determinados aspectos a juzgar, de esta cuenta es que el actuar del juzgador esta apegado a derecho y esta Sala no puede acoger dicho motivo de forma; del segundo motivo de forma, el procesado plantea una inobservancia de la Sana Crítica Razonada, propiamente del principio lógico de Razón Suficiente, al respecto Couture quien define las reglas de la sana crítica como “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”. Explayándose en el tema nos enseña que las reglas de la sana crítica configuran una categoría intermedia entre la prueba legal y la libre convicción. Sin la excesiva rigidez de la primera y sin la excesiva incertidumbre de la última, configura una feliz fórmula de regular la actividad intelectual del juez frente a la prueba. Las reglas de la sana crítica son, para él ante todo, “las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de los casos. El juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería

sana crítica, sino libre convicción. La sana crítica es la unión de la lógica y la experiencia sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento” y específicamente lo referido a la razón suficiente al respecto del principio de razón suficiente, 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” al respecto el planteamiento del apelante carece de razón, pues el juzgador encuentra en su análisis un motivo en los testimonios a los cuales les otorga valor probatorio, para tener por acreditado el hecho motivo de la acusación y por ende el delito señalado. Al revisar la sentencia encontramos que existen esos elementos de la Sana Crítica Razonada, que el análisis del juzgador se da y específicamente en el principio de razón suficiente, este ampara su resolución en la prueba válida, de ahí que se cumple con ese requisito del principio en el cual se da por válido o cierto el hecho basado en prueba que se considera verdadera; por lo que esta Sala no puede acoger el recurso planteado y así deberá resolver.

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, : 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 motivos de forma, planteado por ABEL VELIZ MARROQUIN con el auxilio del Abogado Defensor Mynor Eliseo Elías Ogaldez del Instituto de la Defensa Pública Penal, en contra de la sentencia de fecha veintiuno de octubre de dos mil catorce, dictada por el Juez 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 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.

Uriás Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Harold Estuardo Ortiz Pérez, Magistrado Suplente, Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

17/08/2015 - PENAL
10-2015

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

En virtud de la ausencia por enfermedad de la Abogada Neslie Guísela Cárdenas Bautista, se integra la Sala de la siguiente manera: Abogado Uriás Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Abogado Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero, Abogado Harold Estuardo Ortiz Pérez, Magistrado Suplente. 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 CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS, Defensor Público del procesado ROLANDO SALAZAR RAMIREZ, en contra de la sentencia de fecha veintisiete de junio de dos mil catorce, dictada por la Jueza 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 **HILARIO MARTINEZ Y MARTINEZ, ROLANDO SALAZAR RAMIREZ Y GABRIEL SALAZAR RAMIREZ** por el delito de **HOMICIDIO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen los procesados **HILARIO MARTINEZ Y MARTINEZ, ROLANDO SALAZAR RAMIREZ Y GABRIEL SALAZAR RAMIREZ**, quienes son de los datos de identificación personal ya conocidos

en autos. ACUSÓ: El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Carmen Leonor Maldonado Cámara de Vásquez. DEFENSORES: Del acusado Hilario Martínez Martínez corrió a cargo de la Abogada Berta Magdalena Gática López. Del acusado Rolando Salazar Ramírez estuvo a cargo de los abogados Carlos Alberto Cámara Santos y José Mario Godoy Montoya, ambos del Instituto de la Defensa Pública Penal del departamento de Jutiapa. Del acusado Gabriel Salazar Ramírez corrió a cargo de los Abogados Mynor Eliseo Elías Ogaldez, Dunia Maribel Castro Aguilar y Rosa Maria 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:

A) HECHO QUE SE LE IMPUTA AL PROCESADO HILARIO MARTINEZ MARTINEZ. “Usted HILARIO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ, el día veinticinco de septiembre de dos mil once, aproximadamente a las diecinueve horas con treinta minutos, ingresó en el negocio denominado “Venta de Licores Nacionales La Finca”, situado en aldea El Tule, municipio de Quesada, departamento de Jutiapa, lugar donde se encontraba ingiriendo licor el señor MAYNOR RENE LOPEZ MEJIA, quien estaba en compañía del señor JESUS MARTÍNEZ PEÑA, encontrándose presentes en el referido lugar los señores ROLANDO SALAZAR RAMÍREZ, ANACLETO MARTÍNEZ MARTÍNEZ, MAURO SALAZAR RAMÍREZ Y GABRIEL SALAZAR RAMÍREZ, todos portando armas de fuego; en el lugar también se encontraban otras personas ingiriendo licor; siendo aproximadamente las veintitrés horas con treinta minutos, siempre en el mismo lugar el señor ROLANDO SALAZAR RAMÍREZ discutió con el señor MAYNOR RENE LOPEZ MEJIA por problemas que habían tenido en el pasado y por el robo de un cultivo de jocotes, discusión que motivó que la encargada del negocio señora Heydi Pérez Vásquez les pidiera a todos los presentes que se retiraran, cerrando las puertas del negocio; quedándose afuera del mismo los señores ROLANDO SALAZAR RAMÍREZ, GABRIEL SALAZAR RAMÍREZ, MAURO SALAZAR RAMÍREZ y usted HILARIO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ; en este lugar siguió discutiendo el señor ROLANDO SALAZAR RAMÍREZ con el señor MAYNOR RENE LOPEZ MEJIA ante la presencia de usted y sus otros acompañantes, momento en

el cual el señor MAYNOR RENE LOPEZ MEJIA les pedía que le devolvieran su teléfono, llegando la discusión al extremo de que usted HILARIO MARTINEZ Y MARTÍNEZ Y GABRIEL SALAZAR RAMÍREZ en apoyo a don ROLANDO SALAZAR RAMÍREZ, intervinieron en la discusión y cuando MAYNOR RENE LOPEZ MEJIA se disponía a subir a su vehículo tipo Pick- Up placas P- 278 BPB en el cual se encontraba JESUS MARTÍNEZ PEÑA, usted y sus co-participes efectuaron disparos con las armas de fuego que portaban en contra de la integridad física del señor MAYNOR RENE LOPEZ MEJIA a quien le causaron heridas penetrantes de arma de fuego en tórax, producidas por proyectil calibre nueve por diecinueve milímetros, provocándole momentos después la muerte; escapando usted y sus co-participes del lugar del hecho. La acción que se le atribuye a usted encuadra en el delito de HOMICIDIO regulado en el Artículo 123 del Código Penal.”

B) DE LA IMPUTACION AL SEÑOR ROLANDO SALAZAR RAMIREZ: “Usted ROLANDO SALAZAR RAMÍREZ, el día veinticinco de septiembre de dos mil once, aproximadamente a las diecinueve horas con treinta minutos, en el negocio denominado “Venta de Licores Nacionales La Finca”, situado en aldea El Tule, municipio de Quesada, departamento de Jutiapa, lugar donde se encontraba usted y otro grupo de personas entre ellas, se encontraba ingiriendo licor el señor MAYNOR RENE LOPEZ MEJIA, quien estaba en compañía del señor JESUS MARTÍNEZ PEÑA, asimismo los señores HILARIO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ, ANACLETO MARTÍNEZ MARTÍNEZ, MAURO SALAZAR RAMÍREZ Y GABRIEL SALAZAR RAMÍREZ, todos portando armas de fuego; en el lugar también se encontraban otras personas ingiriendo licor; siendo aproximadamente las veintitrés horas con treinta minutos, siempre en el mismo lugar el señor ROLANDO SALAZAR RAMÍREZ discutió con el señor MAYNOR RENE LOPEZ MEJIA por problemas que habían tenido en el pasado y por el robo de un cultivo de Jocotes, discusión que motivó que la encargada del negocio señora Heydi Pérez Vásquez les pidiera a todos los presentes que se retiraran, cerrando las puertas del negocio; quedándose afuera del mismo usted ROLANDO SALAZAR RAMÍREZ y los señores GABRIEL SALAZAR RAMIREZ, MAURO SALAZAR RAMÍREZ y el señor HILARIO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ; en este lugar siguió discutiendo usted ROLANDO SALAZAR RAMÍREZ, GABRIEL SALAZAR RAMIREZ y el señor HILARIO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ, con el el señor MAYNOR RENE LOPEZ MEJIA; momento en el cual el señor MAYNOR RENE LOPEZ MEJIA les pedía que le

devolvieran su teléfono, el cual momentos antes le habían quitado; llegando la discusión al extremo de que HILARIO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ Y GABRIEL SALAZAR RAMÍREZ junto con usted ROLANDO SALAZAR RAMÍREZ, en el momento que el señor MAYNOR RENE LOPEZ MEJIA se disponía a subir a su vehículo tipo Pick- Up placas P- 278 BPB en el cual se encontraba JESUS MARTÍNEZ PEÑA, usted y sus co-participes efectuaron disparos con las armas de fuego que portaban en contra de la integridad física del señor MAYNOR RENE LOPEZ MEJIA a quien le causaron heridas penetrantes de arma de fuego en tórax, producidas por proyectil calibre nueve por diecinueve milímetros, provocándole momentos después la muerte como consecuencia de la acción realizada por usted y sus co-participes; escapando con posterioridad del lugar del hecho, después de causar la muerte de su víctima. La acción que se le atribuye a usted encuadra en el delito de HOMICIDIO regulado en el Artículo 123 del Código Penal.”

C) DE LA IMPUTACIÓN AL SEÑOR GABRIEL SALAZAR RAMÍREZ. “Usted GABRIEL SALAZAR RAMÍREZ, el día veinticinco de septiembre de dos mil once, aproximadamente a las diecinueve horas con treinta minutos, en el negocio denominado “Venta de Licores Nacionales La Finca”, situado en aldea El Tule, municipio de Quesada, departamento de Jutiapa, lugar donde se encontraba usted y otro grupo de personas entre ellas, se encontraba ingiriendo licor el señor MAYNOR RENE LOPEZ MEJIA, quien estaba en compañía del señor JESUS MARTÍNEZ PEÑA, asimismo los señores HILARIO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ, ANACLETO MARTÍNEZ MARTÍNEZ, MAURO SALAZAR RAMÍREZ Y ROLANDO SALAZAR RAMÍREZ, todos portando armas de fuego; en el lugar también se encontraban otras personas ingiriendo licor; y siendo aproximadamente las veintitrés horas con treinta minutos, siempre en el mismo lugar el señor ROLANDO SALAZAR RAMÍREZ discutió con el señor MAYNOR RENE LOPEZ MEJIA por problemas que habían tenido en el pasado y por el robo de un cultivo de Jocotes, discusión que motivó que la encargada del negocio señora Heydi Pérez Vásquez les pidiera a todos los presentes que se retiraran, cerrando las puertas del negocio; quedándose afuera del mismo usted GABRIEL SALAZAR RAMÍREZ y los señores ROLANDO SALAZAR RAMÍREZ, MAURO SALAZAR RAMÍREZ y el señor HILARIO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ; en este lugar siguió discutiendo usted GABRIEL SALAZAR RAMÍREZ, ROLANDO SALAZAR RAMÍREZ y el señor HILARIO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ, con el señor MAYNOR RENE LOPEZ MEJIA; momento en el cual

el señor MAYNOR RENE LOPEZ MEJIA les pedía que le devolvieran su teléfono, el cual momentos antes le habían quitado; llegando la discusión al extremo de que HILARIO MARTÍNEZ Y MARTÍNEZ Y ROLANDO SALAZAR RAMÍREZ junto con usted GABRIEL SALAZAR RAMÍREZ, en el momento que el señor MAYNOR RENE LOPEZ MEJIA se disponía a subir a su vehículo tipo Pick- Up placas P- 278 BPB en el cual se encontraba JESUS MARTÍNEZ PEÑA, usted con el arma tipo pistola, marca Arcus, modelo ARCUS98DA, calibre nueve MMP, con número de registro 27AB500307 con huella balística número 318,768, la cual se encuentra registrada a su nombre en la DIRECCION GENERAL DE CONTROL DE ARMAS Y MUNICIONES; y, sus co-participes con sus respectivas armas de fuego, efectuaron disparos en contra de la integridad física del señor MAYNOR RENE LOPEZ MEJIA a quien le causaron heridas penetrantes de arma de fuego en tórax, producidas por proyectil calibre nueve por diecinueve milímetros, provocándole momento después la muerte como consecuencia de la acción realizada por usted y sus co-participes; escapando con posterioridad del lugar del hecho, después de causar la muerte de su víctima. La acción que se le atribuye a usted encuadra en el delito de HOMICIDIO regulado en el Artículo 123 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 declara: “I) SE ABSUELVE al ACUSADO: GABRIEL SALAZAR RAMIREZ, del delito de HOMICIDIO, por el cual se inició proceso penal en su contra, dejándolo libre de todo cargo con relación a dicho delito por falta de prueba; II) Que el acusado HILARIO MARTINEZ Y MARTINEZ, es autor responsable del delito de HOMICIDIO, tipificado en el artículo 123 del Código Penal, en agravio de la vida MAYNOR RENE LÓPEZ MEJÍA, por la comisión de tal ilícito penal se impone al acusado referido, la pena de TREINTA AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; III) Que el acusado ROLANDO SALAZAR RAMIREZ, es autor responsable del delito de HOMICIDIO, tipificado en el artículo 123 del Código Penal, en agravio de la vida MAYNOR RENE LÓPEZ MEJÍA, por la comisión de tal ilícito penal se impone al acusado referido, la pena de TREINTA Y CINCO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; IV) Se suspende a los

condenados HILARIO MARTINEZ Y MARTINEZ y ROLANDO SALAZAR RAMIREZ, del goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; V) Se exime al sentenciado ROLANDO SALAZAR RAMIREZ, referido del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal, por lo ya considerado; VI) Se condena al acusado HILARIO MARTINEZ Y MARTINEZ, al pago de las costas procesales, por lo ya considerado; VII) En cuanto al acusado GABRIEL SALAZAR RAMIREZ, por la naturaleza del fallo, las costas procesales deben ser soportadas por el Estado; VIII) En cuanto al acusado GABRIEL SALAZAR RAMIREZ, por la naturaleza del fallo, las costas procesales deben ser soportadas por el Estado; VIII) En cuanto al acusado GABRIEL SALAZAR RAMIREZ, en relación a las responsabilidades civiles no se hace ningún pronunciamiento por la naturaleza del fallo; IX) Como lo solicita SARA ROENA VILLANUEVA ROSA en su calidad de agraviada por haber sido esposa de MAYNOR RENE LÓPEZ MEJÍA, se condena a HILARIO MARTINEZ Y MARTINEZ y a ROLANDO SALAZAR RAMIREZ, en forma solidaria y subsidiaria entre sí, al pago de la cantidad de quinientos cuarenta y seis mil quinientos cincuenta y tres quetzales con cuarenta y cuatro centavos en concepto de responsabilidades civiles provenientes del delito de homicidio del cual resultaron responsables los referidos acusados. La declaración de responsabilidad civil que se ha emitido, será ejecutable cuando la sentencia condenatoria quede firme. X) Encontrándose el procesado ROLANDO SALAZAR RAMIREZ, sujeto a prisión preventiva, en la Cárcel Pública Para Hombres de esta ciudad, se ordena que continúe en la misma situación jurídica, hasta que el presente fallo cause ejecutoria, ordenándose su traslado por razón del hacinamiento en la Cárcel Local, al Centro de Reinstauración Constitucional Pavoncito, ubicado en el Municipio de Fraijanes, departamento de Guatemala, en donde permanecerá recluso, quedando oportunamente a disposición del Juez de Ejecución competente; XI) Encontrándose el procesado HILARIO MARTINEZ Y MARTINEZ, sujeto a prisión preventiva, en el Centro de Reinstauración Constitucional Pavoncito, ubicado en el Municipio de Fraijanes, departamento de Guatemala, en donde permanecerá recluso, quedando oportunamente a disposición del Juez de Ejecución competente; XII) Encontrándose el procesado GABRIEL SALAZAR RAMIREZ, sujeto a prisión preventiva, en la Cárcel Pública Para Hombres de esta ciudad, se ordena que continúe en la misma situación jurídica, hasta que el presente fallo cause ejecutoria, ordenándose su traslado por razón del hacinamiento en la Cárcel Local, al

Centro de Reinstauración Constitucional Pavoncito, ubicado en el Municipio de Fraijanes, departamento de Guatemala, en donde permanecerá recluso, quedando oportunamente a disposición del Juez de Ejecución competente; XIII) En cuanto a la evidencia material, el comiso a favor del Organismo Judicial, consistente en: a) Nueve casquillos de arma de fuego calibre nueve por diecinueve milímetros fijados, numerados, documentados y embalados en el escenario del crimen; b) Un proyectil encamisado de arma de fuego calibre nueve milímetros. Extraído del Cadáver del señor Maynor René López Mejía; y, c) Un proyectil encamisado de arma de fuego calibre familia nueve milímetros (nueve Milímetros, punto treinta y ocho de pulgadas, punto trescientos cincuenta y siete de pulgadas, entre otros) extraído del cadáver del señor Maynor René López Mejía, por lo ya considerado; XIV) 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. XV) Al estar firme la presente sentencia háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado de Pluripersonal de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto. XVI) Notifíquese."

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha cinco de enero 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 lunes tres de agosto de dos mil quince a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata que en autos únicamente aparecen los memoriales de reemplazo del Abogado Carlos Alberto Cámara Santos y de su defendido el procesado Rolando Salazar Ramírez, como del Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado José Víctor Girón Vásquez, 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 Carlos Alberto Cámbara Santos, Defensor Público del procesado Rolando Salazar Ramírez interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo por interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal, argumentando que en el numeral romano V) de la sentencia motivo de impugnación que se refiere a la pena a imponer al acusado Rolando Salazar Ramírez, se indicó: "A) De la peligrosidad de los sindicados; en este caso no se dan los presupuestos contenidos en el artículo 87 del Código Procesal Penal... B. II) Se incorporó por su lectura la Constancia de Antecedentes Penales a favor del acusado Rolando Salazar Ramírez. La Juzgadora al hacer el análisis de las constancias de carencia de antecedentes Penales ya referidas considera que a dichos medios de prueba les otorga valor probatorio

porque con los mismos queda acreditado que a los hoy acusados no le aparecen antecedente penales, circunstancia que se toma en consideración porque demuestra la conducta anterior de los procesados dentro de la sociedad antes de la comisión de los hechos que se juzgan... D) En cuanto al delito de Homicidio, cometido por los acusados, no quedó acreditado con exactitud el móvil del hecho.. f) No se observan circunstancias agravantes." Considerando lo anterior, se desprende que la Juzgadora indicó que el procesado Rolando Salazar Ramírez no es peligroso social, que carece de antecedentes penal, lo cual acredita su buena conducta dentro de la sociedad antes de la comisión del hecho juzgado. Que no quedó estableció con exactitud los móviles del hecho en el que se le dio muerte a Mynor Remé López Mejía, y finalmente que la juzgadora no observó en la comisión del hecho por parte del procesado Rolando Salazar Ramírez, circunstancias agravantes. Por todo ello, considera que el procesado Rolando Salazar Ramírez, no era merecedor de una pena de treinta y cinco años de prisión incommutables, tomando en cuenta de que el delito de Homicidio tiene fijada una pena de prisión dentro de veinte y cuarenta años y en el presente caso casi se esta imponiendo la pena máxima de prisión pese a que como ya se dijo, la juzgadora argumenta en la sentencia de mérito que no se observaron circunstancias agravantes en el caso. La juzgadora únicamente refiere en su sentencia que intensidad del daño causado en la comisión del ilícito penal, es la pérdida de la vida de un ser humano, con un daño emocional y económico para la familia del fallecido. Sin embargo, la naturaleza del delito con las penas mínimas y máximas que señala el artículo 65 del Código Penal, dicho daño causado se retribuye con cualquier pena impuesta dentro de los límites que señala la ley. En el presente caso se insiste que no se observaron circunstancias agravantes en el hecho y también se insiste en que la juzgadora afirmó en su sentencia, de que no quedó acreditado con exactitud el móvil del hecho.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial presentado por el sindicado, aduciendo interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal, esta Sala estima que la interpretación indebida es dar un sentido distinto a la norma adjudicada, establecemos en este caso que el artículo señalado como indebidamente interpretado, establece la gradación de la pena y el mecanismo de cómo realizar dicha gradación, al respecto en el expediente 251-2011 sentencia de casación del 19/01/2012 se indica "...Cámara Penal reitera que la determinación de

la pena, es una facultad del juez que le da libertad para decidirla, pero debe graduarla considerando los parámetros que establece el artículo 65 del Código Penal, con base en los hechos acreditados en el juicio, respetando el rango establecido en el tipo correspondiente. Cuando se resuelve un recurso por motivo de fondo en que se denuncia la determinación de la pena, por vulneración del artículo 65 del Código Penal, la Sala o Tribunal de casación tiene la facultad para determinar cuáles parámetros o circunstancias agravantes justifican la elevación del rango mínimo, partiendo de las acreditaciones realizadas por el tribunal de sentencia...". Al revisar el presente caso, establecemos que el juzgador en el apartado de la PENA A IMPONER indica que no se configuró la peligrosidad, que los sindicados no tienen antecedentes penales; que la víctima era una persona trabajadora; no se establece móvil, del daño causado se refiere a la muerte del agraviado, lo cual es parte del delito mismo; no establecen circunstancias agravantes ni atenuantes, todo lo indicado y analizado por esta Sala debió llevar a la juez sentenciadora a imponer la pena mínima prevista para este delito, ya que no existe justificación alguna para realizar lo contrario, debiendo por ende acoger el recurso planteado y modificar la sentencia impugnada. Debiendo la presente sentencia, beneficiar a los demás sindicados en lo que corresponda, por principio de igualdad y sobre la base del artículo 422 del Código Procesal Penal, pues esta resolución les favorece.

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, 431, 434, 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 con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: I) **ACOGE** el recurso de apelación especial interpuesto por MOTIVO DE FONDO por el procesado ROLANDO SALAZAR RAMÍREZ en contra de la sentencia de fecha veintisiete de junio de dos mil catorce, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el ambiente del departamento de Jutiapa, por no adolecer del vicio denunciado. II) En consecuencia se MODIFICA de la parte resolutive específicamente los numerales romanos II) y III) y al resolver conforme a derecho

y en atención a lo antes expuesto, declara: II) Que el acusado HILARIO MARTINEZ Y MARTINEZ, es autor responsable del delito de HOMICIDIO tipificado en el artículo 123 del Código Penal, en agravio de la vida de MAYNOR RENE LÓPEZ MEJÍA, por la comisión de tal ilícito penal se 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) Que el acusado ROLANDO SALAZAR RAMIREZ, es autor responsable del delito de HOMICIDIO tipificado en el artículo 123 del Código Penal, en agravio de la vida de MAYNOR RENE LÓPEZ MEJÍA, por la comisión de tal ilícito penal se 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) Las demás partes de la sentencia penal de primer grado quedan invariables en su íntegro contenido. IV) Encontrándose el procesado GABRIEL SALAZAR RAMIREZ sujeto a prisión preventiva en el Centro de Detención para Hombres de Reinstauración Constitucional "PAVONCITO", ubicado en el municipio de Fraijanes, departamento de Guatemala, en vista que de conformidad con lo establecido en el artículo doscientos once de la Constitución Política de la República de Guatemala, en esta instancia se agota la jurisdicción ordinaria y siendo que el absuelto se encuentra aun privado de su libertad se ordena inmediatamente la misma, siempre y cuando no se encuentre sujeto a otro proceso y por ende a la imposición de alguna medida de coerción personal relativa a la prisión preventiva, debiéndose oficiar a la Juez Unipersonal Sentenciadora para que de la manera más rápida libre la orden de libertad correspondiente. 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 Primeo; Haroldo Estuardo Ortiz Pérez, Magistrado Suplente. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

20/08/2015 – PENAL
75-2015

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

En virtud de la ausencia por enfermedad de la Magistrada Vocal Segundo Titular de esta Sala, Abogada Neslie Guisela Cárdenas Bautista, este Tribunal se integra de la siguiente manera: Abogado. Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente; Abogado Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Abogado. Rafael Morales Solares, Magistrado Suplente. 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 VÍCTOR MANUEL GARCÍA AGUSTIN 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 veintitrés de diciembre del año dos mil catorce, 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 le instruyó 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 Víctor Manuel García Agustín, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Gerson Fabrizio Melgar Ajiatas. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo de la 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:**

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado el siguiente hecho punible: “Porque usted señor VÍCTOR MANUEL GARCÍA AGUSTIN, el día veintiocho de febrero del año dos mil doce, siendo las veintitrés horas, en la quinta avenida y tercera calle

zona tres, Barrio la Federal del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa, lugar conocido como calle Los Almendros, fue sorprendido flagrantemente por los Agentes de Policía Nacional Civil, HUGO WALDEMAR HERWING ARRIGAZA, EDIN NEFTALI ORERLLANA (sic) ALDANA Y ANA YANSY BARRERA CORADO, mientras en el lugar y hora indicados usted portaba en la mano derecho un Arma de fuego tipo escopeta, marca Maverick, modelo 88, calibre 12, numero de serie MV81449G, y al momento en el cual el Agente EDIN NEFTALI ORELLANA ALDANA, le pregunto sobre la Licencia de Portación del Arma de fuego emitida por al Dirección General de Control de Armas y Municiones, usted señor VÍCTOR MANUEL GARCÍA AGUSTIN, 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, contenido 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, al resolver declaró: “I) Que el acusado VÍCTOR MANUEL GARCÍA AGUSTIN, es autor responsable del delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO 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 abogada de la Defensa Publica Penal, se exime al procesado al pago 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 la devolución en definitiva a quien acredite la propiedad de: a) UN arma de fuego clase escopeta, marca Maverick, calibre doce, registro o serie MV ochenta y un mil cuatrocientos cuarenta y nueve G. b) Seis cartuchos útiles calibre doce. c) Un cinturón tipo sintético color negro, todo ello al estar firme el presente fallo. VII) Encontrándose el sentenciado mencionado libre bajo la aplicación de 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 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 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 diecinueve de febrero de dos mil quince, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial interpuesto por MOTIVO DE FORMA por el procesado VICTOR MANUEL GARCÍA AGUSTIN, con el auxilio de su Abogada Defensora Seydy Johanna Recinos Florián, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de diciembre del año dos mil catorce, 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 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 seis de agosto del año dos mil quince, 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 VICTOR MANUEL GARCÍA AUGSTIN, con el auxilio del Abogada Defensora Seydy Johanna Recinos Florián del Instituto de la Defensa Publica Penal, interpuso recurso de apelación especial por motivo de forma, por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal manifestando: Que el Juez Unipersonal de Sentencia, al dictar su fallo debió de observar la sana critica razonada en la valoración de los testigos de cargo y descargo, la prueba documental, además en los informes periciales incorporados por su lectura, conforme las reglas de la sana critica razonada en cuanto a las reglas de la lógica en el principio de contradicción.

CONSIDERANDO:

ÚNICO MOTIVO DE FORMA:

Por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, interpuesto por el procesado VICTOR MANUEL GARCÍA AGUSTIN con el auxilio de la abogada defensora Seydy Johanna Recinos Florián del Instituto de la Defensa Pública Penal, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de diciembre del dos mil catorce dictada por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa.--

Indica el apelante que se inobservó la Sana Crítica Razonada , en cuanto a la lógica, el principio de

razón suficiente y principio de no contradicción, ya que en el presente caso los medios de prueba diligenciados en el debate no constituyen una razón suficiente que sustente la acusación presentada por el Ministerio Público puesto que se recibieron las declaraciones testimoniales de dos agentes captos quienes si bien señalan que el procesado en el lugar y día de los hechos portaba arma de fuego sin tener licencia respectiva, también lo es que las mismas se contradicen entre si, aunado a que con la prueba documental quedo establecido que el arma de fuego que le fuera incautada pertenece a la empresa de seguridad WACKENHUT DE GUATEMALA, y que al momento de su aprehensión laboraba para dicha empresa como agente de seguridad. Asimismo no existió razón suficiente para proferir el fallo de condena en su contra y considera que lo argumentado es suficiente para que se conceda el reenvío correspondiente.-

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 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.-

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.

En el presente caso se establece que en el apartado DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE EL JUEZ ESTIMA ACREDITADOS indica entre otras cosas: “...Que el acusado Victor Manuel García Agustin, el veintiocho de febrero de dos mil doce, siendo la veintitrés horas, en la quinta avenida y tercera calle zona tres, Barrio la Federal..., mientras en el lugar y hora indicadas el acusado referido portaba un arma de fuego tipo escopeta, marca Maverick..., y al momento en el cual el agente Edin Neftalí Orellana Aldana, le preguntó sobre la licencia de portación de armas de fuego emitida por la Dirección de Control de Armas y Municiones, el acusado Victor Manuel García Agustin, indicó carecer de la misma.” PRUEBA DOCUMENTAL: “...D.II) Oficio numero veinte diagonal EFMP diagonal mptc guión dos mil quinientos seis guión dos mil doce, firmado por el Coronel de Infantería DEM Director General de la Dirección de Control de Armas y Municiones Erick Fernando Melgar Padilla, de fecha tres de abril de dos mil doce. En dicho documento se hace constar que el arma de fuego clase escopeta...; se encuentra registrada a nombre de la entidad WACKENHUT DE GUATEMALA...A los documentos relacionados en los numerales D.II..., que anteceden SE LES OTORGA VALOR PROBATORIO...D.IV) Carnet de identificación como oficial de seguridad de la empresa WACKENHUT de Guatemala. Al documento que antecede SE LE OTORGA VALOR PROVATORIO en virtud que con dicho documento queda establecido que antes de ser detenido el acusado laboraba para la empresa de seguridad privada ya mencionada.”

Este Tribunal de alzada luego del análisis lógico jurídico de la sentencia apelada, el recurso de apelación por motivo de forma planteado por el acusado y lo anteriormente transcrito, establece que el juez unipersonal en su razonamiento inobservó la sana crítica razonada, específicamente los principios de no contradicción y de razón suficiente, en virtud que no obstante el principio de intangibilidad de la prueba, se estima que es menester hacer mérito a lo observado por esta Sala en la calificación de la prueba por parte del Juzgador, ya que existe la declaración testimonial de los Agentes captores EDIN NEFTALI ORELLANA ALDANA y ANA YANSY BARRERA CORADO, las mismas se contradicen entre sí; aunado a lo anterior se establece que existe una seria contradicción en la motivación de la sentencia, entre la valoración de la prueba, especialmente la prueba documental a la cual se le da un valor positivo, con el fallo dictado. Estimamos necesario indicar que: “la motivación de la sentencia es lógica cuando sea congruente –es decir que las afirmaciones, deducciones y conclusiones guarden entre sí correlación y concordancia-; no contradictoria, los juicios que contenga la fundamentación no deben oponerse entre sí, ya que de ocurrir ello se anula automáticamente; e inequívoca, vale decir que la fundamentación no debe dar lugar a equivocaciones en cuanto al significado y alcance de las conclusiones. Además la motivación o fundamentación ha de ser concordante, es decir, a cada afirmación o negación debe de corresponder un o unos elementos de prueba determinados de los cuales se pueda inferir esa conclusión.” En el presente caso esta Sala establece que el razonamiento plasmado por el juez sentenciador, adolece de lo anteriormente transcrito, ya que no es concordante con lo que se inobserva el principio de razón suficiente, ya que sus conclusiones no son razonables ni concordantes con la prueba producida durante el debate especialmente la prueba documental; ya que con dicha prueba quedo establecido quedó que el arma que le fuera incautada al procesado pertenece a la empresa de seguridad WACKENHUT DE GUATEMALA, que el procesado con el carné que corre agregado en autos, se estableció que al momento de su detención laboraba para dicha empresa como agente de seguridad, de lo que deduce que el arma que le fuera incautada es un utensilio de trabajo necesario para realizar la labor o función para la cual fue contratado. Y en cuanto a la embriaguez o el hecho que el procesado al momento de su detención se encontraba bajo efecto de alguna droga, esto no puede entrar siquiera a considerarse porque en el memorial de acusación dicha circunstancia no se hace ver. Acá es de hacer ver que no es culpa de los agentes de seguridad privada que las empresas

que los contratan para tal labor, no les proporcionen la documentación legal adecuada e idónea para el ejercicio de sus funciones.

Por lo antes analizado, esta Sala de Apelaciones considera que el recurso de apelación especial por motivo de forma interpuesto deberá ser acogido, debiéndose resolver conforme a derecho.-

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; 342 del Código Penal; 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, con fundamento en lo considerado y leyes aplicables, al resolver, por unanimidad, DECLARA: I) **ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma, interpuesto por el procesado Víctor Manuel García Agustin por medio de la Abogada Defensora Seydy Johanna Recinos Florián del Instituto de la Defensa Pública Penal, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de diciembre del dos mil catorce dictada por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, II) **SE ANULA LA SENTENCIA VENIDA EN GRADO** y en consecuencia, se ordena el reenvío de la causa 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, deberá conocer el juez correspondiente para el conocimiento del debate a celebrarse por reenvío dentro del proceso arriba identificado hasta su fenecimiento. III) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes la soliciten y si no concurrieren a la audiencia de la lectura, se le deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada uno; IV.- 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; Rafael Morales Solares, Magistrado Suplente. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

20/08/2015 - PENAL
63-2015

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

En virtud del Acuerdo número cinco mil quince guión dos mil quince de la Presidencia del Organismo Judicial y de la Corte Suprema de Justicia, referente a la licencia concedida a la Magistrada Vocal Segundo de esta Sala abogada Neslie Guisela Cárdenas Bautista, se integra este tribunal para conocer de la presente resolución con 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 que por motivos de FORMA Y FONDO interpuso la defensora pública abogada DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR a favor del procesado ISAIAS LOPEZ RIVERA Y/O ISAIAS LÓPEZ RIVERA en contra de la sentencia de fecha dos 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, dentro del proceso que por el delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER** se instruyó en contra de dicho procesado.

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

El procesado ISAIAS LOPEZ RIVERA Y/O ISAIAS LÓPEZ RIVERA quien es de los datos de identificación personal que constan en autos. ACUSÓ el Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Gerson Fabrizio Melgar Ajiatas. Defensora: abogada Dunia Maribel Castro Aguilar 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:**

“Porque usted señor ISAIAS LOPEZ RIVERA Y/O ISAIAS LÓPEZ RIVERA el día veintiocho de enero del año dos mil doce, siendo aproximadamente las veintidós horas, llegó al domicilio de su conviviente la señora LILIAN ROXANA ESCOBAR GONZALEZ, ubicado en Aldea Vista Hermosa del municipio de Quezada, departamento de Jutiapa, y comenzó a

agredirla físicamente golpeándola en la boca y en las piernas y esa noche la sacó de su casa, posteriormente el día veintisiete de mayo del año dos mil doce, siendo aproximadamente las siete horas cuando su conviviente la señora LILIAN ROXANA ESCOBAR GONZALEZ, regresaba a su residencia ubicada en aldea Vista Hermosa del municipio de Quezada, departamento de Jutiapa, usted señor ISAIAS LOPEZ RIVERA Y/O ISAIAS LÓPEZ RIVERA, pese a tener orden judicial emitida por el juzgado de Paz del municipio de Quezada, departamento de Jutiapa, de no acercarse a la señora LILIAN ROXANA ESCOBAR GONZALEZ, violó la orden y llegó a la residencia de la agraviada y le dijo que ella era una prostituta, la echó de la casa y le pegó una patada en la pierna golpe que le provocó Equimosis café y edema de 1 y 2 centímetros de diámetro en cara externa de muslo derecho, con tratamiento médico de diez días y cinco días de incapacidad de sus labores, así mismo usted señor ISAIAS LOPEZ RIVERA Y/O ISAIAS LÓPEZ RIVERA, el día diecinueve de septiembre del año dos mil doce, siendo las nueve horas, llegó a la residencia de su ex conviviente LILIAN ROXANA ESCOBAR GONZALEZ, y comenzó a pelear con ella gritándole que la señora es una puta y le pegó una patada en la pierna derecha, provocándole equimosis de forma irregular de siete por cinco centímetros, en cara externa del muslo lado derecho, con incapacidad para sus labores por siete días, y tiempo de tratamiento médico de tres días, y a consecuencia de la exposición constante a la violencia que ha sufrido la agraviada presenta como daño psicológico, TRANSTORNO DE ANSIEDAD GENERALIZADA, el hecho que se le atribuye encuadra en el tipo penal vigente al momento de la comisión del delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER, contenido en 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 ISAIAS LOPEZ RIVERA Y/O ISAIAS LÓPEZ RIVERA, es autor responsable del delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER en su manifestación Física, cometido en contra de la integridad física de LILIAN ROXANA ESCOBAR GONZALEZ, delito regulado en el artículo 7 literal b) de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer; por tal hecho antijurídico se condena al acusado referido a la pena de SEIS AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES; II) Que el acusado ISAIAS LOPEZ RIVERA Y/O

ISAIS LÓPEZ RIVERA, es autor responsable del delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER en su manifestación Psicológica, cometido en contra de la integridad física de LILIAN ROXANA ESCOBAR GONZALEZ, delito regulado en el artículo 7 literal b) de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer; por tal hecho antijurídico se condena al acusado referido a la pena de CINCO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES; III) Las penas de prisión impuestas al acusado ISAIAS LOPEZ RIVERA Y/O ISAIAS LÓPEZ RIVERA, se determinan en CONCURSO REAL, y hacen un total de ONCE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; IV) Se suspende al condenado relacionado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; V) Se exime al condenado referido al pago total de las costas procesales causadas en el presente proceso, por haber sido asistido por abogado del Instituto de la Defensa Pública Penal de esta ciudad; 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 la agraviada Lilian Roxana Escobar González; en la vía civil correspondiente; VII) Encontrándose el sentenciado en la cárcel pública para hombres de esta ciudad de Jutiapa, se le deja en la misma situación, hasta que la presente sentencia cause firmeza; 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; X) NOTIFÍQUESE”.

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

El nueve de febrero del año en curso 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 seis de agosto 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 (motivos absolutos de anulación formal), 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: Al haberse planteado recurso de apelación especial por motivo de forma y de fondo, por técnica procesal, se iniciará al conocimiento del primero relacionado. Al respecto la apelante manifiesta que se estima la inobservancia del juzgador de las reglas de la Sana Crítica Razonada en la valoración de las pruebas, especialmente en la testimonial, en virtud que él debe apreciar las pruebas en base a la lógica, la experiencia y la psicología. Que en el caso concreto aún cuando existía la duda razonable a favor del acusado, no solamente lo condena sino que lo hace por dos delitos, considerando una acción como dos hechos independientes. Que no obstante lo declarado por la madre y hermana de la agraviada el juzgador no le otorgó valor probatorio a sus declaraciones testimoniales, aún cuando son congruentes con lo manifestado por la propia agraviada quien afirmó que era ella quien se provocaba sus golpes para controlar al señor Isaías a fin de que no la cuidara por el tipo de vida que ella lleva. Que considera la defensa que no existía motivo alguno para que estas dos personas mintieran en la audiencia de debate, pues por el tipo de parentesco lo más probable era que declararan en contra del acusado, sin embargo confirmaron que no tienen ningún tipo de problema con la agraviada para suponer que su declaración obedece a situaciones de revanchas personales o familiares. Que al no haberse valorado la prueba en su conjunto y por considerar que no quedó desvirtuada en su totalidad la presunción de inocencia del acusado, el juzgador debió considerar tales extremos a la hora de valorar los medios de prueba conforme a la sana crítica razonada y las reglas de la lógica y la razón en el principio de contradicción y el de duda razonable.

CONSIDERANDO:

Esta Sala establece que en el ÚNICO MOTIVO DE FORMA se reclama como inobservado el artículo 385 del Código Procesal Penal, en la valoración de las pruebas, principalmente en las reglas de la lógica, la experiencia y la psicología, en cuanto al principio de contradicción, por considerar la recurrente que no fueron aplicadas las reglas de la Sana Crítica Razonada. De las argumentaciones expuestas, se considera que a la recurrente le asiste la razón al indicar que las resoluciones judiciales son actos de inteligencia y voluntad que deben manifestarse con claridad para su comprensión y control, de esa cuenta esta instancia considera que el juez de la causa está obligado a someter el análisis de la valoración de los medios probatorios al sistema de la Sana Crítica razonada, debiendo expresar las razones jurídicas, lógicas, científicas o técnicas en cuya virtud les asigne valor o las desestime, es decir que el juez apreciará la prueba de acuerdo a las reglas y principios de la sana crítica razonada, por lo que, no podrá contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados. La sentencia deberá hacerse cargo en su fundamentación de toda la prueba rendida, incluso de aquella que hubiere desestimado, indicando en tal caso las razones tenidas en cuenta para hacerlo. La valoración de la prueba en la sentencia requerirá el señalamiento de los medios de prueba mediante los cuales se dieron por acreditados cada uno de los hechos, de modo de contener el razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones a que llegare la sentencia, en caso de que no se hubiera observado todo lo anterior, la parte que se sienta perjudicada tiene el derecho de recurrir ante el órgano jurisdiccional superior con la finalidad de que la sentencia sea sometida a revisión, cumpliéndose con los formalismos propios del recurso, teniendo presente las limitaciones que la ley le impone al tribunal de apelación especial. De allí que cuando se denuncia la vulneración a la exigencia contenida en los artículos denunciados como infringidos la tarea fundamental del tribunal de apelación especial es verificar el iter lógico seguido por el juez sentenciador en los razonamientos que lo indujeron a emitir el fallo objeto del recurso, y si en el mismo se aplicó cada uno de los principios que conforman las reglas y principios reclamados como inobservados. En el caso bajo examen se establece, que efectivamente del documento sentencial el juez sentenciador argumentó: "... que la profesional psiquiatra del Ministerio Público estableció que la agraviada fue evaluada una sintomatología clínica con un Trastorno de Ansiedad Generalizada, que es una perturbación emocional caracterizada por un

sentimiento de ansiedad y preocupación excesivas, de carácter persistente y generalizado...experimentando duelo por la muerte de una relación y al hacer el análisis victimológico y en atención a lo referido por la señora evaluada, encuentra que vive una relación disfuncional con su pareja, en donde predomina la intimidación, el chantaje y la agresión, como medio de mantener el control, lo cual es sinónimo de abuso de poder. Al respecto cabe agregar que no es suficiente indicar que las resoluciones judiciales deben ser razonadas en sentido lógico y coherente y transcribir concepto doctrinario que relaciona a cómo debe ser la fundamentación judicial, toda vez que, este tribunal tiene claridad en que los principios lógicos son los fundamentos que determinan ciertas reglas a seguir por parte del juzgador, para lograr la coherencia y sistematicidad de los pensamientos en las formas y contenidos, en ese sentido el juez a quo valoró los medios de prueba de acuerdo a las reglas de la sana crítica razonada en base a la lógica, la experiencia y la psicología y que en ningún momento se establece la duda razonable a favor del acusado, por el simple hecho que la agraviada cambió su declaración donde indica que ella es la mala mujer porque anda con malas amistades, que ella toma mucho licor, en esta declaración de la agraviada se confirma el Síndrome de Estocolmo, donde la violencia como un ciclo, se denuncia y después la persona se retracta, en ese sentido el juez A quo en su análisis indicó que concluye en que la agraviada presentaba al momento de ser evaluada una sintomatología clínica compatible con un trastorno de ansiedad generalizada, esto como consecuencia de la violencia que padeció a manos del hoy acusado y también relaciona en forma lógica en relación al principio de identidad con la pericia de Lilian Herlinda de León Rodríguez y Carlos Aníbal Rosal Barrios, quienes indicaron en audiencia de debate que la agraviada al momento de ser evaluada, presentaba lesiones en diferentes partes del cuerpo, además lo declarado por la agraviada aportó elementos valiosos que ayudaron a esclarecer los hechos sometidos a juicio oral penal, dado que con lo declarado se acreditó el lugar, el tiempo y la forma en que sucedieron los hechos que la misma padeció en su cuerpo, en ese sentido es improcedente el presente motivo de forma planteado, por cuanto se establece que no existe inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal como lo manifiesta la apelante.

CONSIDERANDO:

El recurso de apelación Especial por MOTIVOS DE FONDO la apelante lo divide en dos submotivos: en el PRIMER SUB MOTIVO señala la INOBSERVANCIA

DEL ARTÍCULO 70 del Código Penal ante la INTERPRETACIÓN INDEBIDA DEL ARTÍCULO 69 del Código Penal, y en el SEGUNDO SUB MOTIVO señala la INTERPRETACIÓN INDEBIDA DEL ARTÍCULO 65 del Código Penal.

Con respecto al primer sub motivo indica que el juzgador condena equivocadamente al procesado con aplicación del artículo 69 del Código Penal, en concurso real, imponiéndole la pena de seis años de prisión incommutables por el delito de violencia contra la mujer en su manifestación física y cinco años de prisión incommutables por el delito de violencia contra la mujer en su manifestación psicológica, haciendo un total de once años de prisión incommutables, por un único delito contenido en el artículo 7 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia contra la Mujer. Que el error en que incurrió el juzgador es que consideró la acción como dos hechos independientes y por tal razón le impuso al condenado pena por dos delitos, siendo una pena más alta a la que corresponde, no obstante no se consideraron agravantes en la acusación, habiendo sido condenado equivocadamente en concurso real. Que no puede haber concurso de delitos en el presente caso pues se trata de un mismo hecho, una misma ofendida y una sola norma a aplicar. Que es de tomar en considerar los elementos objetivos del delito de Violencia contra la Mujer, se resume con el simple hecho de que se ejerza violencia contra ella, el delito se configura con una sola de las formas en que ésta se realice, es decir, puede haber violencia física o solo psicológica y el delito se consuma siempre que se den las circunstancias que el propio artículo desarrolla, significa que si se da más de una forma del tipo de violencia, ello no significa que se cometan dos delitos, pues por un mismo hecho no se puede condenar por violencia física y violencia psicológica contra una sola mujer y con violación a la misma norma jurídica penal sustantiva.

RAZONAMIENTO DE LA SALA CON RESPECTO AL PRIMER SUB MOTIVO DE FONDO PLANTEADO:

La argumentación esencial de la apelante es que el juez sentenciador al dictar su fallo realizó la inobservancia del contenido del artículo 70 del código penal, condenando equivocadamente a su defendido con aplicación del artículo 69 del mismo cuerpo legal en concurso real, imponiéndole la pena de seis años de prisión incommutables por el delito de violencia contra la mujer en su manifestación física y cinco años de prisión incommutables por el delito de violencia contra la mujer en su manifestación

psicológica, haciendo un total de once años de prisión incommutables en concurso real, por un único delito. El tema en litigio es que, la recurrente cuestiona la calificación del hecho en concurso real. En ese sentido Cámara Penal ha establecido el criterio jurisprudencial, que el referente básico para resolver un recurso por motivo de fondo, son los hechos que se han tenido por acreditados por el tribunal de sentencia. De tal suerte que, la función de este órgano jurisdiccional se encuentra circunscrita a determinar si hubo una correcta adecuación de tales hechos a la figura típica aplicada. El hecho del juicio acreditado por el tribunal de sentencia, consiste en que el sindicado el día veintiocho de enero del año dos mil doce siendo aproximadamente las veintidós horas, llegó al domicilio de su conviviente la señora Lilian Roxana Escobar González, ubicado en Aldea Vista Hermosa del municipio de Quezada, departamento de Jutiapa y comenzó a agredirla físicamente golpeándola en la boca, posteriormente en día distinto violó la orden de un juez de no acercarse a la residencia de ella, le dijo a la agraviada que era una prostituta, la echó de la casa y le propinó una patada en la pierna, golpe que le provocó equimosis café y Enema de uno y dos centímetros; otro día, o sea el diecinueve de septiembre del año dos mil doce, comenzó a pelear con ella y le gritó que era una puta y le pegó una patada en la pierna derecha provocándole equimosis, y a consecuencias de la exposición constante a la violencia que ha sufrido la agraviada presenta daño psicológico, trastorno de ansiedad generalizada y de aquí el tribunal sentenciador desprende que se cometieron dos delitos. Sobre esta base, condena como si se tratase de concurso real, sin determinar el fundamento jurídico de tal decisión. Se advierte que se incurrió en un error jurídico ostensible, pues resulta que los dos delitos tipificados, lesionan la misma norma jurídica que contiene el delito de violencia contra la mujer, pese a que, ambas formas de violencia por una unidad delictiva, que es la que regula el artículo 7 de la ley especial (Ley contra el Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer). Al realizar este tipo de razonamientos el juzgador se extravía lógica y jurídicamente, pues todo concurso de delitos debe necesariamente hacer coincidir un mismo hecho y un solo agraviado, y por otro lado, la violación de distintas normas jurídicas contentivas de delitos distintos. Por lo mismo, no puede haber concurso de delitos en el presente caso, pues se trata de un mismo hecho, una misma ofendida y una sola norma a aplicar. A juicio de esta Sala, considera que hay dos delitos porque se acreditan dos formas de violencia que lesionan el artículo 7 de la Ley contra el Femicidio y otras Formas de Violencia contra la Mujer, habiendo una sola ofendida por un mismo hecho, es tanto

como si se afirmara que existe tal concurso en el caso de un asesinato que se califica como tal por más de una agravante de las que establece el artículo 132 del Código Penal. Es decir, que no puede condenarse por doble asesinato a quien matare a una persona, con la sola justificación de que concurre más de una causal calificante. Los elementos objetivos del delito de violencia contra la mujer, se resumen simplemente en el hecho que se ejerza violencia contra ella, y el delito se configura con una sola de las formas en que ésta se realice, es decir, puede haber solo violencia física, o sólo psicológica, y el delito se consuma siempre que se den las circunstancias que el propio artículo desarrolla. Lo que importa es establecer que, si se da más de una forma del tipo de violencia, ello no significa que se cometan dos delitos, pues por un mismo hecho, no se puede condenar por violencia física y violencia psicológica contra una sola mujer y con violación de la misma norma jurídica penal sustantiva. La Cámara Penal en el expediente un mil ochenta y nueve guión dos mil doce estimó que, lo que origina el extravío lógico al calificar como doble violencia contra la mujer, es que los dos párrafos finales del artículo 7 en referencia distingue la penalidad, sea que se de por violencia física o sexual para lo cual establece de cinco a doce años de prisión y si se tratara de violencia psicológica la pena es de cinco a ocho años. En este caso, el criterio dogmático penal para resolver es el de la consunción, pese a que no se han violado dos normas penales. Ello porque, (Mariano Jiménez Huerta, Derecho Penal Mexicano, Tomo I, Quinta Edición, Editorial, Porrúa, S.A. México: 1985. Página 322) “según se deduce de su racional interpretación; el apotegma penal ne bis in ídem imposibilita que un hecho pueda ponerse varias veces a cargo del mismo autor, y este apotegma se vulneraría si se sancionase cada uno de los relieves o aspectos que una misma conducta antijurídica pudiera penalísticamente ofrecer”. En este caso, por la propia estructura de la norma, lo que existe no son dos tipos penales vulnerados, sino distintos elementos de un mismo tipo penal. No obstante, podría tener una estructura distinta, que por razones didácticas es necesario relacionar. Así, podría haber dos tipos de violencia contra la mujer, uno definido por la violencia física o sexual con una pena mayor, y el otro por la violencia psíquica. Aún en un caso tal, el desvalor delictivo es el mismo y por eso la doctrina habla de consunción, porque se aplica uno solo de los tipos; y en el caso del artículo 7 de la ley en referencia se trata solo de elementos del mismo tipo porque al aplicarse uno solo de ellos se destruye o extingue el desvalor delictivo plasmado en los otros elementos, ya que aquel yace latente en este. No obstante lo analizado en este fallo, también se advierte que el

caso sometido a juicio merece una aplicación jurídica más adecuada, pues si bien el hecho acreditado del presente caso no constituye la comisión de más de un hecho ilícito, se advierte que el mismo fue cometido en reiteradas ocasiones y distintas fechas, con el mismo propósito criminal y afectando el mismo bien jurídico tutelado. Por esta razón, se determina que el delito fue cometido en forma continuada, lo que obliga a imponer la pena respectiva, modificada según lo regulado en el artículo 71 del Código Penal, lo que así deberá indicarse en la parte resolutive del presente fallo. De lo dicho anteriormente, esta Sala considera que ha habido un error de calificación por parte del juez sentenciante y que por apego a la justicia y a una tutela efectiva debe ser corregido. En consecuencia, anula parcialmente la sentencia recurrida y dicta la que corresponde, en la que se debe condenar al sindicado por el delito de violencia física contra la mujer cometido en forma continuada, y toda vez, que no se acreditaron parámetros de los que establece el artículo 65 del Código Penal, debe condenársele a la pena de seis años, aumentada en una tercera parte, quedando en ocho años de prisión incommutables.

En cuanto al segundo motivo de fondo sobre la inobservancia del artículo 65 del código penal; esta Sala considera que el juez sentenciante inobservó dicho artículo imponiendo seis años de prisión al sindicado. En este sentido la Sala advierte que toda vez que no se acreditaron parámetros para agravar la pena pero que si existieron la intensidad y el móvil del delito, por las lesiones que se determinaron por los peritos que indicaron que ameritaba inhabilitación para el trabajo por varios días, lo cual se considera que dicho delito de violencia contra la mujer en su manifestación física. En ese orden ideas y que al ser acogido el motivo de fondo donde se subsumió el delito de violencia contra la mujer en su manifestación psicológica al delito de violencia contra la mujer física, considera que no hay razón de entrar a conocer en virtud de ser beneficiado con dicha subsumción y al aplicarse el delito de concurso ideal y aumentada en una tercera parte como lo establece el artículo 71 del código penal por ser un delito continuado; y a si 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, 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 planteado por la abogada DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR a favor del procesado ISAIAS LOPEZ RIVERA Y/O ISAIAS LOPEZ RIVERA. II) **ACOGE** el recurso de Apelación Especial por motivo de FONDO interpuesto por la abogada DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR a favor del procesado ISAIAS LOPEZ RIVERA Y/O ISAIAS LOPEZ RIVERA. III) Consecuentemente **ANULA** de la sentencia impugnada de fecha dos 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, los numerales romanos I), II) y III) de la parte resolutive, los cuales **MODIFICA** y quedan así: I) Que el procesado ISAIAS LOPEZ RIVERA Y/O ISAIAS LOPEZ RIVERA es autor responsable del delito **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER** en su manifestación física cometido en contra de la integridad física de LILIAN ROXANA ESCOBAR GONZALEZ, delito regulado en el artículo 7 literal b) de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer; II) La pena de prisión ha imponer al acusado se determina por haberse cometido en forma continuada. III) Por tal hecho antijurídico se condena al acusado referido a la pena de **SEIS AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES AUMENTADA EN UNA TERCERA PARTE**, quedando en **OCHO AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES**. Iv) Lo demás resuelto de la sentencia ya identificada queda 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 fue posible su concurrencia a la audiencia de la lectura, se le deberá notificar la misma en el lugar señalada para tal efecto. 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; Rafael Morales Solares, Magistrado Suplente. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

20/08/2015 - PENAL
54-2015

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

En virtud de la ausencia por enfermedad de la Magistrada Vocal Segundo Titular de esta Sala, Abogada Neslie Guisela Cárdenas Bautista, este Tribunal se integra de la siguiente manera: Abogado. Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente; Abogado Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Abogado. Rafael Morales Solares, Magistrado Suplente. 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 YONY ESTANISLAO GONZALEZ ZOMETA y/o YONI ESTANISLAO GONZALEZ ZOMETA, en contra de la sentencia de fecha diecisiete de noviembre de dos mil catorce dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogada MAYRA DIONISIA MENDEZ ARENAS dentro del proceso que por el delito de **AGRESION SEXUAL** se instruyó en contra de dicho procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado **YONY ESTANISLAO GONZALEZ ZOMETA y/o YONI ESTANISLAO GONZALEZ ZOMETA** quien es de los datos de identificación personal que constan en autos. ACUSÓ: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado GERSON FABRIZIO MELGAR AJIATAS. Defensores: Abogados FRANCISCO LIDANY MARTINEZ CUEVAS y LEONEL ALBERTO ORELLANA BARRERA. No se constituyó querellante adhesivo, ni actor civil, tampoco aparece Tercero Civilmente Demandado.

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

“Porque usted YONY ESTANISLAO GONZALEZ ZOMETA el Ministerio Público le atribuye que el ocho de octubre de dos mil diez, aproximadamente a las quince horas, cuando la menor (...) de doce años de edad, se encontraba sola en la casa de habitación de su señora madre (...), ubicada en Aldea

Matilisguate, cantón Canoas del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa, usted Yony Estanislao González Zometa, por la confianza que había con la familia (...), ingreso a la habitación de (...), hermana de la menor quien se encontraba viendo televisión, y le pregunto por sus papas y hermana, la menor le contesto que andaban por la iglesia, entonces usted se le acerco le quito la ropa y realizo actos con fines sexuales, luego la amenazo diciendo que no contara lo sucedido; aunado a ello tres años atrás a partir de la fecha del hecho, usted le quitaba la ropa interior y le tocaba la vagina a la menor (...). El hecho que se le atribuye encuadra en el tipo penal vigente al momento de la comisión del delito de Agresión Sexual regulado en el artículo 173 BIS 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 YONY ESTANISLAO GONZALEZ ZOMETA, es autor responsable del delito de AGRESION SEXUAL EN FORMA CONTINUADA, regulado en los artículos 71 y 173 bis del Código Penal; en agravio de indemnidad sexual de la menor de edad (...); II) Se impone al culpable referido la pena de SIETE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, la que aumentada en una tercera parte hace un total de NUEVE AÑOS CON TRES MESES DE PRISION INCONMUTABLES, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; III) Certifíquese lo conducente al Ministerio Público para que inicie persecución penal por la posible participación del acusado Yony Estanislao González Zometa, por el delito de Violación; IV) Se suspende al culpable en el goce de sus Derechos Políticos, durante el tiempo que dure la condena; V) Por haber sido asistido por abogado particular, se condena al culpable al pago de las costas procesales causadas; VI) Encontrándose el sentenciado YONY ESTANISLAO GONZALEZ ZOMETA en las cárceles públicas para hombres de la ciudad de Jutiapa, se ordena su traslado al Centro de Reinstauración Constitucional Pavoncito de la Aldea Pavón, municipio de Fraijanes, departamento de Guatemala hasta que la presente sentencia se encuentre ejecutoriada; VII) En cuanto a la REPARACIÓN DIGNA, se aprueba el acuerdo de las partes en relación al respeto aceptado por el sentenciado YONY ESTANISLAO GONZALEZ ZOMETA a favor de la víctima (...), siendo extensivo a su núcleo familiar; y por las otras razones consideradas, por no haberse ejercitado totalmente la acción reparadora en esta vía, queda a salvo el derecho de la víctima a ejercerla en la vía civil;

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) Hágase saber a los sujetos procesales de su derecho y plazo para interponer el recurso de Apelación Especial en contra del presente fallo si lo estiman pertinente; X) Notifíquese.”

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha veintisiete de enero del año dos mil quince 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 la audiencia de debate oral y público para el seis de agosto del año dos mil quince a las catorce 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 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 forma, ante la inobservancia de la ley que constituye un defecto de procedimiento, habiéndose infringido por Inobservancia el artículo 385 en relación al artículo 420 numeral 5) y 394 numeral 3 todos del Código Procesal Penal; argumentando entre otras cosas que se le ha condenado a pasar en prisión nueve años con tres meses por ser responsable del delito de agresión sexual en forma continuada en agravio de la menor (...), para imponer esa condena, el Juez Unipersonal dió por acreditadas circunstancias agravantes que no fueron individualizadas en la acusación presentada por el Ministerio Público ni en el auto de apertura a juicio. En ese sentido recordemos que la acusación presentada por el Ministerio Público constituye la plataforma fáctica que se convierte en una especie de camisa de fuerza de la cual no puede sustraer el Juez a quo, puesto que se estaría dando por acreditados hechos que no fueron objeto de la acusación, violentando el principio sagrado de audiencia de conformidad con los cánones del debido proceso, puesto que con la resolución de marras no se le dió la oportunidad de defenderse sobre las argumentaciones de hechos y actos agravantes que se hacen mención en la sentencia recurrida o sea el delito en forma continuada. Por lo que el agravio que le causa la sentencia recurrida consiste en que, se le condenó a la pena de NUEVE AÑOS CON TRES MESES de prisión inconvertibles, así mismo que se le condena al pago de las costas procesales basado simplemente porque se auxilió por un abogado particular lo que no contribuye a que se dicte una resolución que sea justa, además lo anterior atenta contra el libre ejercicio profesional pues con tal criterio se esta obligando a los acusados a no buscar auxilio de abogado particular por la extralimitación de parte de la juzgadora al razonar de esta manera.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial presentado por el sindicado, alegando vicios de procedimiento por inobservancia de la ley,

especialmente de la Sana Crítica Razonada indicando como agravio que no existe congruencia pues se tuvieron por acreditados agravantes que no aparecen en la acusación, al entrar a resolver esta Sala establece que Couture define las reglas de la sana crítica como “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”. Explayándose en el tema nos enseña que las reglas de la sana crítica configuran una categoría intermedia entre la prueba legal y la libre convicción. Sin la excesiva rigidez de la primera y sin la excesiva incertidumbre de la última, configura una feliz fórmula de regular la actividad intelectual del juez frente a la prueba. Las reglas de la sana crítica son, para él ante todo, “las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de los casos. El juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería sana crítica, sino libre convicción. La sana crítica es la unión de la lógica y la experiencia sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento” en el presente caso hablamos directamente de la congruencia, por lo que revisamos el escrito de acusación y en el encontramos que el Ministerio Público acusó señalando que no se encontraban agravantes en el hecho atribuido, sin embargo el juzgador en el momento de resolver indica que existen los agravantes de Premeditación conocida; superioridad física; menosprecio del ofendido; y, menosprecio del lugar, aspectos que violentan la congruencia procesal y hacen que el apelante tenga razón en su planteamiento, debiendo por consiguiente acoger el recurso de apelación especial planteado en cuanto al motivo de forma y ordenar el reenvío del presente proceso.

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; 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, planteado por el procesado YONY ESTANISLAO GONZALEZ ZOMETA y/o YONI ESTANISLAO GONZALEZ ZOMETA, en contra de la sentencia de fecha diecisiete de noviembre de dos mil catorce, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por adolecer la sentencia del vicio denunciado; II) Como consecuencia se anula la sentencia venida en grado, y ordena el reenvío de la presente causa para que conforme al 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 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 quedan legalmente notificadas debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten, caso contrario 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 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

24/08/2015 - PENAL
64-2015

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

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 MINISTERIO PÚBLICO a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Erick Fernando Galván Ramazzini, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de octubre de dos mil catorce, dictada por la Jueza 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 **VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA** se instruyó en contra de GILMAR YOVANY SOTO MORALES.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado GILMAR YOVANY SOTO MORALES, quien es 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 Iris Bersabe Alvarez López. La defensa del acusado corrió a cargo de la Abogada Jilda Anabella Martínez Ruano. Se constituyó como Querellante Adhesiva la Procuraduría General de la Nación, representada por el Abogado Byron Enrique Marroquín Ortiz. No hubo Tercero Civilmente Demandado.

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

“Porque usted GILMAR YOVANI SOTO MORALES, el veintisiete de julio de dos mil diez, aproximadamente a la diecinueve horas, cuando se encontraba sentado en la acera de una residencia ubicada en Aldea San Francisco El Rosario, municipio de Jalpatagua, departamento de Jutiapa, observó a la menor (...), quien se encontraba jugando fut bol con unos niños cerca del lugar en el cual usted estaba sentado y le llamó para que se fuera a sentar junto a usted, después de unos momentos, la jaló para el interior de la casa y la entró a un cuarto, y aprovechando que la menor no le entendía lo que usted le decía y no sabía lo que pretendía hacer, empezó a bajarle el pantalón tipo short y el calzón que ella vestía, botándola sobre la cama que se encontraba en el cuarto referido, en contra de la voluntad de la agraviada, penetrándola vía vaginal, cuando finalizó la relación sexual que sostuvo con la agraviada, la amenazó con que no debía decir nada de lo ocurrido a su familia, realizando usted estas acciones abusando de la confianza que le había dado anteriormente la agraviada por ser pariente de ella.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

La Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver declara: “I) Que

el acusado GILMAR YOVANY SOTO MORALES, es autor responsable del delito de VIOLACION regulado en el artículo 173 del Código Penal y no por el delito de Violación con Agravación de la Pena como el Ministerio Público le acusó, delito cometido en agravio de la indemnidad sexual de (...). II) Se impone al acusado referido por tal hecho antijurídico la pena de OCHO AÑOS DE PRISIÓN incommutables 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 condena al procesado al pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa. V) En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del delito de Violación con Agravación de la Pena, 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 el sentenciado GILMAR YOVANY SOTO MORALES, bajo prisión preventiva en la cárcel para hombres de esta ciudad, por razón de hacinamiento e insalubridad se ordena el traslado del procesado antes mencionado al CENTRO DE REINTEGRACIÓN CONSTITUCIONAL "PAVONCITO", ubicado en el Municipio de Fraijanes del Departamento de Guatemala, se le deja en la misma situación jurídica hasta que el presente fallo cause ejecutoria. VII) Hace 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 el recurso de apelación especial en contra del mismo. VIII) 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. IX) Notifíquese."

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha nueve de febrero 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 de debate oral y público para el día lunes diez de agosto de dos mil quince a las

catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que únicamente aparece el memorial de reemplazo del Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Erick Fernando Galván Ramazzini, el cual fue recibido en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en el cual se expresó 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 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 Galván Ramazzini interpuso recurso de apelación especial por único submotivo de fondo por inobservancia del artículo 195 Quinquies del Código Penal, relacionado con el artículo 173 del mismo cuerpo legal, argumenta 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, sólo siendo permitido según lo regula el artículo 430 del Código Procesal Penal, referirse a ellos para la aplicación de la ley sustantiva. En el caso de examen, el señor Juez A quo, comete un error de derecho al inobservar la aplicación del artículo 195 Quinquies del Código Penal, relacionado con el artículo 173 de la ley ibídem. En efecto, el juzgador tiene por acreditado que en el momento de ser violada la menor (...) por parte del procesado la víctima tenía catorce años de edad, por lo que de conformidad con el citado artículo 195 quinquies de la ley sustantiva penal, la pena privativa de libertad impuesta al condenado debió haber sido aumentada en dos terceras partes. Sobre el particular, la citada norma penal establece las circunstancias especiales de agravación, indicando que las penas para el delito contemplado en el artículo 173 del Código Penal, es decir la figura delictiva de Violación, se aumentará dos terceras partes si la víctima fuera persona mayor de catorce años y como ya se indicó, está acreditado que la víctima fue violada cuando tenía catorce años de edad, en consecuencia la pena de ocho años de prisión debió ser aumentada en cinco años con cuatro meses más para un total de trece años con cuatro meses de prisión incommutables, siendo ahí donde se configura la inobservancia del artículo 195 Quinquies del Código Penal, relacionado con el artículo 173 del mismo cuerpo legal, lo que los impulsa a interponer el recurso de apelación especial a fin se repare el error de derecho cometido por el Tribunal de Sentencia, pues la edad en este caso no fue causa o supuesto de hecho para configurar el delito de violación, es decir la edad de la víctima no fue factor fáctico para efectuar la subsunción jurídica o la calificación jurídica del hecho, por lo tanto, si era imperativo para el tribunal recurrido para determinar la pena a imponer tomar en cuenta la edad de la víctima para aplicar la sanción regulada en el artículo denunciado como infringido, al no hacerlo sancionó al procesado en inobservancia de la ley penal sustantiva.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el Recurso de Apelación Especial, presentado por el Ministerio Público, por único submotivo de fondo, impugnando la falta de observación del artículo 195 Quinquies del Código Penal, siendo la inobservancia sinónimo de no aplicación, del artículo citado, esta Sala parte de establecer que en las apelaciones de fondo, se tiene 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 la ley sustantiva, en este sentido y

parafraseando el hecho acreditado, establecemos que el juez logró determinar que el sindicado yació con una menor de edad en contra de su voluntad y de la prueba tenida como valorada de forma positiva, se establece que dicha menor tenía catorce años de edad en el momento de la violación, no siendo necesario que en el hecho acreditado se indique la edad para aplicar la pena correspondiente a ese delito cometido en este caso contra menor de catorce años, pena que se debe calcular en base al artículo 173 en concatenación con el artículo 195 Quinquies, ambos del Código Penal, artículos que indican que la pena a imponer es de ocho años tal como lo señaló la juzgadora, pero omitió aplicar el artículo 195 Quinquies, que indica "...se aumentarán dos terceras partes si la víctima fuera menor de dieciocho y mayor de catorce años de edad..." o sea que esos ocho años deben ser aumentados en cinco años y cuatro meses más, tal como lo indica el apelante, por lo que esta Sala al resolver acoge el recurso y 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; 71, 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: I) **ACOGE** el Recurso de Apelación Especial interpuesto por MOTIVO DE FONDO por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Erick Fernando Galván Ramazzini, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de octubre de dos mil catorce, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el ambiente del departamento de Jutiapa por adolecer del vicio de fondo denunciado. II) En consecuencia se MODIFICA de la parte resolutive específicamente el numeral romanos dos, el cual queda de la siguiente manera: "II) Se impone al acusado referido por tal hecho antijurídico la pena de OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCOMMUTABLES aumentada en dos terceras partes, que hacen un total de TRECE AÑOS Y CUATRO MESES DE PRISIÓN INCOMMUTABLES, 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

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 Cardenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

24/08/2015 - PENAL
20-2015

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

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 MANUEL DE JESUS LATIN LOPEZ, en contra de la sentencia condenatoria de fecha veintidós de octubre del año dos mil catorce, 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 Penal que se le instruye al procesado MANUEL DE JESUS LATIN LOPEZ por el delito de VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado MANUEL DE JESUS LATIN LOPEZ, 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 Carmen Leonor Maldonado Cambara de Vásquez. La defensa del acusado corrió a cargo de los Abogados Franklin Mauricio Rodríguez Martínez y Evelio Velásquez Juan. 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 Manuel de Jesús Latín López, el día veinticuatro de marzo del año dos mil doce, en el Barrio Agua Tibia, del municipio de Yupiltepeque, Jutiapa, cuando la señorita (...), retornaba del parque de Yupiltepeque, Jutiapa, de comprar pollo; usted le interceptó el paso y la sujetó fuerte del brazo y la jaló en dirección a su casa, no importándole que padece de retraso mental, usted la introdujo a su casa, la cual se ubica en el referido barrio, luego la llevo a un cuarto donde había una cama, le colocó un pañuelo en la boca el cual sujetaba con una mano, mientras con la otra le bajó la falda y luego el calzón, luego usted se bajó el pantalón, se quitó el calzoncillo y metió su pene en la vagina de su victima, quien no podía gritar porque tenia la boca tapada, no obstante con su acción le provocó dolor; posteriormente usted sacó su pene de la vagina de su victima, se le quedó viendo, tomó papel se limpio el pene y luego limpio la vagina de la señorita (...), quien se le quedó viendo y le preguntó que porque le había hecho eso y usted le respondió que no le contara a nadie, amenazándola que lo volvería hacer. El hecho que se le atribuye encuadra en el tipo penal vigente de violación con agravación de la pena, regulado en el Artículo 173 Y 174 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 MANUEL DE JESUS LATIN LOPEZ, es autor responsable del delito de VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA, regulado en los artículos 173 y 174 numeral 4 del Código Penal; cometido en agravio de la indemnidad sexual de (...); II) Se impone al acusado referido por tal hecho antijurídico la pena de NUEVE AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES, que aumentada en una tercera parte al tenor que manifiesta el artículo 174 del Código Penal da un total de QUINCE AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES que se imponen 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) En cuanto a las responsabilidades civiles correspondientes no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del ejercicio

del tal derecho a quien corresponda; V) Se condena al acusado referido al pago de las costas procesales causadas en la tramitación de este proceso penal; VI) Encontrándose el sentenciado mencionado bajo prisión preventiva en la Cárcel Pública Para Hombres de esta ciudad, se ordena el traslado del acusado al CENTRO DE REINTEGRACIÓN CONSTITUCIONAL "PAVONCITO" ubicado en el municipio de Fraijanes del departamento de Guatemala, dejando al acusado la misma situación jurídica, hasta que el presente fallo cause ejecutoria; VII) 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 el Recurso de Apelación Especial en contra del mismo, si así lo consideran conveniente; VIII) Al estar firme el presente fallo, háganse las comunicaciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; IX) Notifíquese.."

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha cinco de enero del año 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 diez de agosto del año dos mil quince, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que las partes 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 MANUEL DE JESUS LATIN LOPEZ interpuso Recurso de Apelación Especial por motivo de fondo por errónea aplicación de los artículos 65 del Código Penal y el artículo 174 del Código Penal así como el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, indicando como agravio: "La sentencia impugnada me causa agravio y consiste en la imposición de una pena muy gravosa, siendo esta de QUINCE AÑOS, como consecuencia de la errónea aplicación de los artículos 65 del código Penal y 174 del Código Penal".

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 Manuel de Jesús Latín López, 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 veintidós de octubre del dos mil catorce, de la siguiente forma: MOTIVO DE FONDO: Errónea Aplicación de los Artículo 65 y 174 del Código Penal, así como el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala.-

Argumenta el apelante que el a-quo no estableció la peligrosidad del sindicado, en cuanto al móvil del delito se acreditaron los hechos delictivos, en lo referente al delito de violación con agravación de la pena, al estudiar los medios de convicción producidos en el debate los testigos (...) indican que no se acuerda el tiempo lugar y modo como ocurrieron los hechos, el dictamen pericial señala que hay himen íntegro el cual establece que no hay violación, y el informe psicológico establece que la agraviada tiene retraso moderado, sin existir circunstancias agravantes de abuso de superioridad, preparación para la fuga, menosprecio al ofendido, menosprecio del lugar, por lo que no se trata de un hecho de grave impacto.-

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 relación a la argumentación sustentada por el apelante respecto de la forma en que el A Quo debió graduar la pena, 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.

De lo anteriormente expresado se concluye que el A Quo fijó la pena impuesta al procesado en atención a las facultades que el artículo 65 del Código Penal guatemalteco vigente le da, consecuentemente, no existe errónea aplicación del citado artículo así como

del artículo 174 del mismo cuerpo legal referente a la agravación de la pena y 14 de la Constitución Política, concerniente a la interdicción, en la forma que argumenta el recurrente, pues, la a quo en su razonamiento es clara al indicar los razonamientos por los cuales considera que se tuvo por acreditado el retraso mental leve de la víctima, la extensión o intensidad del delito, así como la circunstancia agravante de premeditación, motivando la juez sentenciadora, de manera clara, congruente y precisa porque considera que se tubo por acreditado que el procesado en el lugar, día y hora señalada en los hechos cometió el delito de violación con agravación de la pena, utilizando los principios y reglas de la sana crítica razonada, razonamiento que realizó dentro del límite mínimo y máximo establecido en el artículo 65 del Código Penal ya referido para fijar la pena que estimó pertinente, otorgándole la ley a la juez discrecionalidad para la fijación de la pena dentro de los parámetros legales.

Por lo antes considerado, 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; 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, de conformidad con lo considerado anteriormente y normas aplicables RESUELVE: I) **NO SE ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo interpuesto por el procesado Manuel de Jesús Latín López, en contra de la Sentencia dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, con fecha veintidós de octubre del dos mil catorce, II) Se confirma en todos sus puntos la sentencia dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, con fecha veintidós de octubre del dos mil catorce, 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 comparecieren a la audiencia de la lectura, se le deberá notificar la

misma en el lugar señalado por cada una; IV) Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al Tribunal de su origen; V) Notifíquese.

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.

**27/08/2015 - PENAL
80-2015**

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

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 OTTONIEL ALBERTO OLIVA ABREGO, en contra de la sentencia de fecha diecisiete de octubre del año dos mil catorce dictada 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 ATENTADO** se instruyó en contra de dicho procesado.

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

El procesado OTTONIEL ALBERTO OLIVA ABREGO quien es de los datos de identificación personal que constan en autos. ACUSÓ: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado FELIX AUDEL GOMEZ CARIAS. Defensor: Abogado ELFEGO HUMBERTO BARRERA ORTIZ. No se constituyó Tercero Civilmente demandado.

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

“Usted OTTONIEL ALBERTO OLIVA ABREGO, se le atribuye que el siete de diciembre del año dos mil trece, a las veintidós horas, aproximadamente se encontraba en un negocio tipo cantina, lugar conocido como “EL PAISA”, el cual es atendido por el señor GAEL MANRIQUE OLIVA REYNOSO, el que está

ubicado en segunda avenida y cuarta calle, zona dos, cantón Calvario, del municipio de Mataquescuintla, del departamento de Jalapa, en el interior del negocio también se encontraba la víctima, el señor FREIDY ALEXANDER OLIVA VEGA, conocido también como “JERRY”, juntamente con otras personas más; Usted OTTONIEL ALBERTO OLIVA ABREGO caminaba de un lado a otro decía “vista lo tengo marcado”, vistiendo Usted una chumpa camuflageada como militar, y se tocaba en la región de la cintura, lugar en el que se le veía un objeto, como arma de fuego; el hoy fallecido FREIDY ALEXANDER OLIVA VEGA, salió a la calle, diciendo que iba a orinar, Usted OTTONIEL ALBERTO OLIVA ABREGO siguió a la víctima y lo paró cerca de un vehículo que estaba estacionado, donde usted OTTONIEL ALBERTO OLIVA ABREGO discutió contra la víctima, diciendole “me caes mal”, y efectuó un primer disparo con un arma de fuego que portaba en contra de la humanidad de FREIDY ALEXANDER OLIVA VEGA, impactando en la región supra umbilical, la víctima herida cayó hincado, momento en el que usted le efectuó un segundo disparo de arma de fuego, en la región temporal izquierda, la víctima cayó gravemente herida; las personas que se encontraban en el interior de la cantina, cuando escucharon el primer disparo, salieron y lo observaron a usted, con el arma de fuego en la mano, y disparando contra la víctima, usted se percató que lo observaban, por lo que les apuntó con el arma de fuego, pero no les disparó, posteriormente salió corriendo, y para no ser aprehendido, disparó nuevamente el arma de fuego; la víctima herida aún con vida, fue trasladada al Centro de Salud de aquella localidad, y después trasladada al Hospital Nacional de Jalapa, lugar en el que falleció horas después de su ingreso, siendo la causa directa de su muerte, pérdida sanguínea masiva, y causa básica derrame sanguíneo epidural, subdural y subaracnoidea, laceraciones en tejido cerebral; fractura multifragmentaria de huesos de cráneo, laceraciones en lóbulo hepático derecho y riñón derecho; laceración de vena arteria renales derechas, fractura de doceavo arco costal derecho, producidas por paso de proyectiles de arma de fuego, dándole muerte a la víctima.” “SEGUNDO HECHO FÁCTICO: a Usted OTTONIEL ALBERTO OLIVA ABREGO se le atribuye que el nueve de diciembre del año dos mil trece, a las nueve horas con treinta minutos aproximadamente, en una calle de terracería, de Aldea San Granada, del municipio de Mataquescuintla, del departamento de Jalapa, caminaba junto a cuatro personas de sexo masculino, llevando cada uno, costales conteniendo maíz; personal de Policía Nacional Civil SERGIO DANILO LÓPEZ, FREDY BALDEMAR LÓPEZ GÓMEZ Y OTILIO GUTIERREZ SARCEÑO, se dirigieron a usted OTTONIEL ALBERTO OLIVA ABREGO

y a las otras personas, momento en el que usted OTTONIEL ALBERTO OLIVA ABREGO se dirigió contra el elemento Policial FREDY BALDEMAR LÓPEZ GÓMEZ intentando quitarle el arma de fuego tipo tavor, de equipo, momento en el que reaccionan los elementos policiales, por lo que Usted fue aprehendido. Por lo que los hechos descritos, imputados a su persona OTTONIEL ALBERTO OLIVA ABREGO tienen una calificación jurídica de HOMICIDIO Y ATENTADO, regulado en el artículo 123 y 408 numeral 2.º 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 ABSUELVE por el delito de ATENTADO, al no haberse probado tal extremo; II) Que OTTONIEL ALBERTO OLIVA ABREGO, es AUTOR RESPONSABLE, de la comisión del delito de: HOMICIDIO, en el que se le abriera a juicio penal, por las calificaciones jurídicas de los delitos de HOMICIDIO y ATENTADO, para lo cual aportan así las pruebas, esto en agravio de: FREIDY ALEXANDER OLIVA VEGA; III) Por la comisión de tal ilícito, se le impone la pena de QUINCE AÑOS DE PRISIÓN, pena que se fija de carácter INCONMUTABLES, y 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) Se le suspende en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; V) En cuanto a la Reparación Digna, no se hace pronunciamiento, por lo considerado pues no se probó fehacientemente tal pretensión, dejando expedita la vía para hacerla valer en su momento procesal oportuno; VI) Se exime en el pago de las costas procesales derivadas de la tramitación del proceso, por lo anterior considerado; VII) Encontrándose el acusado guardando Prisión Preventiva, se le deja en la misma situación jurídica, mientras el fallo cause ejecutoria; VIII) Se ordena CERTIFICAR LAS ACTUACIONES A LA FISCALIA DE DELITOS ADMINISTRATIVOS DEL MINISTERIO PUBLICO, en contra de las personas SERGIO DANILO LOPEZ, FREDY BALDEMAR LOPEZ GOMEZ Y GREGORIO MAXIA ROQUEL, por la posible comisión del delito de ABUSO DE AUTORIDAD, en agravio de OTTONIEL ALBERTO OLIVA ABREGO; IX) Al estar firme la presente sentencia, remítase las actuaciones al Juez de Ejecución competente, para la ejecución de la presente sentencia; 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.”

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha diecinueve de febrero del año dos mil quince 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 la audiencia de debate oral y público para el trece de agosto del año dos mil quince a las catorce 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 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, OTTONIEL ALBERTO OLIVA ABREGO interpuso Recurso de Apelación Especial por motivo de forma, por inobservancia de la ley, específicamente al artículo 385 (Sana Crítica) del Código Procesal Penal, por violación al principio de no contradicción; por inaplicación del artículo 6 de la Constitución Política de la República de Guatemala (detención Legal), relacionado con los artículos 3, 5 y 257, 281 del Código Procesal Penal (debido proceso, tutela judicial efectiva, detención legal y proceso defectuoso) y 12 de la Constitución de la República de Guatemala (debido proceso); pues si el tribunal hubiese aplicado la regla de la coherencia, no hubiera emitido una sentencia de condena, pues se habría dado cuenta que aplicando el principio de no contradicción, como principio de la lógica, no correspondía emitir una sentencia condena. Así mismo argumenta entre otras cosas que los razonamientos emitidos por 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, porque durante el mismo quedó demostrado que se le detuvo sin orden de juez competente falseando un documento público verdadero, y si bien es cierto luego se presentó una declaración testimonial de EDDY GEOVANNY OLIVA VEGA, hermano del occiso donde supuestamente se prueba que fue quien le ocasionó la muerte, no menos cierto es que eso no constituye medio de convicción porque los testigos REBECA DEL ROSARIO POLANCO y MIRNA ARACELY CABRERA POLANCO, a quienes el tribunal de sentencia les otorga valor probatorio en la página cuarenta y tres de la sentencia, la cual refiere que: “Aunque las testigos...manifestaron en declaración que no ubican directamente al acusado, si refieren la discusión y confirman los dichos del testigo Eddy Giovanni...” Lo anterior es contradictorio porque no pueden confirmar lo que DIJO EDY debido a que el juez es claro al indicar que “No ubican directamente al sindicado”. La violación al principio de no contradicción es entrelazado con lo anteriormente relacionado, porque en ese momento no se indica que haya habido alguna detención, sino que fue hasta el nueve de ese mismo mes y año, que es donde se procede a consignar y remitirse a donde NO CORRESPONDE porque en ningún momento

se debió dar la detención, pues no se puede detener a una persona sin orden de juez competente. Al haber avalado una detención ilegal se le condenó, es por eso que por imperativo legal se debe anular la sentencia respectiva y ordenar el reenvío, para que otro juez emita sentencia sin el vicio alegado; por lo que el agravio es la violación al debido proceso, la tutela judicial efectiva y esa violación procedimental, motivó a que se emita una sentencia de condena.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial interpuesto por motivo de forma, siendo el apelante el sindicado en el presente proceso y en el cual señala como agravio una detención ilegal y la no aplicación de la no contradicción, esta Sala establece que: en cuanto a la detención ilegal, del contenido de la sentencia se infiere que la detención se produjo por un hecho que se presumía como atentado, mismo que quedó desvirtuado en el proceso, pero de esa captura se desprende el hecho por el cual se condenó, por lo que toda su detención y consignación se produce en el marco legal y bajo los parámetros del actuar de la Policía Nacional Civil, por lo que este primer agravio no puede ser acogido, por carecer de fundamento. En cuanto al segundo agravio, siempre dentro del único motivo de forma interpuesto, se enmarca en el hecho que existen dos testigos que supuestamente refieren la conversación que señala el testigo que en apariencia es presencial, de los hechos, por lo que esta Sala al revisar la sentencia establece que el testigo Eddy Geovanny Oliva Vega, hace señalamientos directos de una discusión y ubica al sindicado en el lugar de los hechos, esto el juzgador lo refuerza con dos declaraciones de la señora Rebeca del Rosario Polanco, quien en esencia indica que “no sé que estaban diciendo, no vi si solo estaban ellos, ..., ...yo lo vi como a las seis de la tarde...” y la declaración de la señora Mirna Aracely Cabrera Polanco quien indica “... y no distinguí al señor si él fue, ..., ...no vi quienes discutieron..., ...solo oí que le dijo, por qué te caigo mal, no puede identificar la vos” testigos que el juzgador al valorarlos positivamente le sirven tal como él lo indica para ubicar al sindicado en el lugar, esto se desprende de la misma sentencia donde se plasma “...por lo que efectivamente se establece que tanto la víctima como el agresor estaban en el lugar, el día y hora de los hechos...” estableciendo una gran contradicción, pues carece de toda lógica dar valor probatorio a testimonios que indican que el sindicado no se encontraba en el lugar, incluso una de ellas que indica que lo vio pero a otra hora y luego establecer que con esos dichos se ubica al sindicado en el lugar, esta contradicción entre lo acreditado y

lo dicho, configuran el agravio señalado, por lo que siendo este fundamental, o sea que se inobservó la regla de la sana crítica razonada en cuanto al principio de contradicción, se hace necesario anular el acto y ordenar el reenvío para que un nuevo tribunal conozca de la presente causa.

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, 432 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.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: I) **ACOGE** el recurso de Apelación Especial interpuesto por motivo de FORMA por el procesado OTTONIEL ALBERTO OLIVA ABREGO, en contra de la sentencia de fecha diecisiete de octubre del año dos mil catorce dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa por adolecer la sentencia del vicio 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 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. 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, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

01/09/2015 - PENAL
13-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, UNO DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL QUINCE.

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 José Victor Girón Vásquez, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de octubre de dos mil catorce, dictada por la Jueza 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 **HERMELINDO REVOLORIO SARCEÑO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **HERMELINDO REVOLORIO SARCEÑO**, quien es 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 corrió a cargo de la Abogada Dunia Maribel Castro Aguilar 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 **HERMELINDO REVOLORIO SARCEÑO**, fue aprehendido el día cuatro de marzo del año dos mil doce, aproximadamente a las diecinueve horas, en la calle principal de la Aldea El Jicaral del municipio de Jalpatagua, departamento de Jutiapa, cuando agentes del servicio en el Núcleo de Reserva de la Comisaría 21 hacían un recorrido de Seguridad Ciudadana, a Usted le efectuaron el alto respectivo en el lugar antes mencionado, el agente de Policía Nacional Civil Santos Mynor Lopez y Lopez al realizarle un registro superficial y minucioso le incautó a la altura del cinto lado derecho

un arma de fuego, tipo pistola, marca Bul, Modelo G-CHEROKEE, calibre 9mm. Registro GRG 13178, al lado izquierdo se lee GUA MADE IN ISRAEL, conteniendo en su interior un cargador con capacidad de diecisiete cartuchos y a la altura del cinto lado izquierdo portaba dos cargadores con capacidad para diecisiete cartuchos, conteniendo el primero quince cartuchos y el segundo dieciseis cartuchos, haciendo un total de cuarenta y ocho cartuchos útiles, por lo que al solicitarle los elementos de la Policía Nacional Civil la Licencia emitida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones DIGECAM, Usted, indicó carecer de la misma, unicamente presentando una tenencia de Arma de Fuego que identifica dicha arma y una solicitud de traslado esporádico del arma en mención, en la cual indica que solicito dicho permiso por motivo de trabajo, extendido por la Dirección General de Control de Armas y Municiones número 56325 de fecha 23 de Febrero del año 2012 y con vencimiento el día ocho de marzo del año 2012. Según oficio No. 20/EFMP/mfalc-2983-2012 de la Dirección General de Control de Armas y Municiones, Ministerio de la Defensa Nacional Usted HERMELINDO REVOLORIO SARCEÑO, NO SE LE HA EXTENDIDO LICENCIA DE PORTACION DE ARMAS DE FUEGO. Los hechos que se le imputan al procesado HERMELINDO REVOLORIO SARCEÑO encuadran en la figura delictiva de PORTACION 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, resolvió: “I) SE ABSUELVE al ACUSADO: HERMELINDO REVOLORIO SARCEÑO, del delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, por el cual se le inició proceso penal en su contra, por falta de prueba, dejándolo libre de todo cargo con relación a dicho delito; II) Por la naturaleza del fallo, las costas procesales deben ser soportadas por el Estado; III) En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace ningún pronunciamiento por la naturaleza del fallo; IV) En cuanto a la evidencia material, consistente en: a) Una arma de fuego tipo pistola marca Bul modelo G-Cherokee calibre Nueve milímetros registro GRG trece mil ciento setenta y ocho al lado izquierdo se lee GUA MADE IN ISRAEL. b) Tres cargadores correspondientes al arma de fuego tipo pistola marca Bul modelo G-Cherokee calibre Nueve milímetros registro GRG trece mil ciento setenta y ocho al lado izquierdo se lee GUA MADE IN

ISRAEL; c) Cuarenta y ocho cartuchos útiles se ordena la devolución a quien acredite la propiedad, por lo ya considerado; V) Encontrándose el procesado sujeto a medida sustitutiva se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la sentencia cause firmeza; VI) Se hace saber a los sujetos procesales, que por mandato legal disponen del 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 estiman conveniente; VII) Notifíquese.”

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha cinco de enero 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 martes dieciocho de agosto de dos mil quince 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 José Victor Girón Vásquez, interpuso recurso de apelación especial por motivo de forma dividiéndolo en submotivos:

PRIMER SUBMOTIVO:

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. Agravio: “El Ministerio Público, como ente encargado por el Estado de la persecución penal, formuló acusación en contra del enjuiciado HERMELINDO REVOLORIO SARCEÑO, por el hecho descrito en la misma tipificación como delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS. Sin embargo, fue absuelto por la señora juzgadora, 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. Lo cual causa agravio a esta institución al dejar de sancionar un ilícito penal calificado como delito en nuestro ordenamiento penal sustantivo, limitando la función del Ministerio Público que por imperativo constitucional es el titular de la acción penal en representación de la sociedad.”

SEGUNDO SUBMOTIVO:

Inobservancia del artículo 5, relacionado con el artículo 420 numeral 6), ambos del Código Procesal Penal. Agravio: “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 atribuidas al enjuiciado, provoca injusticia notoria y deja en la indefensión a la sociedad guatemalteca representada por el Ministerio Público, porque se desatendieron por parte de la juzgadora tanto los fines del proceso como la libertad probatoria.”

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al analizar el recurso de apelación especial presentado por el Ministerio Público, por motivo de forma, señalando como agravio la no aplicación de la sana crítica razonada y una injusticia notoria, esta Sala se expresa: en cuanto al primer submotivo de forma, parte de establecer lo referente a la sana crítica razonada, la cual según Couture define las reglas de la sana crítica como: “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”. Explayándose en el tema nos enseña que las reglas de la sana crítica configuran una categoría intermedia entre la prueba legal y la libre convicción. Sin la excesiva rigidez de la primera y sin la excesiva incertidumbre de la última, configura una feliz fórmula de regular la actividad intelectual del juez frente a la prueba. Las reglas de la sana crítica son, para él ante todo, “las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de los casos. El juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería sana crítica, sino libre convicción. La sana crítica es la unión de la lógica y la experiencia sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento”. En el presente caso, con la escasa prueba diligenciada, se logra establecer que la juez a quo entrelaza la prueba diligenciada una con otra y determina que de la plataforma acusatoria, no se puede tener por acreditado nada, el análisis realizado se establece entre otras forma con párrafos como “...la juzgadora

le otorga valor probatorio a la prueba identificada en los apartados G) al J) que anteceden, pues al ser analizadas de conformidad con las reglas de la sana crítica razonada, atendiendo especialmente a la experiencia, la lógica y la psicología las mismas crean certeza jurídica a quien juzga, pues acreditan..." con ejemplos como este, se determina que la juzgadora fue analizando cada prueba diligenciada y decidiendo sobre ellas, en base a su finalidad y concatenación con otra prueba, lo que hace cumplir las reglas de la sana crítica razonada. En relación a la Injusticia Notoria esta Sala entra a analizar la prueba diligenciada, no a valorarla, partiendo del criterio expresado por la Corte Suprema de Justicia referente a que: La injusticia notoria, planteada de manera fundada y razonable como motivo de apelación especial, permite descender a los hechos acreditados por medio del análisis de las valoraciones probatorias que los fijan; de esa cuenta, funciona como excepción al régimen que impone el artículo 430 del Código Procesal Penal, en el presente caso de la revisión de esa prueba y la forma de valorarla, establecemos que si bien se portaba un arma por parte del sindicado, este contaba con un permiso de transporte vigente entre el veintitrés de febrero al ocho de marzo del año dos mil doce y el sindicado fue capturado el día tres de marzo de ese mismo año, siendo ese documento el equivalente a la licencia de portación de arma de fuego, de igual forma es necesario hacer ver que cuando a una persona se le encuentra un arma y la lleve de la forma como la lleve, se considera portación ilegal, al menos que existan indicios de que solo la transportaba, en el presente caso de igual forma se debe entender que si el cargaba un permiso para transportarla, no existe esa portación ilegal de arma de fuego, lo que esta plenamente acreditado en la sentencia venida en grado, a través de la prueba practicada, y el pretender darle valor probatorio a que el sindicado no tenía aun los veinticinco años y la forma supuesta como fue capturado, sería desvalorizar el permiso con que transportaba el arma de fuego incautada, por lo que ninguno de los motivos señalados por el apelante pueden ser acogidos, 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, 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 con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: I) **NO ACOGE** el recurso de apelación especial 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 José Victor Girón Vásquez, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de octubre de dos mil catorce, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa. 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

01/09/2015 - PENAL
109-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, UNO DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL QUINCE.

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 DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR, Abogada Defensora de EDWIN EDUARDO CRUZ RUANO, en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de noviembre del año dos mil catorce, dictada 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 EDWIN EDUARDO CRUZ RUANO, por los delitos de **POSESION PARA EL CONSUMO y TENENCIA ILEGAL DE MUNICIONES y AMENAZAS.**

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

Interviene el procesado **EDWIN EDUARDO CRUZ RUANO** quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. La defensa del acusado estuvo a cargo de las Abogadas Defensoras Dunia Maribel Castro Aguilar, Rosa María Taracena Pimentel y Seydy Johanna Recinos Florián. La acusación la presentó el Ministerio Público a través del Agente Fiscal Licenciado Gerson Fabrizio Melgar Ajiatas, de la Fiscalía Distrital 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 los siguientes hechos:

Primer Hecho por delito de: Posesión para el consumo: “Por que usted, **EDWIN EDUARDO CRUZ RUANO**, el siete de marzo de dos mil trece, siendo las veinte horas fue aprehendido frente al negocio denominado “Bar la Ruleta del Amor” ubicado en la primera calle de la ciudad de Jutiapa, municipio de Jutiapa, Departamento de Jutiapa, por el Inspector de la Policía Nacional Civil Carlos Rene Rodríguez Hernández y los Agentes Nancy Beatriz Solis Orellana, Edgar Ernesto Zuñiga, Rogelio Hector Mejía Díaz, Victor Manuel Rabanales Lopez y Henry Leonel Robles Escobar tripulantes de la unidad policial Jut-033, de servicio en la subestación 21-11 poniente, en virtud que cuando efectuaban un recorrido de seguridad ciudadana, lo sorprendieron a usted Edwin Eduardo Cruz Ruano, flagrantemente cuando bajo efectos de licor o alguna droga, amenazaban de muerte y profería palabras obscenas al señor Pillo Ostulio Lopez García, quien pasaba por el lugar, siendo sorprendido por los referidos elementos y proceder el Inspector Carlos René Rodríguez Hernández a efectuarle un registro superficial, en la bolsa trasera del lado derecho le encontró un envoltorio de nylon transparente conteniendo en su interior cinco capsulas de color beige en las cuales se lee **NIELSEN PHARMA S.A.**” conteniendo polvo blanco **COCAINA** con un peso neto de **UNO PUNTO UN GRAMO** con un porcentaje de pureza de **DIECINUEVE POR CIENTO**; este hecho tiene una calificación jurídica provisional de Posesión para el Consumo, regulado en el artículo 39 de la Ley Contra La Narcoactividad.”

**SEGUNDO HECHO POR EL DELITO DE:
TENENCIA ILEGAL DE MUNICIONES:**

“Porque usted Edwin Eduardo Cruz Ruano, el siete de marzo de dos mil trece, siendo las veinte horas, fue aprehendido frente al negocio denominado “Bar las Ruleta del Amor” ubicado en la primera calle de la ciudad de Jutiapa, municipio de Jutiapa, Departamento de Jutiapa, por el Inspector de la Policía Nacional Civil Carlos Rene Rodríguez Hernández y los agentes Nancy Beatriz Solis Orellana, Edgar Ernesto Zuñiga, Rogelio Hector Mejía Díaz, Victor Manuel Rabanales Lopez y Henry Leonel Robles Escobar tripulantes de la unidad policial Jut-033 de servicio en la sub estación 21-11 poniente, en virtud que cuando efectuaban un recorrido de seguridad ciudadana, lo sorprendieron a usted Edwin Eduardo Cruz Ruano flagrantemente cuando bajo efectos de licor o alguna droga, amenazaba de muerte y profería palabras obscenas al señor Pillo Ostulio Lopez García, quien pasaba por el lugar, siendo sorprendido por los referidos elementos y proceder el Inspector Carlos René Rodríguez Hernández a efectuarle un registro superficial en la bolsa delantera lado derecho del pantalón de lona color azul que vestía le encontró siete cartuchos para arma de fuego calibre 5.56 X 45 milímetros, diseñados para ser utilizados en arma de fuego tipo fusil, rifle, entre otras de ese calibre. Este hecho tiene una calificación jurídica provisional de Tenencia Ilegal de Municiones, regulado en el Artículo 114 del la Ley de Armas y Municiones Decreto 15-2009 del Congreso de la República.”

**TERCER HECHO POR EL DELITO DE:
AMENAZAS.**

Porque usted Edwin Eduardo Cruz Ruano, el siete de marzo de dos mil trece, siendo las veinte horas, fue aprehendido frente al negocio denominado “Bar la Ruleta del Amor” ubicado en la primera calle de la ciudad de Jutiapa, municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa, por el Inspector de la Policía Nacional Civil Carlos Rene Rodríguez Hernández y los agentes Nancy Beatriz Solis Orellana, Edgar Ernesto Zuñiga, Rogelio Hector Mejía Díaz, Victor Manuel Rabanales Lopez y Henry Leonel Robles Escobar tripulantes de la unidad policial Jut-033 de servicio en la sub estación 21-11 poniente, en virtud que cuando efectuaba un recorrido de seguridad ciudadana lo sorprendieron a usted Edwin Eduardo Cruz Ruano, flagrantemente cuando bajo efectos de licor o alguna droga, amenazaba de muerte y profería palabras obscenas al señor Pillo Ostulio Lopez García, quien pasaba por el lugar y usted le salió al paso y le dijo “hasta aquí te llegó tu día hijo de la gran puta”

“hoy te mato”, señor Pillo Ostulio corrió una cuadra y usted lo siguió, siendo sorprendido por los referidos elementos, manifiesta el señor López García que usted a venido amenazándolo de muerte desde el nueve de febrero de dos mil trece, fecha en la cual usted junto con otros individuos ingresaron a su residencia ubicada en colonia 29 de diciembre en esta ciudad de Jutiapa; Este hecho tiene una calificación jurídica provisional del delito de amenazas, regulado en el artículo 215 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) Absuelve al acusado EDWIN EDUARDO CRUZ RUANO del delito de AMENAZAS, cometido en contra de la integridad de Pillo Ostulio Cruz Ruano, dejándolo libre de todo cargo con relación a dicho delito por falta de prueba; II) Que el acusado EDWIN EDUARDO CRUZ RUANO, es autor responsable del delito de POSESIÓN PARA EL CONSUMO, cometido en contra de la sociedad, delito regulado en el artículo 39 de la Ley Contra la Narcoactividad; por el ilícito penal cometido, se impone al acusado relacionado, la pena de UN AÑO de prisión inmutable y una MULTA de MIL QUETZALES, suma que de no hacerse efectiva se convertiría en prisión a razón de VEINTE QUETZALES DIARIOS, multa que en su oportunidad debe ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial; III) Que el acusado EDWIN EDUARDO CRUZ RUANO, es autor responsable del delito de TENENCIA ILEGAL DE MUNICIOES, regulado en el artículo 114 de la Ley de Armas y Municiones, delito cometido en contra de la sociedad; por el ilícito penal cometido, se impone al acusado relacionado, la pena de CINCO AÑO de prisión inmutable; IV) Las penas de prisión impuestas al acusado EDWIN EDUARDO CRUZ RUANO, se determinan en CONCURSO REAL, y hace un total de SEIS AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; V) Por haber sido asistido por Abogado del Instituto de la Defensa Pública Penal, se exime el sentenciado referido del pago total de las costas procesales; 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) Encontrándose el sentenciado mencionado, detenido en la Cárcel Pública de la ciudad de Jalapa; bajo prisión preventiva se le deja en la misma situación jurídica, hasta que

la presente sentencia cause ejecutoria; VIII) Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial del evidencia material consiste en: siete cartuchos para arma de fuego calibre cinco punto cincuenta y seis por cuarenta y cinco (5.56 X 45) milímetros, diseñados para ser utilizados en arma de fuego tipo fusil, rifle, entre otras de ese calibre; IX) Al estar firme el presente fallo, háganse las comunicaciones e inscripciones correspondiente 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 de su derecho y plazo para interponer el recurso de apelación penal correspondiente si así lo estiman conveniente. XI) Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha veintiséis de marzo de dos mil quince 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 agosto de dos mil quince, 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 Defensora Dunia Maribel Castro Aguilar, interpuso recurso de apelación especial por motivos de Forma y Fondo. Indicando como PRIMER SUB MOTIVO DE FORMA: La inobservancia el artículo 388 del Código Procesal Penal, manifestando en su argumentación lo siguiente: “ Al analizar la Acusación, los hechos descritos son claros y refieren que sucedieron frente el negocio denominado “Bar la Ruleta del Amor”; las diligencias realizadas en la investigación, informe fotográfico y planimetría, refieren precisamente que los hechos sucedieron frente al referido lugar, sin embargo, con el diligenciamiento de los medios de prueba testimonial, se puede constatar que los agentes de Policía Nacional Civil informaron que el registro y aprehensión del acusado sucedió en el interior del Bar “La Ruleta del amor” y no frente al mismo como se describe en la acusación; no se documentó el interior del Bar, para poder confirmar los hechos; de igual manera los testigos de descargo ofrecidos por el acusado también confirmaron que los hechos sucedieron en el interior de dicho negocio. El Juez Unipersonal dio por acreditados otros hechos que no estás descritos en la Acusación ni en el Auto de Apertura a Juicio, de acuerdo a la Acusación Formulada por el Ministerio Público, basta simplemente con hacer el cotejo de la Acusación para confirmar que los hechos descritos en la misma no son congruentes con la Sentencia, en cuanto a circunstancias de lugar, tiempo y modo por el principio de correlación de la Acusación y la Sentencia, no existe congruencia entre dicha acusación y los medios de prueba diligenciados, pues

no se confirmaron los extremos en cuanto al lugar preciso en que sucedieron los hechos reclamados.”

SEGUNDO SUBMOTIVO DE FORMA:

Por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, indicando en su argumentación que el Juez Unipersonal de Sentencia da por acreditados hechos y en su razonamiento que lo inducen a condenar en cuanto a la prueba parcial, dándole valor probatorio a lo ratificado por el Perito Carlos Raúl Arana Alay, contradictoriamente, el Juez Unipersonal da valor probatorio a lo declarados por los Agentes de la Policía Nacional Civil, aún cuando es claro que ellos confirman que los hechos ocurrieron en lugar distinto del descrito en la acusación, y además que a los dos primeros mencionados, no les consta haber observado que al efectuar el registro correspondientes se la hay incautado droga y municiones. Considera la defensa que al no haberse valorado la prueba en su conjunto y por consideran que no quedó desvirtuada en su totalidad la presunción de inocencia del acusado, el juzgador debió considerar tales extremos a la hora de valor los medios de prueba conforme la Sana Crítica Razonada y las reglas de la lógica y la razón en el principio de contradicción, y el principio de duda razonable, sin embargo el juzgador no dio valor probatorio a todos los medios de prueba faltando a la objetividad dentro del proceso.

UNICO MOTIVO DE FONDO:

Interpretación Indebida del artículo 65 del Código Penal, manifestando concretamente en su argumentación que el Tribunal de Sentencia al dictar su sentencia en la aplicación del artículo 65 del Código Penal, le impuso al procesado la pena de UN AÑO DE PRISIÓN INCONMUTABLE Y MULTA DE DIEZ MIL QUETZALES, por el delito de Posesión para el Consumo. Para el efecto, analizó que no se dan presupuestos de peligrosidad social del sindicado y que éste carece de Antecedentes³ Penales; no se logró establecer el móvil del delito. En cuanto a la extensión o intensidad del delito, consideró que en el presente caso el daño causado directamente a la persona del acusado, indirectamente a la sociedad; Que en cuanto a las circunstancias agravantes, las mismas no se establecieron en el presente proceso. Analizando lo anterior, primeramente se observa que el procesado carece de Antecedentes Penales y que no se dan los presupuestos de peligrosidad social en su persona, circunstancias que en ningún momento del debate fueron desvirtuados por el Ministerio Público. Considerando que, la pena impuesta en la sentencia impugnada en cuanto al delito de Posesión para el

Consumo no es congruente con lo probado en el debate por lo que amerita su revisión de conformidad del artículo 65 del Código Penal y en consecuencia debe de imponerse la pena mínima asignada al referido delito.

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.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: Al entrar a resolver el recurso de apelación especial por motivo de forma presentado por la abogada Dunia Maribel Castro Aguilar Defensora Pública del procesado Edwin Eduardo Cruz Ruano planteando dos motivos de forma y un motivo de fondo indicando como primer motivo de forma la inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal y en lo atinente a la imputaciones es necesario conocer dos cosas: primero para que alguien pueda defenderse, es imprescindible que exista algo de que defenderse; esto es, algo que se le atribuya, haber hecho u omitido hacer, en el mundo factico, con significado en el mundo jurídico, exigencia que en materia penal se conoce como "IMPUTACION". La imputación correctamente planteada es la llave que abre la puerta de la posibilidad de defenderse eficientemente, pues permite negar todos o alguno de sus elementos para evitar o aminorar la consecuencia jurídico penal a la que, combinadas con los que son afirmados, guían también a evitar la consecuencia o a reducirla; la imputación necesaria deben tener como presupuesto la afirmación clara, precisa y circunstanciada de un hecho concreto, singular de la vida de una persona. Ello significa describir un acontecimiento que se supone real con todas las circunstancias de modo, tiempo y lugar que lo ubiquen en el mundo de los hechos y le proporcionen su materialidad concreta. Por ultimo, el derecho de ser oído y una imputación necesaria, son los presupuestos básicos para que el imputado, al concederle el tribunal de sentencia la palabra, se encuentre en condiciones óptimas para rechazar la imputación que se le dirige o incluso admitiéndola, incorporar otras circunstancias que la neutralicen o aminoren. En ese orden de ideas en la acusación que el Ministerio Público le imputo al sindicado de la siguiente manera "porque usted Edwin Eduardo Cruz Ruano, el siete de marzo del año dos mil trece,

siendo las veinte horas, fue aprehendido frente al negocio denominado "Bar la Ruleta del amor", ubicado en la primera calle de la ciudad de Jutiapa, municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa... lo sorprendieron flagrantemente cuando bajo efectos de licor o alguna droga amenazaba de muerte y profería palabras obscenas al señor Pillo Ostulio López García.. " en los tres delitos imputados por el Ministerio Público lo sorprendieron flagrantemente. En la determinación precisa y circunstanciada de los hechos que el juzgador estima acreditados se indica " que los agentes de la Policía Nacional Civil efectuaban un recorrido de seguridad ciudadana, sorprendieron al procesado bajo efectos de licor o de alguna droga encontrándole siete municiones para arma de fuego...; en cuanto al delito de posesión para el consumo lo acreditado al juez a quo es que los agentes de la Policía Nacional Civil efectuaban un recorrido de seguridad ciudadana, lo sorprendieron, al efectuarle el registro le encontraron una bolsa de nylon transparente conteniendo en su interior cinco capsulas que se lee NIELSEN PHARMA S.A. conteniendo polvo blanco cocaína, con un peso neto de uno punto un gramo, porcentaje de pureza diecinueve por ciento. En cuanto al lugar de la detención del sindicado el Ministerio Público indica que fue frente al "Bar la Ruleta del Amor"; flagrantemente bajo efecto de licor... así indican los tres delitos. En la determinación precisa y circunstanciada de los hechos que el juzgador estima acreditados indica que fue aprehendido en el negocio denominado "Bar la Ruleta del Amor" por los agentes de la Policía Nacional Civil Carlos René Rodríguez Hernández, Nancy Beatriz Solís Orellana Rogelio Héctor Mejía Díaz, cuando efectuaban un recorrido de seguridad ciudadana, lo sorprendieron... los dos delitos indican la misma circunstancia. En cuanto al delito de amenazas no se acreditaron los hechos; sin embargo, por no habersele dado valor probatorio a la declaración del señor Pillo Ostulio López García, declaración que contiene hechos que favorecen al procesado que deben ser tomados en cuenta mas allá del principio de intangibilidad de la prueba, pero que en estricto derecho, favorece al derecho de defensa; en ese sentido el sentenciante consideró que lo correcto sería subsumir la conducta antijurídica en el tipo penal que regula la tenencia ilegal de municiones y el delito de posesión para el consumo, pero, que lo establecido en el artículo 388 del Código Procesal Penal, le impedía cambiar la calificación jurídica. El citado artículo 388 establece: "Sentencia y acusación. 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 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.” Al tenor de lo regulado en dicho artículo, se evidencia el criterio erróneo del sentenciante, toda vez que, contrario a lo que indicó, la norma descrita sí lo faculta para modificar la calificación jurídica, basado en los hechos que tuvo por acreditados. Es oportuno hacer mención que, el objeto del juicio es la comprobación de la hipótesis fáctica contenida en el escrito de acusación, límite máximo del pronunciamiento del tribunal; por lo tanto, 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; en consecuencia, la sentencia será nula si el tribunal enuncia hechos distintos a los contenidos en la acusación, tergiversando el sentido original de ésta; esta Sala considera que el sentido original de esta denuncia como se puede evidenciar que el procesado amenazaba al señor Pillo Ostulio López García con un corvo. Por lo que se evidencia la tergiversación del sentido original de la denuncia ya bien por adición o por omisión. Al entrar esta Sala a analizar la sentencia se observa que existe contradicciones con los agentes captores; la agente Nancy Beatriz Solís Orellana indica que la detención del procesado fue en el interior, observó que el inspector Rodríguez lo registró pero que no vio si le incauto algo; fue hasta la sub estación que vio municiones y droga, pero no recuerda cuantas y la droga indica que fue tetraciclina; El agente Rogelio Héctor Mejía Díaz; indicó que el procesado fue detenido en el interior del bar; recuerda que al sindicado se le incauto unas municiones y unas capsulas; este agente indica que andaban realizando un recorrido en lugares donde venden bebidas alcohólicas y que no había nadie que solicitaba apoyo y la agente anteriormente mencionado expresa que había una persona que comento sobre la amenaza y que estaba fuera del bar. El juez sentenciante en su razonamiento indica que los testigos son contestes por ser claros y precisos en tiempo, modo y lugar lo cual es incorrecto. En el presente caso el Ministerio Público no amplió la acusación, por inclusión de un nuevo hecho o una nueva circunstancia, que no hubiere sido mencionada en la acusación o en el auto de apertura del juicio, como lo establece el artículo 373 del Código Procesal Penal. Se constata que el sentenciante confunde la acusación, que por su naturaleza tiene que referirse necesariamente a hechos, y la sugerencia que hace el ente acusador sobre la calificación jurídica de esos hechos. Por tal circunstancia esta sala acoge el Recurso de Apelación Especial en su primer motivo de forma.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad a lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: I) **ACOGE** el recuso de apelación especial por el primer MOTIVO DE FORMA, planteado por DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR, Abogada Defensora del procesa EDWIN EDUARDO CRUZ RUANO, en contra de la sentencia penal de fecha veinticuatro de noviembre de dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, por adolecer la sentencia del vicio denunciado; 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) No se entra a conocer el recurso de Apelación Especial por motivo de FONDO, por la manera en la que se resuelve el vicio de forma. 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 le 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.

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

03/09/2015 - PENAL
96-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA, JALAPA: TRES DE SEPTIEMBRE DEL AÑO DOS MIL QUINCE.

En virtud de haberse llevado a cabo la audiencia de debate de segunda instancia el día veinte de agosto de dos mil quince, la cual fue señalada en su oportunidad para el efecto y debido a la ausencia por enfermedad de la Abogada Neslie Guísela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo, la Sala se integró de la siguiente manera: Abogado Urias Eliazar Bautista

Orozco, Magistrado Presidente; Abogado Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Segundo; Abogado Rafael Morales Solares, Magistrado Suplente. 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 el procesado JOSE OLBERTO LOPEZ Y LOPEZ, en contra de la sentencia de fecha trece de febrero del año dos mil quince 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 **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER** se instruyó en contra de dicho procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado JOSE OLBERTO LOPEZ Y LOPEZ quien es de los datos de identificación personal que constan en autos. ACUSÓ: El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Abogada Dora Elizabeth Monzón Rivera. Defensor: Abogado Josué Lemus Navas. 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, JOSE OLBERTO LOPEZ y LOPEZ, el día veintiuno de agosto de dos mil trece, siendo aproximadamente las dieciséis horas, llego a la residencia ubicada en el Sector Piedras de Fuego a la derecha de la tienda Lesdy de la Aldea el chagüite del Municipio y Departamento de Jalapa lugar en donde en su interior se encontraba la señora MIRIAM LETICIA MARTINEZ Y MARTINEZ, quien era su conviviente junto a sus menores hijos (...), al ingresar a dicha residencia y ver a su ex conviviente le dijo con voz fuerte “SALITE DE LA CASA POR QUE YO YA TENGO OTRA MUJER” a lo que su ex conviviente le contesto que no se saldría usted se enojó y le dijo a su ex conviviente “TE VAS A SALIR DE LA CASA POR LAS BUENAS O POR LAS MALAS” agarrando a la agraviada del pelo y la arrastró halándola del pelo por el suelo luego le empezó a dar patadas mientras su ex conviviente se tapaba la cara para que no le pegara en la misma, sin importarle que la hija menor de edad de la agraviada estuviera presente al ver esto la menor sale corriendo de la casa y se dirige a la casa de la señora Eva de Jesus Martinez madre de la agraviada, y le pide ayuda, mientras

usted deja tirada en el suelo a la victima y se va de la casa. Posteriormente el día veintiocho de agosto del año dos mil trece cuando la agraviada regreso a su casa siendo aproximadamente las diecisiete horas después de haber estado en el Ministerio Público por la denuncia que había presentado encontró toda su ropa tirada en el corredor de dicha residencia por lo que al juntarla y hecharla en costales su tio de nombre Pedro le dijo a su exconviviente que entendiera que se fuera de la casa porque usted ya no quería vivir con ella. Esta no era la primera vez que usted golpeará a su ex conviviente ya que en ocasiones anteriores había ejercido violencia golpeándola. La acción ejercida por el acusado permite establecer que es autor del delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER contemplada en los artículos 3 literal 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 al resolver declaró: “I). JOSE OLBERTO LOPÉZ Y LOPEZ, es autor penalmente responsable del delito consumado de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER, en su manifestación o modalidad de VIOLENCIA PSICOLOGICA, cometido en agravio específico de la persona que fue su conviviente, MIRIAM LETICIA MARTINEZ Y MARTINEZ; II). Que por el delito cometido se le impone a JOSE OLBERTO LOPEZ Y LOPEZ, 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 actualmente en libertad por aplicación de medidas sustitutivas de la prisión, otorgadas en su momento por el Juez Contralor a cargo de la Investigación del caso, se ordena que continúe en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia esté firme y sea el Juez de Ejecución quien tenga a su cargo el control del cumplimiento de la pena impuesta, o 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; sin embargo, en lo relativo al derecho de reparación digna a la víctima, de conformidad a la consideración del apartado de mérito, se declara: a) con lugar el

derecho de reparación digna a la víctima a favor de la señor Mirian Leticia Martínez y Martínez; b) como consecuencia, le impone al acusado José Olberto López y López, el pago de la cantidad de Tres Mil quetzales, a favor de la señora Martínez y Martínez, en concepto de restitución por los daños causados con ocasión de la comisión del delito por el cual se emite la condena; c) en caso de incumplimiento por parte del acusado, la parte acreedora deberá acudir a la vía civil, a efecto de ejecutar la presente sentencia en lo relativo al derecho de reparación; VI). Se condena al acusado al pago de las costas procesales por la tramitación del proceso, al advertir que fue asistido en su defensa por un abogado particular en ejercicio de la profesión; 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.

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha diez de marzo del año dos mil quince fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado en virtud de 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 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 veinte de agosto del año dos mil quince, a las catorce horas, a la cual asistió el procesado acompañado de su Abogado Director, así mismo el Ministerio Público reemplazó su participación por medio del memorial respectivo presentado dentro del plazo y con las formalidades que establece la ley, el cual corre agregado 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 **JOSE OLBERTO LOPEZ y LOPEZ**, interpuso recurso de Apelación Especial por MOTIVOS DE FONDO; en cuanto al primero motivo de fondo, por inobservancia de la ley en lo que concierne a los artículos 3 literal j y artículo 7 literal b) de la ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer; argumentando concretamente que, la imputación objetiva implica encuadrar el hecho en los elementos del tipo; la imputación entonces debe ser dirigida en su descripción sumando todas las circunstancias, propias del caso, aspecto que debió cumplirse dentro del presente caso, pero al no concordar la circunstancia de modo, según lo que se estableció en el auto de apertura a juicio, la solución jurídica que se pretende debe consistir en la anulación de la sentencia que recurre y se pronuncie la que en derecho corresponde absolviéndole, en virtud de que la sentencia no guarda relación alguna con el hecho imputado. El agravio es evidente luego que durante todo el trámite del proceso no se gestionó imputación alguna en su contra, que incluyeran violencia contra la mujer en su modo psicológico, de esa manera nunca el Ministerio hizo imputación alguna y tampoco modificó la acusación, no obstante que el juzgador, incluyó la modificación de física a psicológica. Del segundo motivo de fondo, por errónea aplicación de la ley en lo que concierne al 10 del Código Penal que materializa el vicio, indica concretamente que el auto de apertura a juicio claramente establece, que admite la acusación modificándola al incluir en

ella en lugar de violencia psicológica, sin embargo en la enunciación de los hechos la sentencia es clara en indicar que la Acusación se admitió sin ninguna modificación, aspecto que transgrede la relación de causalidad al establecer una relación de oposición que representa la contrariedad, pues como apreciamos al mundo del ser, la proposición inicial es falsa, pues efectivamente el auto de apertura fue modificado a Violencia Contra la Mujer en su Modalidad Psicológica, pero este hecho nunca le fue imputado; no obstante que la defensa técnica advirtió al tribunal al plantear dos incidentes dentro de los que se especificaba la ausencia de imputación necesaria y la ausencia de congruencia entre la acusación presentada por el Ministerio Público y el Auto de Apertura a Juicio, mismos que al ser declarados sin lugar fueron protestados como corresponde. El agravio es evidente puesto que el hecho por el que fue condenado a cinco años, nunca le fue imputado y no tiene relación alguna con el enunciado de la sentencia.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial, por motivos de fondo, presentado por el sindicado, en el cual se plantean dos motivos de fondo, el primero de ellos una inobservancia del artículo 3 literal J) y artículo 7 literal b) ambos de la Ley contra el Femicidio y otras Formas de Violencia contra la Mujer y el segundo por una errónea interpretación del artículo 10 del Código Penal, entrelazando con los motivos señalados una incongruencia violatoria al artículo 388 del Código Procesal Penal, la cual se entrelaza en los motivos invocados y por ende se resolverá en su momento; previo a resolver los dos motivos de fondo, esta Sala hace suyo el criterio de la Corte Suprema de Justicia en cuanto a que en el momento de plantear un recurso por motivo de fondo, el apelante tiene por bien realizado ese trabajo intelectual del juzgador, que lo llevó a establecer un hecho acreditado, el cual es aceptado por el lego, sobre esta premisa se entra a resolver el primer motivo; esta Sala parte de establecer que la inobservancia es la no aplicación de una ley específica, en este caso el juez a quo aplicó el artículo señalado pues lo condenó por violencia contra la mujer de forma física y ahí determinó esa relación de causalidad y encontró en el hecho tenido por acreditado los elementos tipo, que lo llevaron a establecer que existía el delito de violencia contra la mujer en su manifestación física, aplicando con ello los artículos 3 literal J y 7 literal b de la ley citada, por lo que no existe una inobservancia de la misma; respecto al segundo motivo en el que se indica una errónea interpretación del artículo 10 del Código Penal, al igual que el anterior, al revisar

el hecho tenido por acreditado, encontramos que existe evidentemente una agresión contra una mujer la cual el juzgador la calificó como violencia contra la mujer en su manifestación física, debido a que la acción señalada esencialmente se refiere a “le profirió a su conviviente las expresiones [...] con las que pretendía abandonara dicha vivienda, ante la negativa de ella, el acusado la tomo del pelo y la tiro al suelo, propinándole puntapiés en la espalda...” como se observa esa acción es típica de un hecho de violencia en su manifestación física y psicológica, por lo que al existir reiteradas resoluciones en las cuales se ha establecido que una acción contra la mujer puede ocasionar al mismo tiempo un acto físico o psicológico y debe encuadrarse en uno solo, es válido que el a quo lo haya encuadrado en la violencia contra la mujer de forma física, sin violentar con ello el artículo 10 del Código Penal, respecto a la incongruencia planteada, esta Sala se pronuncia en el sentido que es potestad del juzgador darle una calificación jurídica distinta al hecho por el cual se acusa, y al estar autorizado expresamente por el Código Procesal Penal, lo único que no puede es variar el hecho, el cual de la revisión del expediente es el mismo por el que se acusó, lo único que varió es la calificación jurídica, pues se subsumió en lo físico la violencia psicológica, debiendo por consiguiente confirmar la resolución venida en 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, 392, 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 motivos de fondo interpuesto por el procesado JOSE OLBERTO LOPEZ Y LOPEZ, en contra de la sentencia de fecha trece de febrero del año dos mil quince dictada 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 de fondo denunciados. 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; Rafael Morales Solares, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

03/09/2015 - PENAL
90-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA, JALAPA: TRES DE SEPTIEMBRE DEL AÑO DOS MIL QUINCE.

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- MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACIÓN FORMAL- interpuso el procesado ELIFAS GODOY ORTEGA, con el auxilio de la defensora abogada Elida Francisca Salguero Carias, en contra de la sentencia de fecha veintinueve de diciembre del año dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, dentro del proceso que por el delito de **HOMICIDIO** se instruyó en contra de dicho procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado ELIFAS GODOY ORTEGA quien es de los datos de identificación personal que constan en autos. ACUSO: el Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Juan Pablo Búcaro Búcaro. Defensora: Abogada Elida Francisca Salguero Carias. 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:

Que usted ELIFAS GODOY ORTEGA, el día veintiuno del mes de octubre del año dos mil doce, aproximadamente a las veinte horas con treinta minutos, cuando se encontraba en el interior de su residencia ubicada en aldea el jicaral del municipio de Atescatempa del departamento de Jutiapa, cuando

se encontraba acompañado de los señores OSCAR HUMBERTO DE PAZ ORTIZ y JOSUÉ RENÉ ORTIZ FLORIÁN, ingiriendo bebidas alcohólicas, sin motivo alguno y en presencia del señor Oscar Humberto de Paz Ortiz, usted accionó una arma de fuego en repetidas ocasiones en contra del señor JOSUÉ RENÉ ORTIZ FLORIÁN, sin motivo alguno y sin darle tiempo a defenderse, ocasionándole heridas producidas por proyectil de arma de fuego que le provocaron la muerte, encuadrando así su conducta en el ilícito penal 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 Jutiapa al resolver declaró: "I) Que el acusado ELIFAS GODOY ORTEGA, es autor responsable del delito de HOMICIDIO, tipificado en el artículo 123 del Código Penal en agravio de la vida de Josué René Ortiz Florián; II) Por la comisión de tal ilícito penal se 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 del goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; IV) Se condena al sentenciado del pago total de las costas procesales causadas, 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, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien resulte legitimado para ello; VI) Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial y posterior destrucción de: a) Un arma de fuego tipo pistola, marca Glock, modelo diecisiete, serie número ESM doscientos setenta y ocho; b) Tres cargadores de metal color negro; c) Treinta cartuchos útiles; d) Licencia de portación de arma de fuego número ciento veintiocho mil novecientos dos, a nombre de Elifas Godoy Ortega; e) Funda plástica de color negro para portar arma de fuego; f) Funda plástica de color negro para portar dos cargadores, todo ello al estar firme el presente fallo; VII) Encontrándose el procesado guardando prisión en la cárcel pública de la ciudad de Jutiapa, se ordena que continúe en la misma situación, hasta estar firme el presente fallo; VIII) Al estar firme la presente sentencia háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes, 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 de apelación especial en contra del mismo; X) Notifíquese”.

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

El nueve de marzo del dos mil quince fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado por recurso de apelación especial, 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 para el veinte de agosto 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:

El procesado ELIFAS GODOY ORTEGA planteó recurso de apelación especial por motivos de fondo y de forma por Motivos Absolutos de Anulación Formal, por Vicios de la Sentencia e Injusticia Notoria. Con relación al recurso de forma denuncia infringidos los artículos 11 Bis, 388 párrafo 1º y 394 incisos 3º, 4º y 6º del Código Procesal Penal y por fondo infringidos los artículos 10, 11, 13, 36 inciso 1º y 123 del Código Penal.

Esta Sala analizará y resolverá por separado cada sub motivo de forma como de fondo planteado:

SUB MOTIVO DE FORMA POR MOTIVOS ABSOLUTOS DE ANULACION FORMAL:

Primer sub motivo de forma el apelante denuncia inobservancia e injusticia notoria en relación del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, manifestando al respecto que la sentencia impugnada no contiene la fundamentación exigida por la ley para su validez y existencia, especialmente cuando el juzgador decide sobre la existencia del delito y la participación que él tuvo en el hecho de la muerte violenta de Josué René Ortiz Florián, analiza y otorga valor probatorio a los órganos de prueba en que sustenta su decisión sentencial para tener por acreditada su participación y autoría, así como la determinación y calificación del delito. Es decir que no cumple con la obligación legal de expresar los motivos de hecho y de derecho en que basa su decisión de condena dictada en su contra por el delito de Homicidio, limitándose únicamente a transcribir los conceptos doctrinarios del citado delito y el contenido de los órganos de prueba que utiliza para justificar el porqué se inclina a tener por acreditada su calidad de autor, sin indicar en el apartado de los fundamentos para condenar ni en el de responsabilidad de acusado el valor probatorio que otorga al dicho de los testigos presentados en el debate, especialmente al de Oscar Humberto de Paz Ortiz y del informe del médico forense, sin señalar sobre qué establece con ello que él realizó en la preparación y ejecución del hecho, con premeditación un acto sin el cual no se hubiese podido cometer, no señala cuál fue ese acto determinante y necesario para la consumación del delito, se limitó a transcribir las declaraciones de los testigos, sin indicar con expresión de los motivos si son suficientes para acreditar que como acusado, realizó, preparando y ejecutando el hecho. Por último indica que la fundamentación del juez no es clara porque no indica cuáles son los fundamentos que utiliza y que toma en cuenta en su valoración y porqué tiene por establecidos hechos y circunstancias, que le resultan perjudiciales a él como procesado conforme a la acusación del Ministerio Público. Que no es completa porque no se acreditó en forma legal que él fuera quien disparó el arma de fuego que portaba en contra de la víctima, ni se estableció en forma legal, y que no es legítima porque se omitió en la valoración de la prueba tomar en cuenta elementos probatorio referentes a circunstancias relevantes que le eran favorables como acusado y se le dio a la de cargo un valor probatorio que no tiene condenándolo por el delito de homicidio en calidad de autor.

RAZONAMIENTO DE LA SALA:

Esta Sala del análisis efectuado a los argumentos señalados por el impugnante en el primer sub motivo de forma invocado, y al tener a la vista los antecedentes y la sentencia impugnada, pero especialmente conocer de lo sucedido en la audiencia de debate de segunda instancia, considera necesario antes que todo, indicar que el objetivo de la fundamentación de los fallos es siempre el de explicar de una manera indudable, el porqué el juzgador llega al pleno convencimiento de certeza jurídica de lo que juzga. Con esta pequeña explicación esta Sala considera que la sentencia impugnada está debidamente fundamentada, pues el juzgador en las pruebas testimoniales, documentales y periciales analizadas, indica de manera amplia y clara el valor probatorio que les otorga a cada una y el porqué tienen el valor o no de probanza y en los apartados denominados de la responsabilidad penal y de la pena a imponer, indica como queda acreditada la existencia del delito de homicidio imputado al procesado, haciendo un análisis jurídico para determinar la responsabilidad penal del procesado, concluyendo que en el presente caso se está ante una autoría directa por cuanto el autor realiza personalmente la acción, y que se encuadra su conducta ilícita en la de autor responsable en grado de consumación del delito de Homicidios en contra de Josué René Ortiz Florián porque realizó una acción ilícita penal consistente en disparar en repetidas ocasiones el arma de fuego que portaba, causando varias heridas perforantes a la víctima, interesando órganos vitales y ante la severidad de las heridas falleció pocos momentos después de la agresión, agregando el juzgador que se adecuó la conducta en el delito de homicidio porque el procesado tuvo una participación directa y activa en el mismo, el dominio del hecho, ya que sin razón aparente disparó su arma de fuego en contra de su víctima con el resultado ya indicado. Lo anterior indicado por el juzgador lo hizo como ya se dijo luego de analizar y valorar cada prueba sometida al contradictorio en el debate de primer grado, y en el apartado de la pena a imponer, fundamenta porqué a su criterio concurren las circunstancias agravantes de premeditación conocida y preparación para la fuga, por lo que esta Sala considera que no hay falta de fundamentación en la sentencia por parte del juzgador de primer grado, y por consiguiente la norma contenida en el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal no ha sido inobservada.

Segundo sub motivo de forma: Manifiesta el apelante esencialmente que existe inobservancia del artículo 388 párrafo primero del Código Procesal Penal porque

el juez unipersonal de sentencia con la declaración del testigo Oscar Humberto de Paz Ortiz, persona que no se identificó conforme a la ley en la audiencia de debate, el juez funda su condena, la que a todas luces es injusto porque al carecer de medios probatorios en su perjuicio le impone una pena más allá de lo pedido por el Ministerio Público, el juzgador si da por acreditados otros hechos y otras circunstancias no contenidas en la acusación, lo cual no le es permitido conforme la ley, ya que esos nuevos hechos no le resultan favorables.

RAZONAMIENTO DE LA SALA:

Esta Sala para resolver este segundo sub motivo de forma planteado, procede a revisar tanto la acusación planteada por el Ministerio Público en su oportunidad en contra del procesado Elifas Godoy Ortega, como la sentencia impugnada, y verifica que en la sentencia de primer grado constan los hechos por los que se acusó a dicho procesado y los hechos que la sentencia declara probados, es decir que establece que sí existe la correlación que obligatoriamente debe de haber entre acusación y sentencia que señala el artículo 388 del Código Procesal Penal. Así tenemos que en la acusación planteada por el Ministerio Público en contra del citado procesado, específicamente se encuentran los elementos de la relación clara, precisa y circunstanciada del hecho punible que se atribuye al procesado y su calificación jurídica, los fundamentos resumidos de la imputación y la calificación jurídica del hecho punible sindicado, mismo hecho que en la sentencia, con las pruebas válidamente introducidas al debate y valoradas conforme a la ley y al sistema de valoración ordenado en nuestra legislación, se declaró probado, pues en la acusación se señala que el procesado Elifas Godoy Ortega el día veintiuno del mes de octubre del año dos mil doce, aproximadamente a las veinte horas con treinta minutos, cuando se encontraba en el interior de su residencia ubicada en aldea el jicaral del municipio de Atescatempa del departamento de Jutiapa, acompañado de los señores OSCAR HUMBERTO DE PAZ ORTIZ y JOSUÉ RENÉ ORTIZ FLORIÁN, ingiriendo bebidas alcohólicas, sin motivo alguno y en presencia del señor Oscar Humberto de Paz Ortiz, accionó un arma de fuego en repetidas ocasiones en contra del señor JOSUÉ RENÉ ORTIZ FLORIÁN, sin motivo alguno y sin darle tiempo a defenderse, ocasionándole heridas producidas por proyectil de arma de fuego que le provocaron la muerte, y esos mismos hechos y circunstancias contenidas en la acusación, son los que el juez unipersonal de sentencia de primer grado tuvo por probados con la prueba respectiva durante

el debate, no otros ajenos, ni nuevos por los que el sentenciado podría defenderse. Por lo tanto esta Sala establece que la norma contenida en el artículo 388 del Código Procesal Penal no fue inobservada por el juez sentenciador como lo manifiesta el apelante.

Tercer Sub motivo de forma: Indica el impugnante que el juez de primer grado inobserva el artículo 394 incisos 3º, 4º y 6º del Código Procesal Penal porque no hace uso en forma legal del sistema de las reglas de la Sana Crítica Razonada en la valoración de la prueba, violando así esta norma por inobservancia, puesto que del contenido de los razonamientos y argumentos que contiene la sentencia recurrida, se omitió hacer uso para fundar en forma legal sus razonamientos de las reglas de la lógica, así como las de la coherencia y la derivación y también inobservó aplicar los principios que informan a la primera, que lo son los de identidad y no contradicción, inobservancia que hace que sus razonamientos y juicios de valor, no sean coherentes y las conclusiones a que arroba no sean conforme a las reglas de la derivación, lo que hace procedente que se acoja el presente recurso de apelación especial por forma y por motivo absoluto de anulación formal por vicios de la sentencia e injusticia notoria que se deduce en contra de la sentencia impugnada.

RAZONAMIENTO DE LA SALA:

Esta Sala al analizar este tercer sub motivo de forma planteado por el procesado Elifas Godoy Ortega, encuentra que el juzgador de primer grado, no inobservó la norma contenida en el artículo 394 del Código Procesal Penal en los incisos mencionados por el apelante, pues se establece que a la hora de fundamentar su sentencia sobre los hechos que declaró probados, valoró la prueba y la razonó en la parte que corresponde, indicando en base a qué prueba y con qué razonamiento llegó a la conclusión de condenar al procesado por el delito de Homicidio. Se establece que la sentencia de primer grado no está motivada parcialmente y no existe manifiesta contradicción en su razonamiento, al contrario se verifica que el juzgador ha apreciado las reglas de la sana crítica en la libre valoración de la prueba, como se lo permite la ley. Es importante aclarar que para atacar lo relativo a la apreciación de la prueba, la norma específica para ello es el artículo 385 del Código Procesal Penal, la que lleva inmersa las reglas y principios que menciona el apelante en su recurso, pues la escogida por el apelante lo que contiene son los vicios o defectos de la sentencia que habilitan la apelación. Esta norma puede plantearse en el inciso referido pero para que concatene la ya mencionada. Consecuentemente este otro sub motivo de forma planteado no puede prosperar.

Esta Sala al no haber acogido el recurso de apelación especial por motivos de forma planteado, procede a analizar los motivos de fondo, encontrando que el recurrente lo divide en cuatro sub motivos.

PRIMER SUB MOTIVO DE FONDO:

El impugnante manifiesta esencialmente que se inobserva del artículo 11 del Código Penal, porque el juzgador lo condena como autor responsable del delito de homicidio cometido en contra de la vida de Josué René Ortiz Florián, sin sustentar tesis valedera sobre la forma en que el delito que dice él cometió, es doloso, al haber previsto su resultado, y sin embargo ejecutó el hecho, sin que para esto último concurra prueba directa para ello, pues en ningún medio de prueba desarrollado en la audiencia de debate se pudo demostrar que él cometiera algún tipo de delito, sin embargo el juez califica el hecho como homicidio y determina su participación y responsabilidad en el mismo. Que de no aparecer probado que él realizó actos en forma directa, por órganos de prueba concluyentes, no puede afirmarse que el delito sea doloso, querido y cometido por él.

RAZONAMIENTO DE LA SALA:

El código penal en su artículo 11 señala que: “El delito es doloso, cuando el resultado ha sido previsto o cuando, sin perseguir ese resultado, el autor se lo presenta como posible y ejecuta el acto”. En el delito de Homicidio (simple), el elemento subjetivo que debe concurrir es el dolo de muerte. En este puede distinguirse el dolo directo que es cuando la intención se dirige a causar la muerte. Esta representación se infiere inductivamente de las circunstancias en que se realiza el hecho y sobre todo por el instrumento empleado. En el caso concreto esta Sala comparte la decisión sustentada por el juez de sentencia, en virtud que de los hechos acreditados se extraen elementos objetivos idóneos para determinar que el actuar ilícito del procesado Elifas Godoy Ortega fue con el ánimo de dar muerte a su víctima Josué René Ortiz Florián, o al menos pudo representarse ese resultado y pese a ello ejecutó el acto. Cabe indicar que entre esos elementos objetivos mencionados deben apreciarse los siguientes: a) el medio empleado, en este caso, el arma de fuego para causar el daño a la víctima, siendo ese medio, idóneo no solo para causar lesiones sino para un daño más grave como lo es la muerte y b) la forma en que se produce el hecho: en este caso, la localización de las heridas en el sujeto pasivo, a saber: heridas por proyectil de arma de fuego que fueron perforantes, es decir que penetraron y salieron del cuerpo de la víctima, localizadas en las región

pectoral lado izquierdo y orificio de salida en región infra escapular lado izquierdo. En el caso de estudio se establece que la perito respectiva indicó que se localizaron en el occiso las siguientes perforaciones: pulmonar, cardíaca, aorta torácica, del estómago, y diafragmática, lesiones estas que pueden causar la muerte. Para esta Sala el hecho de que el cadáver del agraviado Josué René Ortiz Florián no haya sido encontrado en la residencia del procesado ubicada en aldea Jicaral del municipio de Atescatempa, departamento de Jutiapa, no desvirtúa el dolo de muerte, pues quedó establecido con la prueba respectiva que el testigo presencial Oscar Humberto de Paz Ortiz y familiares luego de sucedido el hecho en ese lugar, lo transportaron al Centro de Salud para salvarle la vida y por eso falleció allí a causa de las heridas provocadas en su humanidad ya descritas por el acusado. Como se dijo esto no desvirtúa el dolo de muerte, pues como lo calificó el sentenciante el animus necandi o dolo de muerte existe aún cuando no sea directo como lo establece el artículo 11 del Código Penal. Es importante aclarar que el dolo de muerte no es un hecho que debe ser probado, sino que es un elemento subjetivo, al que se establece arribó el juzgador en base a las circunstancias específicas de los hechos acreditados. Consecuentemente se establece que no existe por parte del juzgador inobservancia del artículo 11 del Código Penal.

SEGUNDO SUB MOTIVO DE FONDO:

Indica el impugnante que la inobservancia del artículo 13 del Código Penal que regula el delito consumado, ocurre porque sin acreditar el juzgador en la sentencia impugnada, que el delito de homicidio cometido en contra de la vida de Josué René Ortiz Florián se haya consumado por su persona, al dar muerte al mismo, acertándole disparos con arma de fuego en su cuerpo que le causaron la muerte, por no haberse generado prueba directa y concluyente para ello, y no obstante emite condena en su contra por ese delito. Que para poder determinar en forma legal que el sujeto activo del delito o acusado en el proceso, puede ser declarado legalmente responsable de un delito consumado, debe establecerse sin lugar a duda que él realizó la totalidad de los elementos de tipificación del delito de que se trate, que para el delito de homicidio, lo será el de ser quien realizó el acto principal de matar, mediante una acción propia directa e incuestionable debidamente probado, ya que sin ello, no ocurre, no puede sancionarse al acusado como autor de este delito.

RAZONAMIENTO DE LA SALA:

Con respecto a este sub motivo se puede establecer que la conducta realizada por el procesado y lo investigado por el ente persecutor, el delito se ejecutó en grado de consumación, como lo establece el artículo 13 del Código Penal, puesto que concurrieron todos los elementos de su tipificación, los que fueron acreditados por el juez sentenciador y por lo tanto esta es la norma que debe ser observada para la aplicación de la pena al caso concreto. Cabe mencionar al respecto que el autor De Mata Vela en su libro "Derecho Penal Guatemalteco", da elementos del delito consumado e indica que "El delito es consumado cuando concurren todos los elementos de su tipificación y se configuran los elementos que lo integran, lesionando o poniendo en peligro el bien jurídico objeto de protección penal y se sanciona conforme el artículo 62 del Código Penal". En su sentencia el juzgador argumentó el nacimiento del delito en la mente del sindicado hasta su consumación, en virtud de lo expresado por el testigo presencial Oscar Humberto de Paz Ortiz quien dijo que el procesado lo invitó a tomar unas cervezas y se reunieron en la gasolinera que pertenece a la aldea El Jicaral del municipio de Atescatempa, departamento de Jutiapa, que cuando él llegó a esa gasolinera el procesado ya estaba con la víctima y otro hermano que se llama Marcos Godoy, tomaron como de cuatro a cinco cervezas y en el transcurso del tiempo se quedaron sin dinero, entonces el procesado los invitó a tomar en su casa, que fueran allá a seguir tomando y que conocía una tienda donde les podían dar fiado las cervezas, les dieron las cervezas y cigarros y se las llevaron a la casa del procesado y en el transcurso del tiempo sucedió la tragedia en la cual la víctima no pudo defenderse del procesado porque estaba ebrio, presa fácil para lo planificado por el procesado. Indica el citado testigo que después de cometer el delito el procesado salió huyendo en su vehículo. De esta declaración se deducen los electos de la tipificación que habla el artículo 13 del Código Penal para caracterizarse que el delito cometido por el procesado es consumado. Consecuentemente esta norma no fue inobservada por el juzgador y por eso tampoco se puede acoger el recurso por este sub motivo.

TERCER SUB MOTIVO DE FONDO:

Indica el impugnante que existe evidentemente la errónea aplicación del artículo 10 del Código Penal cuando el juez hace la consideración y motiva el porqué él es responsable de la comisión del delito de homicidio cometido en contra de la vida de Josué René Ortiz Florián, desatendiendo cuál es el

verdadero contenido del verbo rector de ese punible, porque los hechos que se tienen por probados en la sentencia de mérito no solo carecen de sustento legal sino que en los mismos no consta que él haya sido quien efectivamente causara la muerte de la víctima. Que no se generó prueba que demostrara que él realizara los actos idóneos (disparar) para causar la muerte del señor Ortiz Florián, además los hechos relacionados no guardan relación con la acusación ni con los verbos rectores del delito (matar) por el que se le condena, menos que tal hecho haya sido consecuencia de una idea de su parte, no dándose la identidad entre acción y resultado puesto que la acción que se dice realizada y narrada por el testigo Oscar Humberto de la Paz Ortiz contradice la acusación del Ministerio Público. Que no se da una causalidad que sea relevante, adecuada o necesaria para afirmar que él realizó la acción idónea para causar la muerte de la víctima, pues no se probó legalmente en la sentencia, no dándose la relación causal necesaria para condenarlo, no ocurriendo en él la imputación objetiva pues no se demostró que tuviera el dominio de los hechos.

RAZONAMIENTO DE LA SALA:

Antes del análisis respectivo en cuanto a este tercer sub motivo de fondo planteado, es importante transcribir lo que señala 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”. Así mismo lo que indica el texto del Instituto de la Defensa Pública Penal en su página 38, al definir lo que es la relación de causalidad: “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”. En ese orden de ideas, es importante mencionar que el juzgador para resolver acerca de un ilícito penal de resultado, tiene obligadamente que referirse a la relación de causalidad, como en el presente caso, en el que existe una acción realizada por el procesado y el resultado producido a consecuencia de esa acción. Decir por parte del apelante que existe erróneamente aplicado el artículo 10 del Código Penal, es desafortunado, por cuanto tal como se ha mencionado en los delitos de resultado tiene

que haber una relación de causalidad que permita la imputación al autor. No existe otra norma que informe al respecto, por lo tanto no se puede afirmar que el juzgador aplicó erróneamente el artículo 10 del Código Penal, amén de que el apelante no indica al considerar que existe erróneamente aplicado este artículo, la norma que debió aplicarse correctamente en vez de ésta. Consecuentemente este otro sub motivo no puede prosperar.

CUARTO SUB MOTIVO DE FONDO:

Indica el apelante que existe errónea aplicación del artículo 36 inciso 1º del Código Penal, puesto que en la sentencia impugnada el juzgador está refiriéndose a su participación en hechos que no son creíbles porque no hay prueba que relaciones su participación en el hecho, al contrario él es inocente de lo que se le acusa, condenándosele a una pena más alta de la solicitada por el Ministerio Público sin asidero legal ni prueba alguna, basando su condena el juzgador en la declaración de un solo testigo que no es conteste, claro ni preciso en su declaración, es decir que lo tiene como suficiente para acreditar su autoría en la muerte de la víctima, y si bien en el desarrollo del debate se dieron otros medios de pruebas, estos nada tienen que ver en culparlo directamente a él. Agrega que el juez no sustenta tesis sobre cuál fue el acto realizado, sea en la preparación o en la ejecución del delito y cuál el acto sin el cual no se hubiera podido cometer el hecho, proceder con el cual viola la norma penal denunciada por errónea aplicación.

RAZONAMIENTO DE LA SALA:

Del análisis efectuado a los argumentos señalados por el impugnante en este último motivo de fondo, esta Sala encuentra que el mismo corre la misma suerte del anterior, pues el apelante si bien es cierto señala erróneamente aplicada la norma contenida en el artículo 36 inciso 1º del Código Penal, también lo es que no señala la norma que el juzgador debió de aplicar en vez de ésta. No obstante lo anterior esta Sala considera importante manifestar que según la ley son autores entre otros, los que tomen parte directa en la ejecución de los actos propios del delito y en el presente caso según las pruebas valoradas en el debate, al juzgador le quedó debidamente acreditado que el procesado ELIFAS GODOY ORTEGA realizó personalmente el tipo del injusto definido como delito en el artículo 123 del Código Penal, por cuanto ejecutó todos los elementos propios que tipifican dicho delito (homicidio), convirtiéndolo consecuentemente en la figura central del hecho delictivo, de allí que lo haya declarado autor penalmente responsable del

delito de Homicidio cometido en contra de Elifas Godoy Ortega. Por lo que este último sub motivo de fondo tampoco se puede acoger al establecerse que no existe la errónea aplicación de la norma indicada. Por todo lo analizado esta Sala NO ACOGE el recurso de apelación especial por motivos de forma y de fondo planteado por el procesado ELIFAS GODOY ORTEGA y así debe resolverse 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, 124, 129, 160, 162, 385, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 426, 427, 429, 430, 431 del Código Procesal Penal; 12e 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) **NO ACOGE EL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVOS DE FORMA NI POR MOTIVO DE FONDO** interpuesto por el procesado ELIFAS GODOY ORTEGA, por no adolecer la sentencia impugnada de los vicios denunciados por dicho impugnante. II) Consecuentemente **CONFIRMA** la sentencia impugnada de fecha veintinueve de diciembre del año dos mil catorce 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 a quienes lo soliciten y si alguna o todas las partes no concurren a la audiencia de lectura, se les debe notificar en el lugar que señalaron para tal fin. IV) Con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al Juzgado Unipersonal de procedencia.

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.

03/09/2015 - PENAL
85-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, TRES DE SEPTIEMBRE DEL AÑO DOS MIL QUINCE.

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 MIGUEL ORLANDO ROJAS GOMEZ con el auxilio de su Abogada Defensora Seydy Johanna Recinos Florián del Instituto de la Defensa Pública Penal, en contra de la sentencia condenatoria de fecha treinta de diciembre del año dos mil catorce, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, Abogado MARIO EFRAIN GARCÍA QUEVEDO, dentro del proceso Penal que se le instruye al procesado MIGUEL ORLANDO ROJAS GOMEZ por el delito de DISPAROS SIN CAUSA JUSTIFICADA Y AMENAZAS.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado MIGUEL ORLANDO ROJAS GOMEZ, quién 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 Abogadas Iris Bersabé Álvarez López y Ana Amarilis Rojas Castañeda de la Fiscalía Municipal de Moyuta, departamento de Jutiapa. La defensa del acusado corrió a cargo del Abogada Seydy Johanna Recinos Florián, 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: POR EL DELITO DE DISPAROS SIN CAUSA JUSTIFICADA:

“Porque usted MIGUEL ORLANDO ROJAS GOMEZ, el uno de septiembre de dos mil doce, aproximadamente a la dieciocho horas con cuarenta y cinco minutos, fue aprehendido en el interior de la sede de la Sub estación de la Policía Nacional Civil de la Frontera Valle Nuevo, ya que momentos antes usted ingreso vestido de particular en estado de ebriedad a dicha Sub estación, en la cual labora

como agente de la Policía Nacional Civil, portando en su mano derecho el arma de fuego tipo pistola, marca Pietro Beretta-, modelo 92FS, calibre 9mm, con registro N05144Z, propiedad de la Dirección General de la Policía Nacional Civil, la cual usted tiene asignada como arma de equipo y al ver esto su compañero Otto Rene Guevara Velásquez le solicitó que entregara el arma de fuego que usted portaba, a lo cual usted hizo caso omiso, entró a los dormitorios y se acostó un momento, y luego se levantó y dijo que se iba a bañar, pero siempre portando en la mano el arma de fuego relacionada, y sin causa justificada, realizó un disparo con el arma de fuego de propiedad de la Policía Nacional Civil anteriormente individualizada, toda vez que de acuerdo el dictamen pericial BAL-12-13940, INACIF-12-48862 de fecha 15 de noviembre de 2012, el casquillo de arma de fuego recolectado en la escena del crimen, fue detonado y percutido por el arma de fuego que usted portaba al momento de su aprehensión; en cuadrando usted su conducta en el delito de DISPAROS SIN CAUSA JUSTIFICADA, establecido en el artículo 127 de la Ley de Armas y Municiones.” POR EL DELITO DE AMENAZAS: “Porque usted MIGUEL ORLANDO ROJAS GOMEZ, el uno de septiembre de dos mil doce, aproximadamente a las dieciocho horas con cuarenta y cinco minutos, fue aprehendido en el interior de la sede de la Sub estación de la Policía Nacional Civil de la Frontera Valle Nuevo, ya que momentos antes usted ingreso vestido de particular en estado de ebriedad a dicha Sub estación, en la cual labora como agente de la Policía Nacional Civil, portando en su mano derecha el arma de fuego tipo pistola, marca Pietro Beretta-, modelo 92FS, calibre 9mm, con registro N05144Z, propiedad de la Dirección General de la Policía Nacional Civil, la cual usted tiene asignada como arma de equipo; e ingreso al dormitorio situado en la misma sede y por el estado en que se encontraba y sin existir causa justificada, usted realizó un disparo y al escuchar la detonación del arma de fuego, sus compañeros de trabajo Willian Arístides Zepeda Zamora y Otto René Guevara Velásquez, ingresaron donde usted se encontraba y el agente Willian Arístides Zepeda Zamora le pidió que le entregara el arma que usted portaba, pero usted se la entregó a el agente Pedro Nicolas Pacheco quien se encontraba descansando en el dormitorio, posteriormente usted corrió hacia un archivo de donde están guardadas las armas de grueso calibre y amenazó a sus compañeros Willian Arístides Zepeda Zamora y Otto René Guevara Velásquez, diciéndoles que los mataría a todos, al mismo tiempo que se disponía a tomar un arma AK-47, cuando el agente Willian Arístides Zepeda Zamora lo agarro por detrás y el agente Otto René Guevara Velásquez, logrando

reducirlo al orden y para su consignación al Juzgado de Paz correspondiente; encuadrando su conducta en el delito de AMENAZAS de conformidad con el artículo 215 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 MIGUEL ORLANDO ROJAS GOMEZ, es autor responsable del delito de DISPAROS SIN CAUSA JUSTIFICADA tipificado en el artículo 127 de la Ley de Armas y Municiones que el Ministerio Publico le imputó; en agravio de la sociedad; II) Por tal acción antijurídica penal se impone al culpable referido la pena de DOS AÑOS DE PRISIÓN; III) Que el acusado MIGUEL ORLANDO ROJAS GOMEZ es autor responsable del delito de AMENAZAS tipificado en el artículo 215 del Código Penal que el Ministerio Publico le imputó; en agravio de los elementos de la policía nacional civil Willian Arístides Zepeda Zamora y Otto Rene Guevara Velásquez. IV) Por tal acción antijurídica penal se impone al culpable referido la pena de DOS AÑOS DE PRISIÓN; V) Las penas de prisión impuestas hacen un total de CUATRO AÑOS DE PRISIÓN CONMUTABLES en su totalidad o en partes a razón de QUINCE QUETZALES DIARIOS, con abono de la prisión ya sufrida, a partir del momento de su detención; sumas que en su oportunidad ; VI) Se ordena que al culpable referido no se le extienda licencia de portación de arma de fuego por el plazo de tres años, debiéndose oficiar a donde corresponda para el debido cumplimiento de lo ordenado en este inciso; VII) Se suspende al culpable en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; VIII) Por haber sido asistido por abogado de la Defensa Publica Penal se exime al culpable al pago de las costas procesales causadas; IX) En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas de los ilícitos penales cometidos, 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) Encontrándose el culpable mencionado libre bajo la aplicación de medidas sustitutivas, se ordena que continúe en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; XI) Se ordena su devolución en forma definitiva a quien acredite la propiedad de: a) Una Arma de fuego tipo pistola, marca Pietro Beretta, modelo noventa y dos FS, calibre nueve milímetros Parabellum, numero de serie o registro N cero cinco mil ciento cuarenta y cinco Z, con la leyenda PNC-GUATEMALA; b) Trece cartuchos de armas de fuego

calibre nueve por diecinueve milímetros; y se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial y posterior destrucción de: a) Un casquillo nueve por diecinueve milímetros; todo ello al estar firme la presente sentencia; XII) 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; XIII) 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; XIV) Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha veinte de febrero del año dos mil quince, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial por motivo de fondo y forma 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 agosto del año dos mil quince, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que únicamente reemplazó el apelante MIGUEL ORLANDO ROJAS GOMEZ y su Abogado defensora SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIAN, el cual fue recibido 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 el mismo corre 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 MIGUEL ORLANDO ROJAS GOMEZ con el auxilio de la Abogada Seydy Johanna Recinos Florián, interpuso recurso de Apelación Especial por motivo de Forma y fondo, por el primer motivo de Fondo por errónea aplicación del artículo 50 del Código Penal, como agravio indicó: “Este consiste en que se me fija la conmuta de pagar quince quetzales diarios por delito de DISPAROS SIN CAUSA JUSTIFICADA y por el delito de AMENAZAS lo que me perjudica porque no existe motivo para el aumento de la conmuta, actuar injusto que me ocasiona un perjuicio mayor, ya que se trata de la posibilidad de poder solventar mi situación jurídica en forma definitiva, afectándose también en la posibilidad de poder pagar la conmuta, y se me dificulta poder reunir el dinero por el monto que se fija en la conmuta, ya que también soy persona de escasos recursos económicos. El segundo motivo de Fondo por interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal. Fundamentado en lo que para el efecto señala el artículo 419 numeral 1) del Código Procesal Penal, y la norma sustantiva mencionada, indicando como agravio: “La imposición de una pena mayor a la mínima por el delito de Disparos sin causa justificada y el delito de Amenazas, sin haber tomado en cuenta las circunstancias atenuantes aplicables al caso, lo que deviene en la indebida aplicación del artículo 65 del Código Penal. En cuanto al motivo de forma por errónea aplicación del artículo 385 del Código Procesal Penal, argumentó: “El Juez Unipersonal de Sentencia, al dictar su fallo debió observar la sana crítica razonada en la valoración de los testigos de cargo, la prueba documental, además en los informes periciales incorporados por su lectura, conforme a

las reglas de la sana crítica razonada en cuanto a las reglas de la lógica en el principio de contradicción.”

CONSIDERANDO:

El procesado MIGUEL ORLANDO ROJAS GOMEZ por medio de su abogada defensora SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIAN interpone recurso de apelación especial por motivo de FONDO y FORMA en contra de la sentencia de fecha treinta de diciembre del dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa.-

MOTIVO DE FORMA:

Errónea aplicación del artículo 385 del Código Procesal Penal.

Argumenta el apelante que el Juez Unipersonal de Sentencia Penal al dictar la sentencia inobservo 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 sentencia de carácter condenatorio, a pesar de existir contradicciones entre lo declarado por los agentes captores, quienes no establecieron de manera clara y precisa que hubiera proferido alguna amenaza de muerte y en el cual no se demostró que haya existido reiteración de las amenazas, ni prueba que hubiera disparado un arma de fuego.-

PRIMER MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 50 del Código Penal. Argumenta el apelante que se aplicó erróneamente el artículo antes referido en virtud que no obstante eximirse del pago de las costas procesales causadas por admitir su notoria pobreza, se le impuso una conmuta de quince quetzales diarios por los dos delitos, cuando debió imponérsele el pago de cinco quetzales diarios por los dos delitos atendiendo precisamente a la notoria pobreza que tuvo por acreditado el a quo.

SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:

Interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal.

Argumenta el recurrente que el a quo le impuso una pena aumentada de la mínima por el delito de disparos sin causa justificada habiéndose condenado a la pena de dos años de prisión contenido en el

artículo 127 de la Ley de Armas y Municiones y por el delito de amenazas contenido en el artículo 215 del Código Penal, habiéndose condenado a dos años de prisión, pero debió condenarlo a la pena mínima en el tipo penal de disparos sin causa justificada a un año de prisión conmutable a razón de cinco quetzales diarios y por el delito de amenazas debió imponerle la pena de prisión mínima de seis meses de prisión conmutables a razón de cinco quetzales diarios. Así mismo expresa que el juez en la pena a imponer consideró que en ambas acciones ilícitas penales concurren las circunstancias agravantes de abuso de autoridad y menosprecio de autoridad, agravantes que el Ministerio Público no consideró en su acusación, por lo que el a quo no debió dar por acreditados hechos distintos de la acusación.-

Esta Sala analizará primeramente el motivo de forma por errónea aplicación del artículo 385 del Código Procesal Penal, planteado en virtud que, de llegarse a declarar con lugar ya no se conocerán los motivos de fondo planteados, procediéndose 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 Ruiz 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”.

Se considera pertinente transcribir la parte conducente del valor probatorio que en la sentencia impugnada

le otorga el a-quo a las declaraciones testimoniales siguientes: "...C.II) WILLIAN ARÍSTIDES ZEPEDA ZAMORA,...yo me encontraba en la oficina de la sede y escuché un disparo proveniente del pabellón donde se encontraban los compañeros durmiendo.....fui a ver,.....y ya lo encontré a él echándose agua en una pila y el arma de fuego adentro de la pila...¿Se dio cuenta si amenazó a alguno de muerte o les hizo algún tipo de amenazas a algunos de los compañeros? Hizo el disparo y posterior se dirigió a donde estaban las armas de grueso calibre, diciendo que nos iba a matar a todos si lograba acceder a las armas.....C. III)... OTTO RENE GUEVARA VELASQUEZ.... me encontraba laborando como oficinista de la sub estación....cuando el agente Gómez bajo efectos de licor llegó a la subestación.....le indiqué que entregara el arma...y luego dijo que iba a bañarse y se escuchó un disparo; no sé si se le escapó, no me pude dar cuenta...¿pudieron observar si el agente Rojas tenía en sus manos un arma de fuego? Sí, ahí la tenía y fue cuando el oficial le indicó que entregara el arma y se la entregó a otro compañero para que él la guardara.....¿Los amenazó en algún momento con ese fusil? No me acuerdo si él expreso algo en ese momento. ¿Y al momento que él ingresó a la subestación... lo amenazó de muerte? En el momento que él ingresó no me expresó nada..... ¿No vio cómo fue que se realizó ese disparo? No, no vi ya que me encontraba en la oficina...."

Esta Sala luego del análisis de lo argumentado por el recurrente, sentencia impugnada y lo antes transcrito, establece que los testigos Zepeda Zamora y Guevara Velásquez declararon de manera contradictoria en virtud que Zepeda Zamora expreso que luego de escuchar un disparo fue hacia donde se encontraba el acusado observando que el arma se encontraba adentro de una pila y, posteriormente manifiesta que el acusado fue quien realizó el disparo, preguntándose esta Sala, que si inicialmente dicho testigo expresa que el arma estaba adentro de la pila, ¿Cómo pudo asegurar que el procesado fue quien disparó el arma?. Así también indica que el procesado les dijo que los iba a matar a todos si lograba tener acceso a las armas. En tanto que el testigo Guevara Velásquez se contradice con el primer testigo ya referido, al manifestar que solo escuchó un disparo, sin indicar si lo había visto o no; así también manifiesta que el procesado tenía el arma en su poder, mientras que el primer testigo señala que el arma se encontraba en la pila. Se contradicen también en cuanto a que el testigo Zepeda Zamora señala que el acusado los amenazó con matarlos a todos; mientras que el testigo Guevara Velásquez al ser preguntado al respecto indica que no se recuerda. Por lo antes indicado se denota que dichas declaraciones, lejos de guardar identidad y congruencia, las mismas se contradicen entre si, por lo

que se advierte que el a quo inobservó la sana crítica razonada en su principio de contradicción.

Por lo antes enunciado, esta Sala considera que el recurso de apelación por este motivo de forma debe ser acogido.-

En virtud de haberse declarado con lugar el recurso de forma planteado, no se entra a conocer los motivos de fondo planteados.-

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20, 43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, del Código Procesal Penal; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 88 literal b), 141 literal c), 1,10,13,215 Código Penal, 127 Ley de Armas y Municiones, 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: I) **ACOGE EL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVO DE FORMA** por Errónea aplicación del artículo 385 del Código Procesal Penal, planteado por el procesado MIGUEL ORLANDO ROJAS GOMEZ por medio de su abogada defensora SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIAN en contra de la sentencia de fecha treinta de diciembre del dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, II) **CONSECUENTEMENTE SE ANULA LA SENTENCIA VENIDA EN GRADO**, ordenando el reenvío de la causa 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, deberá conocer el juez correspondiente para el conocimiento del debate a celebrarse por reenvío dentro del proceso arriba identificado hasta su fenecimiento, III) **NO SE ENTRA A CONOCER EL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVOS DE FONDO** planteados 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.

08/09/2015 - PENAL
27-2015

**SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE
APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, OCHO DE
SEPTIEMBRE DE DOS MIL QUINCE.**

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 CARLOS ALBERTO CÁMBARA SANTOS, en la calidad de Abogado Defensor del procesado EBER GARCIA GONZALEZ, en contra de la sentencia de fecha seis de octubre de dos mil catorce, 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 EBER GARCIA GONZALEZ, por los delitos de **TENENCIA ILEGAL DE MUNICIONES, PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL y/o DEPORTIVAS, DISPAROS SIN CAUSA JUSTIFICADA, Y PORTACIÓN ILEGAL DE EXPLOSIVOS, ARMAS QUIMICAS, BIOLOGICAS, ATOMICAS, TRAMPAS BELICAS Y ARMAS EXPERIMENTALES.**

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

Interviene el procesado EBER GARCIA GONZALEZ, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. La defensa del acusado estuvo a cargo de los Abogados DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR y CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS, ambos del Instituto de la Defensa Pública Penal de esa localidad. La acusación la presentó el Ministerio Público a través del Agente Fiscal Fiscal Abogado Gerson Fabrizio Melgar Ajiatas de la Fiscalía Municipal de Moyuta, 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:

a) **IMPUTACIÓN POR EL DELITO DE PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS:** “Porque usted EBER GARCÍA GONZALEZ, el dos de enero de dos mil trece, aproximadamente a las diez horas con treinta minutos, a un costado del parque central de la cabecera municipal de Comapa, Departamento de Jutiapa, fue aprehendido por los agentes de Policía Nacional Civil, Rito Zúñiga Lemus, Filadelfo Sarceño Lemus y Darlin Rubi Grijalva Revolorio al servicio de la Sub Estación de Policía Nacional Civil con sede en la cabecera municipal de Comapa, Jutiapa, en virtud de que fue sorprendido flagrantemente cuando realizaba disparos al aire con un arma de fuego que portaba en la mano derecha, por lo que al proceder a su aprehensión, los agentes de Policía Nacional Civil le incautaron el arma de fuego tipo revólver, marca Ruby Extra, modelo no visible, calibre .22” L.R., serie 610113, la cual contenía en su interior tres cartuchos útiles y tres cartuchos percutidos o casquillos, y al requerirle la licencia que ampara la portación del arma de fuego mencionada, usted indicó carcer de la misma; lográndose establecer mediante el oficio No. 20/MRHV/mla-1776-2013, de fecha 05 de marzo de 2013, proveniente de la Dirección General de Control de Armas y Municiones, que esa Dirección no ha extendido licencia para portar arma de fuego a nombre de Eber García González y además que no le aparecen armas de fuego registradas a su nombre en esa Dirección”. 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 del Decreto 15-2009, Ley de Armas y Municiones.”

b) **IMPUTACIÓN POR EL DELITO DE DISPAROS SIN CAUSA JUSTIFICADA:** “Porque usted EBER GARCIA GONZALEZ, el dos de enero de dos mil trece, aproximadamente a las diez horas con treinta minutos, a un costado del parque central de la cabecera municipal de Comapa, Departamento de Jutiapa, fue aprehendido por los agentes de Policía Nacional Civil, Rito Zúñiga Lemus, Filadelfo Sarceño Lemus y Darlin Rubi Grijalva Revolorio al servicio de la Sub Estación de Policía Nacional Civil con sede en la cabecera municipal de Comapa, Jutiapa, en virtud de que fue sorprendido flagrantemente cuando realizaba disparos al aire con un arma de fuego que portaba en la mano derecha, por lo que al proceder a su aprehensión, los agentes de Policía Nacional Civil le incautaron el arma de fuego tipo revólver, marca Ruby Extra, modelo no visible, calibre .22” L.R, SERIE 610113, la cual contenía en su interior tres cartuchos útiles y tres cartuchos percutidos o casquillos, lográndose establecer mediante el dictamen pericial

BAL-13-575, INACIF-13-1984, de fecha 04 de abril de 2013, proveniente del Instituto Nacional de Ciencia Forenses, que los casquillos de arma de fuego recolectados como evidencia al momento de su aprehensión fueron percutidos y detonados por el arma de fuego que usted portaba”; encuadrando usted su conducta en el delito de DISPAROS SIN CAUSA JUSTIFICADA, de conformidad con el artículo 127 del Decreto 15-2009, Ley de Armas y Municiones.”

c) IMPUTACION POR EL DELITO DE AMENAZAS: “Porque usted EBER GARCIA GONZALEZ, el dos de enero de dos mil trece, aproximadamente a las diez horas con treinta minutos, a un costado del parque central de la cabecera municipal de Comapa, departamento de Jutiapa, fue aprehendido por los agente de policía Nacional Civil, Rito Zúñiga Lemus, Filadelfo Sarceño Lemus y Darlin Rubi Grijalva Revolorio al servicio de la Sub Estación de Policía Nacional Civil con sede en la cabecera municipal de Comapa, Jutiapa, en virtud de que fue sorprendido flagrantemente cuando realizaba disparos al aire con un arma de fuego que portaba en la mano derecha, por lo que al proceder a su aprehensión, los agentes de Policía Nacional Civil le incautaron el arma de fuego tipo revólver, marca Ruby Extra, modelo no visible, calibre .22” L.R., serie 610113, careciendo de la licencia respectiva, así mismo bajo la camisa que vestía en el cinto al lado izquierdo, portaba una granada fragmentada de humo blanco, color plateado, con líneas blancas de fabricación Estadounidense, incautándosele además once cartuchos útiles para fusil, un teléfono celular y una memorial de 02 GB; y al momento de aprehenderlo amenazó de muerte a los agentes de Policía Nacional Civil Rito Zúñiga Lemus, Filadelfo Sarceño Lemus y Darlin Rubi Grijalva Revolorio, indicándoles que al salir de la cárcel los iba a matar. Encuadrando usted su conducta en el delito de AMENAZAS de conformidad con lo señalado 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, Licenciada Amelia María Oliva Guillén, al resolver, DECLARÓ: “I) Que el acusado EBER GARCÍA GONZALEZ, 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 INCONMUTABLES, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; II) Que el acusado EBER GARCIA GONZALEZ, es autor responsable del delito de DISPAROS SIN CAUSA JUSTIFICADA, tipificado en el artículo 127 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 UN AÑO DE PRISIÓN INCONMUTABLES, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención. III) Las Penas de prisión impuestas al acusado EBER GARCÍA GONZALEZ, se determinan en CONCURSO REAL, y hacen un total de NUEVE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; IV) Se absuelve al acusado EBER GARCÍA GONZALEZ del delito de TENENCIA ILEGAL DE MUNICIONES, por el cual se inició proceso penal en su contra. V) Se absuelve al acusado EBER GARCIA GONZALEZ del delito de AMENAZAS, por el cual se inició proceso penal en su contra. VI) Se absuelve al acusado EBER GARCIA GONZALEZ, del delito de PORTACIÓN ILEGAL DE EXPLOSIVOS, ARMAS QUIMICAS, BIOLOGICAS, ATOMICAS, TRAMPAS BELICAS Y ARMAS EXPERIMENTALES, por el cual se inició proceso penal en su contra. VII) En relación a los delitos por los cuales se absolvió al acusado referido, el mismo queda libre de todo cargo con relación a dichos delitos POR FALTA DE PRUEBA, por lo ya considerado. VIII) Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; IX) Se exime al acusado EBER GARCIA GONZALEZ, al pago de las costas procesales, por lo ya considerado; X) 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; XI) Al estar firme el presente fallo, se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial de la siguiente prueba material: a) Arma de Fuego tipo revólver, marca Ruby Extra, modelo no visible, calibre punto veintidós pulgadas R.L. Con número de serie seiscientos diez mil ciento trece b) Dos cartuchos de arma de fuego, calibre punto veintidós pulgadas Stinger. c) tres casquillos de arma de fuego, calibre punto veintidós de pulgadas Stinger. d) Una granada fragmentada de humo blanco, color plateada con líneas amarillas; e) Once cartuchos para arma de fuego calibre punto veintidós pulgadas Rem. XI; XII) 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; XIII) Al estar firme el presente fallo háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes

y remítase el expediente al Juzgado Pluripersonal de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; XIV) Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha diecinueve de enero de dos mil quince, 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 agosto de dos mil quince, 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:

Carlos Alberto Cambara Santos, Abogado Defensor Público del procesado Eber García González, interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma, indicando como PRIMER MOTIVO DE FORMA: La Inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, manifestando concretamente que la obligación de toda sentencia es su fundamentación, la cual en expresar los motivos de hecho y de derecho en que se basare la decisión, así como la indicación del valor que le hubiere asignado a los medios de prueba, constituyendo toda resolución judicial carente de fundamentación una violación al Derecho de Defensa. La aproximación a la verdad histórica de este caso es de que, el procesado Eber García González el día de autos, por pérdida de su documento de identificación personal acaecida un día antes, dispuso solicitar su reposición, y para lo cual pago su boleto de ornato en la Municipalidad de Comapa, Jutiapa, así como su certificación de la Partida de Nacimiento en el Registro Nacional de las Personas de dicho lugar. Pero, existía la necesidad de interponer denuncia en la Policía Nacional Civil del lugar, de la pérdida de su Documento de Identificación. En dicha sede policial le indicaron de que existían investigaciones criminales en su contra, por lo que al reclamar el motivo de ello e indicar que presentaría denuncia por dicha circunstancia, fue detenido en dicha sede policial pero apareciendo en el parte de consignación presentado al Juzgado de Paz del Municipio de Comapa, Jutiapa, en el que se indicaba de que había sido detenido frente al parque de la localidad efectuando disparos sin causa justificada, portando sin la licencia respectiva un arma de fuego, así como una granada de humo y cartuchos para fusil. Se considera que debió existir una fundamentación del camino intelectual recorrido por la Juzgadora para no otorgarle valor probatorio, lo cual no fue así, y que se estima necesario por la Defensa para una futura vía impugnativa. Sin ninguna fundamentación no se argumentó suficientemente en relación a no otorgarle valor probatorio al documento que se menciona en el literal F), de los documentos que no se le otorga valor probatorio y que se refiere a la investigación preliminar realizada por Wilmer Ivan Marroquín Sánchez, sin indicar los motivos de ello, lo

cual también se hace necesario. SEGUNDO MOTIVO DE FORMA: La Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, en las reglas de la Lógica, en los principio de No Contradicción y Razón Suficiente, manifestando en su argumentación que las reglas de la lógica se presentan a su raciocinio como necesarias, evidentes e indiscutibles cuando realizan sus propios pensamientos, constituidas por leyes fundamentales y principios como el de No Contradicción y Razón Suficiente. De esa cuenta, la valoración de la prueba como sustento de la teoría del caso, debe estar libre de toda duda y claramente determinada en el aspecto jurídico. En el presente caso, existen dos juicios opuestos entre si contradictoriamente y que no pueden ser ambos verdaderos. Por una parte, el Juicio de que el procesado fue detenido y el día y hora de autos frente al parque de la población de Comapa, Jutiapa, al ser sorprendido flagrantemente por Agentes de la Policía Nacional Civil efectuando disparos con arma de fuego, sin la licencia respectiva, portando además granada de humo y cartuchos para fusil sin también estar autorizado para ello. Por otra parte, se antepone el juicio contradictoriamente de que el procesado fue detenido en el interior de la Policía Nacional Civil del municipio de Comapa, Jutiapa, por los Agente de Policía Nacional Civil que se indican en la sentencia el día y lugar de autos, aproximadamente a las diez horas, pero en el interior de la sede de la Policía Nacional Civil, indicando portar arma de fuego, cartuchos para fusil y una de humo. Enfrentados los juicios, vemos que a favor del procesado dentro del Debate se diligenció la declaración del Agente de Policía Nacional Civil Wilmer Ivan Marroquín Sánchez, Investigador de la División de Inspectoría de la División de Inspectoría General de la Policía Nacional Civil, Sección Nor-Oriente, persona que fue asignada a realizar una investigación en relación a la captura ilegal de que fue víctima Eber García González, concluyendo de que existían indicios de responsabilidad por parte de los agentes captores y la necesidad de que sus captores fueran sometidos aun Juicio Disciplinario, exponiendo la forma de la investigación, personas entrevistadas, diligencias realizadas por el procesado ese día, que lo acompañaron otros agentes de la Policía Nacional Civil. Esta declaración, reúne requisitos de credibilidad pues, el Agente en mención, únicamente cumplió con efectuar una investigación por ejercicio de su cargo, no teniendo un motivo razonable para concretar hechos en contra de agentes de su misma institución. Es más, su actitud denota imparcialidad en su cometido, abundando en datos del porque se arriba a las conclusiones de la investigación realizada, siendo un testigo creíble, idóneo, conteste y que genera certeza jurídica en relación a los hechos expuestos. En

cuanto al principio de Razón Suficiente, la Defensa considera de que en ningún momento el procesado Eber García González debió de ser condenado por los delitos de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportiva y Disparos sin causa justificada, por no existir razón suficiente para ello. El porqué de lo anterior: En el Debate se diligenció prueba fundante y decisiva para su Absolución. Esta se sustenta en la declaración e informe rendido por el Investigador Wilmer Ivan Marroquín Sánchez, quien declaró en el Debate todo lo relacionado a la detención ilegal sufrida por el procesado y de lo cual ya se ha referido en este recurso.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: En cuanto al Primer Motivo de forma por Inobservancia del artículo 11 Bis Del código Procesal Penal. Se infiere que los autos y las sentencias deberán contener una clara y precisa fundamentación demostrando el valor que le hubiera asignado a los medios prueba; para iniciar respecto a este motivo esta Sala advierte que la fundamentación de los fallos judiciales tienen como fin, no solo la necesidad de garantizar los intereses de las partes, -en particular al vencido- a quien se le debe explicar las razones que justifiquen su derrota en el proceso, sino trasciende ese marco para convertirse en uno de los pilares básicos del Estado Social y Democrático de Derecho; en ese sentido el procesado reclama que no se le otorgó valor probatorio a su declaración por lo allí declarado pero es necesario advertir al apelante que la juez a quo no le otorgó valor probatorio a su declaración en virtud que dicha declaración es un mecanismo de defensa y que es de beneficio para el sindicado; en cuanto a la declaración del testigo propuesto por la defensa como prueba de descargo indica la defensa que es un testigo importante en la investigación y que a su vez entrevistó a otras personas del lugar e indicando que en su informe rendido estableció el mal proceder de los agentes captores del procesado; En ese sentido esta Sala al analizar la sentencia determina que la juez sentenciante fue clara y precisa en la fundamentación en la cual llegó a la certeza jurídica de las pruebas propuestas dentro del proceso de merito; indicando en su razonamiento que no le otorgaba valor probatorio a la declaración del testigo Wuilmer Ivan Marroquín Sanchez en virtud que este informe la juez a quo ignora cual fue el resultado de ese procedimiento y que la investigación realizada por el testigo no se hizo dentro del proceso de merito y fue dentro de un expediente disciplinario de la Policía Nacional Civil. En consecuencia la sentencia por parte de la juez sentenciante es notoriamente apegada a

derecho y por ello el motivo de forma denunciado no se infiere inobservado.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: En cuanto al Segundo Motivo de forma que consiste en la inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, en las reglas de la Lógica, en los principios de No Contradicción y Razón suficiente, se infiere que el apelante plantea que existe contradicción entre los agentes captores y el procesado respecto al día, la hora y el lugar de su detención; indicando que fue sorprendido flagrantemente frente al parque de la población de Comapa, Jutiapa por agente de la Policía nacional civil ; y por la otra parte se antepone el juicio contradictorio de que el procesado fue detenido en el interior de la Policía Nacional Civil del Municipio de Comapa, Jutiapa, aproximadamente a las diez horas, pero en el interior de la sede de la Policía Nacional Civil, indicando portar arma de fuego, cartuchos para fusil y una granada de fragmentación. En su razonamiento la Juez a quo le dio valor probatorio a las declaraciones de los agentes captores porque considera de acuerdo a la sana crítica razonada lógica y la psicología los testigos Rito Zúñiga Lemus y Filadelfo Sarceño Lemus son testigos presenciales, pues los hechos declarados les constan personalmente y en el ejercicio de sus cargos y que lo hicieron en forma clara precisa espontánea y veraz; en ese sentido la juez a quo emite su razonamiento de acuerdo a su experiencia y da por acreditados a los hechos contenidos en los apartados A) y B) de la parte sentencia impugnada, y en cuanto a la declaración con el procesado como indica el apelante se antepone a dichas declaraciones de los agentes captores; esta Sala considera que la juez a quo si observó las reglas de la sana crítica razonada y que no transgredió el principio de no contradicción en virtud que la declaración del procesado Eber García González la juez a quo no le otorgo valor probatorio en virtud que dicha declaración es un mecanismo de defensa y que es de beneficio para el sindicado por lo que arribó a la conclusión de certeza jurídica. Y en cuanto al testigo Wuilmer Iván Marroquín Sánchez, la juez a quo razonó adecuadamente conforme a derecho en virtud que el informe de investigación realizado por el testigo la juez a quo ignora el resultado de ese procedimiento y que esa investigación realizada por el agente Wuilmer Iván Marroquín Sánchez no se hizo dentro del proceso arriba mencionado; además el agente testigo propuesto por la defensa claramente indicó que no estuvo presente en la aprehensión del procesado; además la juez llega a la certeza jurídica de la condena porque encuentra

asidero en la existencia de la evidencia material, prueba documental y con la prueba testimonial, pericial y los documentos ratificados e incorporados por su lectura y que los testigos Rito Zúñiga Lemus y Filadelfo Sarceño Lemus se ubican en el lugar, tiempo y modo, siendo claros y precisos en manifestar las circunstancias en que ocurrió el hecho punible. En cuanto a las contradicciones que indica el apelante respecto al delito de amenazas, el de portación ilegal de explosivos, armas químicas, biológicas, atómicas bélicas y armas experimentales, delito de tenencia ilegal de municiones esta sala no entra a conocer en virtud que por estos delitos fue absuelto el procesado.

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 CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS, en calidad de Abogado Defensor del procesado EBER GARCIA GONZALEZ, en contra de la sentencia penal de fecha seis de octubre de dos mil catorce, 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 copias a quienes lo soliciten y si no concurrieran a la audiencia de la lectura, se le deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una, notificándose como corresponde al procesado, entregándose las copias respectivas a quienes, siendo parte, así lo soliciten; 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

08/09/2015 - PENAL
158-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, OCHO DE SEPTIEMBRE DEL AÑO DOS MIL QUINCE.

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 ELDER YOVANI GODOY RAMIREZ, en contra de la sentencia condenatoria de fecha nueve de enero del año dos mil quince, 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 Penal que se le instruye al procesado ELDER YOVANI GODOY RAMIREZ por el delito de **VIOLACION EN GRADO DE TENTATIVA**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado ELDER YOVANI GODOY 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 Carmen Leonor Maldonado Cambara y Rudy Anival Rivera Hernández. La defensa del acusado corrió a cargo de los Abogados Mynor Eliseo Elías Ogaldez, Dunia Maribel Castro Aguilar, Rosa Maria Taracena Pimentel y Seydy Johanna Recinos Florián. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandó.

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

“Porque usted ELDER YOBANI GODOY RAMIREZ, el día catorce de abril de dos mil trece, en la aldea Apantes, municipio y departamento de Jutiapa, aproximadamente a las trece horas con treinta minutos, usted llegó frente a la residencia de la niña (...) la cual se ubica en el lugar indicado y quién se encontraba sola vendiendo granizadas, lugar donde usted le pidió que le vendiera una y la vez le preguntó por (...), hermanos de la menor, indicándole ella que se encontraban en el interior de la residencia, posteriormente usted se acercó a la casa para verificar si lo indicado por la menor era cierto y ella se acercó para ver que pasaba, sujetándola usted del brazo y

pidiéndole ella que la soltara, lo cual usted hizo y ella regresó a su venta de granizadas, acercándose posteriormente usted a ella y le pidió nuevamente una granizada, hecho que provocó que ella se dirigiera al interior de la casa a traer hielo, circunstancia que fue aprovechada por usted porque había constatado que la menor estaba sola, motivo por el cual caminó detrás de ella, sin que ella se percatara y en el momento que se disponía a abrir el refrigerador, usted la sujetó de la cintura, la lanzó al suelo lastimándole su espalda y diferentes partes del cuerpo, la amenazó con matar a todos si decía algo, posteriormente se bajó el pantalón y el calzoncillo y le tapó la boca a la menor (...), se colocó sobre ella, mientras le bajaba el calzón a la niña, quien trataba de quitarlo de encima, luchando con usted para evitar su ataque, momento en el cual ingresó a la casa el señor (...) quien al observar lo que sucedía intervino, lo sujetó y quitó de encima a la menor, evitando así que usted consumara la acción de introducir su pene en la vagina de la niña, en ese momento usted gritó “si me acaban de hundir, los voy a matar, porque yo de salir de la cárcel tengo; la niña aprovechó la intervención de (...) para levantarse y lograr salir corriendo del lugar con posterioridad usted fue entregado a elementos de la Policía Nacional Civil quienes lo presentaron ante el Juez de Paz. El hecho que se le atribuye encuadra en el tipo penal vigente de Violación en grado de Tentativa regulado en el Artículo 173 y 14 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 ELDER YOVANI GODOY RAMIREZ, es autor responsable del delito de VIOLACION EN GRADO DE TENTATIVA, regulado en los artículos 173 y 14 del Código Penal; delito cometido en contra de la indemnidad sexual de (...); II) En consecuencia se impone al acusado referido por tal hecho antijurídico la pena de NUEVE AÑOS DE PRISION incommutables que rebajada en una tercera parte al tenor del artículo 63 del Código Penal, da un total de SEIS AÑOS DE PRISION INCOMMUTABLES 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 procesado al pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa. V) Como lo solicita la agraviada se condena al acusado ELDER YOVANI GODOY RAMIREZ al pago de la cantidad de TRES MIL QUINIENTOS QUETZALES,

en concepto de responsabilidades civiles proveniente del delito del cual se le encontró responsable, la responsabilidad civil que se ha emitido será ejecutable cuando la sentencia condenatoria quede firme; VI) Encontrándose el sentenciado ELDER YOVANI GODOY RAMIREZ, sujeto a medidas sustitutivas se le deja en la misma situación jurídica hasta que el presente fallo cause ejecutoria; VII) Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a partir de la notificación íntegra del presente sentencia para que puedan interponer el Recurso de Apelación Especial en contra del mismo si así lo estiman conveniente; VIII) 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.; IX) Notifíquese..”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha trece de mayo del año 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 veinticinco de agosto del año dos mil quince, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que las partes 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 **ELDER YOVANI GODOY RAMIREZ** interpuso Recurso de Apelación Especial por motivos de Forma y Fondo; por motivo de forma por inobservancia de la Sana Crítica Razonada, en cuanto a los principios de RAZON SUFICIENTE Y NO COTRADICCIÓN con respecto a medios o elementos de valor decisivo, indicando como agravio: “La inobservancia del sistema de la sana crítica razonada, han originado que se violentara el debido proceso y se dictara a una sentencia de carácter condenatorio en mi contra, restringiendo mi libertad”. Por motivo de Fondo por interpretación indebida de los artículos 27 y 65 del Código Penal. Indicando como agravio: “Consiste en el aumento de la pena impuestas por haber interpretado Indebidamente las normas contenidas en los artículos 27 y 65 del Código Penal”.

CONSIDERANDO:

MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia de la sana crítica razonada, en cuanto a los principios de razón suficiente y no contradicción, interpuesto por el procesado **ELDER YOVANI GODOY RAMIREZ**, por medio de su abogada **ROSA MARIA TARACENA PIMENTEL** del Instituto de la Defensa Pública Penal, en contra de la sentencia de fecha nueve de enero del año dos mil quince, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa.-

Argumenta la apelante que la declaración de la menor no proporciona razones suficientes para corroborar el contenido de la acusación, mas bien la contradice, en cuanto a que el sindicado no fue sorprendido flagrantemente por el testigo (...), ni evito este la consumación del hecho, pues ella no fue lanzada al suelo, ni se colocó encima el sindicado, porque se soltó y se fue para su casa, así también se fue del lugar el sindicado. Con lo que se inobserva el principio de razón suficiente. Que las declaraciones de la agraviada y el testigo Rodolfo Guzmán Méndez, son contradictorias entre sí, en cuanto la primera manifiesta que el sindicado no logró tirarla al suelo porque ella se le soltó y logró irse para su casa y que el sindicado también se fue del lugar, mientras el referido testigo manifiesta que el llegó al lugar de los hechos, sorprendiendo al sindicado en el suelo encima de la agraviada y con el pantalón y calzoncillo abajo, evitando su consumación del hecho, pese a esa evidente contradicción se les otorga valor probatorio a ambos testimonios, con lo que se inobserva el principio de no contradicción.-

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 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."

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"

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 oportuno transcribir la parte conducente de las siguientes declaraciones obrantes en la sentencia apelada: "B).....(...)....¿ Recuerda... que le hizo....Elder Yovani Godoy Ramírez?..... me agarró de aquí no me soltaba, (la testigo señala su cintura)....¿Recuerda si el señor Elder Yovani en esa ocasión él se fue bajó el pantalón y el calzoncillo...? Sí, el pantalón. ¿Recuerda si....Elder Yovani intentó

quitarle sus ropas menores? Hacerlo iba pero cuando mi cuñado llegó lo agarró. ¿Cómo se llama su cuñado el que llegó? (...) "B. II) TESTIGO: (...): ...lo encontré con los pantalones en la rodilla y con una mano le estaba tapando a ella la boca, entonces ya en el momento que yo llegué de plano se asusto o algo por el estilo pero ya no sucedió nada fue cuando inmediatamente llamé a la policía...."

Esta Sala al analizar lo argumentado por el apelante, sentencia impugnada y lo transcrito anteriormente considera que las declaraciones de la agraviada (...) y testigo Guzmán Méndez constituyen razonamientos estructurados, exponiendo de manera sencilla, entendible y lógica como sucedieron los hechos. Así también se considera que ambas declaraciones lejos de contradecirse, ambas se complementan y robustecen entre sí; advirtiendo este Tribunal de Alzada que el juez sentenciador de manera clara, sencilla y coherente da sus razonamientos por los cuales considera otorgarles valor de certeza positiva a dichas declaraciones, por lo que no se considera que el a quo haya inobservado la sana crítica razonada en cuanto el principio de razón suficiente y no contradicción.

Por las razones expuestas el recurso de apelación especial interpuesto por este motivo no debe acogerse.-

MOTIVO DE FONDO:

Indebida interpretación del artículo 65 del Código Penal y 27 del mismo cuerpo legal que señala circunstancias agravantes a tomar en cuenta para regular la pena.-

Argumenta el apelante que el a-quo expresa en su sentencia que se dio la premeditación porque como lo dice la acusación y agraviada no había nadie mas que pudiera defenderla. Señala que el tribunal indica que concurre la circunstancia de artificio porque el acusado le dijo a la agraviada que le vendiera una granizada, para que ella ingresara a la casa a traer hielo, pero pedir una granizada por parte del acusado era una acción normal.-

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 relación a la argumentación sustentada por la apelante respecto de la forma en que el A Quo debió graduar la pena, 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 al realizar el análisis correspondiente de lo argumentado por el apelante y sentencia recurrida, considera que el A Quo al fijar la pena impuesta al procesado en atención a las facultades que el artículo 65 del Código Penal guatemalteco vigente le da, en los diferentes rubros del artículo antes referido razona de manera clara y coherente, motivando por que considera ponderar la fijación de la pena de la forma en que lo hizo, y dentro de los parámetros legales, pero advierte este Tribunal de alzada que en relación a las circunstancias agravantes de premeditación y artificio que señala el apelante, el a quo da sus razonamientos de manera lógica por los cuales considera que se acreditó la circunstancia de premeditación, la cual también fue formulada en la acusación por el ente acusador, no así la circunstancia de artificio, por lo cual dicha circunstancia no debió haber sido tomada en consideración para la ponderación de la pena a imponer. Así también los que juzgamos consideramos que en el presente caso, para la imposición de la pena se debió tomar en consideración que la menor agraviada contaba con doce años de edad cuando sucedieron los hechos, por lo que la pena debió de haber sido aumentada según lo establecido en el artículo 195 quinquies del Código Penal, considerando que si se impone una nueva pena, sería mayor a la asignada por el a quo, pero en observancia a lo establecido en el artículo

422 del Código Procesal Penal, la sentencia apelada no puede modificarse.-

Por lo antes considerado, 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; 14 y 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) **NO SE ACOGEN** los Recursos de Apelación Especial por MOTIVO DE FORMA: Inobservancia de la sana crítica razonada, y MOTIVO DE FONDO: Indebida interpretación del artículo 65 del Código Penal interpuestos por el procesado ELDER YOVANI GODOY RAMIREZ, por medio de su abogada defensora ROSA MARIA TARACENA PIMENTEL del Instituto de la Defensa Pública Penal, en contra de la sentencia de fecha nueve de enero del año dos mil quince, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, II) En consecuencia, se confirma la sentencia de fecha nueve de enero del año dos mil quince, dictada por la 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 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 devuélvanse los antecedentes al tribunal de su procedencia.-

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

08/09/2015 - PENAL
107-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, OCHO DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL QUINCE.

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 ANTONIO MENDEZ HERNANDEZ con el auxilio del Abogado Defensor Marvin Estuardo Zepeda Salazar, en contra de la sentencia de fecha cinco de febrero 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 por el delito de **TENENCIA O PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO CON NÚMERO DE REGISTRO ALTERADO, BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADO POR LA DIGECAM** se instruyó en contra de dicho procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado ANTONIO MENDEZ HERNANDEZ, 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. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Marvin Estuardo Zepeda Salazar. 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:

“Porque usted ANTONIO MENDEZ HERNANDEZ, el veintuno de abril de dos mil trece, aproximadamente a las dieciséis horas con quince minutos, en el negocio llamado Bar Caramelo, ubicado en kilómetro 163, ruta CA-2 aldea Ciudad Pedro de Alvarado, municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa, fue aprehendido por los agentes de Policía Nacional Civil Francisco López García y Joel Cruz Monzón, en virtud de que momentos antes, los miembros de Policía Nacional Civil mencionados realizaron registro a las personas que se encontraban en el lugar, motivo por el cual

agente de Policía Nacional Civil Joel Cruz Monzon, procedió a registrarlo a usted y le localizó en la cintura al lado derecho, un arma de fuego clase revólver, marca no visible, modelo no visible, calibre .38" especial, número de serie no visible, razón por la cual el agente de Policía Nacional Civil mencionado le requirió que presentara la licencia extendida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones -DIGECAM- que lo ampara para portar dicha arma de fuego, indicándole 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, resolvió: I) Que el acusado ANTONIO MENDEZ HERNANDEZ es autor responsable del delito de TENENCIA O PORTACION DE ARMA DE FUEGO CON NUMERO DE REGISTRO ALTERADO, BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADO POR LA DIGECAM regulado en el artículo 129 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 por Abogado particular, se condena al sentenciado 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 publica de esta ciudad, se le deja en la misma situación hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; VII) Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial del evidencia material consistente en: a) Arma de fuego tipo revolver, marca no visible, modelo no visible, calibre punto treinta y ocho especial, número de serie o registro no visible. b) Un cartucho para arma de fuego calibre punto treinta y ocho especial. VIII) Al estar firme la sentencia 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."

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha veintiséis de marzo 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 martes veinticinco de agosto de dos mil quince a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata que en autos aparece únicamente el memorial de reemplazo del procesado Antonio Méndez Hernández con el auxilio de su Abogado Defensor Marvin Estuardo Zepeda Salazar, el cual fue recibido en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en el cual se expresó 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 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 ANTONIO MENDEZ HERNANDEZ con el auxilio del Abogado Defensor Marvin Estuardo Zepeda Salazar interpuso recurso de apelación especial por motivos de fondo y forma indicando:

MOTIVO DE FONDO:

Interpretación indebida del artículo 129 de la Ley de Armas y Municiones con relación al artículo 10 del Código Penal. El agravio que le causa por parte del Juez Unipersonal de Sentencia, es porque se interpretó indebidamente el artículo ciento veintinueve de la Ley de Armas y Municiones relacionado con el artículo diez del Código Penal, toda vez que se le está atribuyendo un hecho que no ha cometido, estableciendo que su persona portaba una arma de fuego con registro alterado, borrado, no obstante que el Ministerio Público en ningún momento ha demostrado que su persona portara el arma de fuego ni mucho menos que el arma de fuego se encuentre borrado, alterado, sino que el mismo por el uso no es visible.

MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 11 bis del Código Procesal Penal. Argumenta que de la lectura de la sentencia dictada por el juzgador sentenciador se puede apreciar que el mismo en ningún momento entra a considerar el por qué enmarca su conducta en el delito de TENENCIA O PORTACION DE ARMA DE FUEGO CON NUMERO DE REGISTRO ALTERADO, BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADO LEGALMENTE POR LA DIGECAM, si bien es cierto realiza un análisis de todos los medios de prueba en ninguno de ellos establece el por qué la calificación jurídica que da al hecho al momento de dictar sentencia. Dentro de los medios de prueba desarrollados, se encuentra la declaración del perito Lester Enrique Salazar Batres quien es especialista en balística del Instituto Nacional de Ciencias Forenses, y quien concluye que el arma analizada es tipo revolver, que no son visibles tanto la marca, modelo y número de serie, pero esto se debe al deterioro, de acuerdo con su experiencia, y que este deterioro es por la naturaleza del arma de fuego, y que básicamente se debe a la humedad a donde este expuesta que

se oxida y se deterioran, que por estas causas es difícil recuperar a través de un medio químico y por esa razón fue imposible recuperar los caracteres mencionados, situación que el juzgador no tomó en cuenta al momento de encuadrar la acción que se le reprocha, toda vez que no existe en ningún momento algún tipo de dolo de su parte como para poder determinar que el número de registro del arma de fuego incautada se encontrara borrado, alterado o no legalmente marcado, y como consecuencia en ningún momento hizo esta relación y el por qué encuadraba la conducta a este tipo penal. Por lo anterior el juzgador realiza una fundamentación escueta en el sentido de que no explica en ningún momento el por qué se dan los elementos del delito y se limita solamente a manifestar que el registro no está visible. Por lo que puede apreciarse que la sentencia dictada vulnera el principio de fundamentación.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver sobre el recurso de apelación especial, presentado por motivos de fondo y forma, por el procesado, esta Sala por técnica judicial entra a conocer primero el motivo de forma, el cual ha sido planteado por falta de fundamentación en la sentencia, al respecto Cafferata Nores indica "... las decisiones judiciales no resulten puros actos de voluntad o fruto de meras impresiones de los jueces, sino sea consecuencia de la consideración racional sobre por que se concluyo y decidió de esa manera (y no de otra), explicación que debe ser comprensible por cualquier otra persona, también mediante el uso de su razón." En este sentido establecemos que el artículo 11 bis indica en su segundo párrafo "la fundamentación expresará los motivos de hecho y de derecho en que se basare la decisión...". Al estudiar la resolución impugnada encontramos que el a quo da valor probatorio a la declaración del perito Lester Enrique Salazar Batres, quien en una parte de su relato indica "...la marca, el modelo, el número de serie no son visible debido al deterioro [...] si esta expuesto a la humedad se oxida y deteriora por estas causas es muy difícil recuperar..." y esta prueba se considera esencial pues con ella se prueba si el arma estaba alterada o borrada, y con esta declaración se establece lo contrario, por lo que el a quo, no funda su resolución, pues esos hechos con los que basa la misma son contradictorios y rompen la congruencia, por lo que el apelante esta asistido de razón, ya que la ley establece la portación de arma de fuego con número borrado o alterado, pero en este caso debe existir dolo, y en la causa que nos ocupa se establece con claridad que el arma si bien esta borrado el número esto no puede ser atribuido a una persona,

pues esta borrado por el transcurso de tiempo y las condiciones climáticas, debiendo esta Sala ordenar el reenvío y que un nuevo juez, realice un nuevo debate oral y publico. Referente al motivo de fondo, esta Sala por los alcances del motivo de forma acogido, no entra a conocer del mismo, pues el acto se anula con la presente resolución.

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, 431, 432 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 con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: I) **ACOG**E el recurso de Apelación Especial por el motivo de forma invocado por el procesado ANTONIO MENDEZ HERNANDEZ, sin entrar a conocer el motivo de fondo, en contra de la sentencia de fecha cinco de febrero 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 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. 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

10/09/2015 - PENAL
161-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIEZ DE SEPTIEMBRE DEL AÑO DOS MIL QUINCE.

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 MINISTERIO PUBLICO a través del Agente Fiscal VICENTE RAUL PÉREZ BÁMACA de la Unidad de Impugnaciones, en contra de la sentencia condenatoria de fecha quince de abril de dos mil quince, 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 BRAINER MANOLO ARIAS JUAREZ por el delito de **HOMICIDIO CULPOSO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado BRAINER MANOLO ARIAS JUAREZ, quién 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 Silvia Patricia Lainfiesta Arévalo, departamento de Jutiapa. La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Mynor Stuardo Hernández Méndez. 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 BRAINER MANOLO ARIAS JUAREZ, el tres de abril del dos mil catorce, a las dieciséis horas con veinte minutos, aproximadamente, fue aprehendido por elementos de la Policía Nacional Civil, y trasladado a bordo de la unidad del Cuerpo de Bomberos Voluntarios del municipio de Jalapa, numero mil cincuenta y siete, con custodia hacia el Hospital Nacional Nicolasa Cruz del Departamento de Jalapa, por localizarlo con heridas en su integridad física, aprehensión que se realizo en virtud que momentos antes cuando usted conducía en forma imprudente, el vehículo tipo camión, con placas de circulación C-064BLX, marca HINO, modelo mil

novcientos ochenta y cinco, color blanco, a la altura del kilómetro noventa y cuatro punto nueve, entrada al Caserío Quebrada Honda, ruta que conduce del municipio de Jalapa al municipio de Sanarate, jurisdicción del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa y por su negligencia, imprudencia e impericia dio lugar a colisionar con el vehículo tipo motocicleta, marca Honda, color blanco negro con franjas multicolor, placas de circulación M0532DCY, modelo dos mil catorce, la cual era conducida por el menor de edad BELTER ALFREDO ESCOBAR VALDEZ, usted por el impacto ocasionado perdió el control del vehículo que conducía, saliéndose de la cinta asfáltica y llevándose en el tren delantero del vehículo que conducía, el vehículo tipo motocicleta, marca Honda, color blanco negro con franjas multicolor, placas de circulación M0532DCY, modelo dos mil catorce, junto con el piloto de la misma, el menor de edad BELTER ALFREDO ESCOBAR VALDEZ, empotrándose en unos árboles que se encontraban a la orilla de la carretera, el menor de edad resulto lesionado, y él juntamente con usted fueron trasladados a bordo de la unidad del Cuerpo de Bomberos Voluntarios del municipio de Jalapa, numero mil cincuenta y siete, hacía el Hospital Nacional Nicolasa Cruz del departamento de Jalapa, lugar donde posteriormente por las heridas que presentaba el menor BELTER ALFREDO ESCOBAR VALDEZ, falleció a consecuencia de pérdida sanguínea masiva; y de laceración de arteria y vena ilíaca derecha; con trauma cerrado de pelvis, como se establece en el

Dictamen identificado como PJAL-2014-52, INACIF-2014-02014, de fecha dos mil catorce de abril del año dos mil catorce, que contiene la necropsia médico legal practicada al occiso BELTER ALFREDO ESCOBAR VALDEZ, signado por la Doctora INGRID ROSINA CAMPOS RIVERA, Medico y Cirujana, Perito Profesional de la Medicina, Área Patológica Forense y Clínica del Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala, con sede en el Departamento de Jalapa. Por lo que se establece que usted BRAINER MANOLO ARIAS JUAREZ, ha cometido el delito de HOMICIDIO CULPOSO tipificado en el artículo 127 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) Se absuelve a BRAINER MANOLO ARIAS JUAREZ, en el hecho que por el delito de HOMICIDIO CULPOSO, se

le abriera a juicio penal, entendiéndosele libre de todo cargo; II) No se hace pronunciamiento a la Reparación Digna, por la naturaleza del fallo; III) Por la naturaleza del fallo, las costas procesales las soporta el Estado; IV) Encontrándose el acusado en libertad, se ordena continúe en la misma situación en tanto 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) Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha diecinueve de mayo del año dos mil quince, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial por motivo de fondo 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 veintisiete de agosto del año dos mil quince, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que las partes 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 Ministerio Público a través del Agente Fiscal Vicente Raúl Pérez Bámaca de la Unidad de Impugnaciones, interpuso recurso de apelación por motivo de fondo por inobservancia del artículo 127 del Código Penal, relacionado con los artículos 10, 12 y 136 del mismo cuerpo legal, manifestando como agravio: “El agravio que se provoca con la emisión del fallo que se apela, es que el Honorable Tribunal Sentenciador deja de sancionar al procesado BRAINER MANOLO ARIAS JUAREZ, por el delito consumado de HOMICIDIO CULPOSO, cuando quedó probado en el debate que él actuó con IMPRUDENCIA al conducir un VEHÍCULO TIPO CAMION, en las circunstancias ya indicadas, por lo que de conformidad con los artículos 10, 12 y 36 del Código Penal, su conducta antijurídica debe ser calificada de autor responsable del delito imputado, regulado en el artículo 127 del Código Penal. De tal manera que la decisión equivocada del señor Juez de Sentencia, repercute en la parte dispositiva del fallo, porque se deja de sancionar una conducta antijurídica que se encuadra perfectamente en la figura delictiva ya citada.”

CONSIDERANDO:

MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 127 del Código Penal, relacionado con los artículos 10, 12, y 36 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 quince de abril del dos mil quince dictada por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa -

Argumenta el apelante que las acciones realizadas por el acusado fueron tenidas por acreditadas por el Juez Unipersonal de Sentencia en su fallo, sin embargo en una decisión que contradice los hechos por él acreditados, absuelve al sindicado, aduciendo que en el presente caso el deber de cuidado les asiste en igualdad de condiciones al acusado como a la víctima y que el hecho se produjo por la violación a dicho deber por parte de la víctima.-

Según el Jurisconsulto Fernando de la Rúa, “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”. Es decir, que con la expresión “Inobservancia”, se pretende captar una conducta omisiva en la aplicación del derecho; omisión de lo ordenado por la norma ante el hecho fijado. Se inobserva la ley cuando a una conducta determinada como plataforma fáctica en la sentencia no se enlaza la consecuencia jurídica prevista por la ley sustantiva para resolver el caso. Se dirige a demostrar que se dejó de aplicar una norma de fondo o que se aplicó equivocadamente.

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 acreditó la existencia del siguiente hecho cometido por el procesado Brainer Manolo Arias Juárez que en su parte conducente establece: “a) Que el día tres de abril de dos mil catorce, a las dieciséis horas con veinte minutos aproximadamente,.....c) De la colisión el vehículo que conducía el acusado se salió de la cinta asfáltica empotrándose en unos árboles....resultando lesionado el menor de edad y el acusado,...posteriormente por las heridas que presentaba el menor BELTER ALFREDO ESCOBAR VALDEZ, falleció a consecuencia de.....d) Por lo que se establece que usted BRAINER MANOLO ARIAS JUAREZ, ha cometido el delito de HOMICIDIO CULPOSO tipificado en el Artículo 127 del Código Penal”.-

Esta Sala luego del estudio de lo argumentado por el apelante sentencia impugnada y lo anteriormente transcrito considera que, no obstante el a quo en el apartado referido dio por acreditado que el acusado cometió el delito de homicidio culposo imputado por el ente acusador; en el apartado de RESPONSABILIDAD PENAL DEL ACUSADO Y DE LA PENA A IMPONER de la sentencia impugnada, el a quo en su razonamiento no establece la participación del acusado en calidad de autor en los hechos imputados, sin tener por probada su participación en calidad de autor y dicta una sentencia de carácter absolutorio; considerando esta Sala que si de la plataforma acreditada se establecieron las circunstancias descritas que permiten configurar el actuar del procesado Brainer Manolo Arias Juárez dentro del delito de Homicidio culposo, regulado en el artículo 127 del Código Penal, el a quo debió dictar una sentencia condenatoria por lo que se concluye que el juez sentenciador inobservó el artículo 127 del Código Penal, por lo que realizó un razonamiento erróneo.-

Se deberá condenar en costas procesales por la naturaleza del fallo y haber sido asistido por Abogado particular, y en cuanto a la reparación digna, no se hará pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la misma de conformidad con la ley, sin perjuicio de ser reclamada por quien se considere el derecho de tenerla.-

Por las consideraciones que anteceden precedente resulta acoger el Recurso de Apelación Especial por el motivo de fondo planteado, debiéndose dictar el fallo que en derecho corresponde.-

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, 36, 127 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**: Inobservancia del artículo 127 del Código Penal relacionado con los artículo 1°, 12, 36 del mismo cuerpo legal, interpuesto por el Ministerio Público por medio del Agente Fiscal

Vicente Raúl Pérez Bámaca, en contra de la sentencia dictada por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa; II) En consecuencia, se anulan los numerales romanos I), II) , III), de la parte resolutive de la sentencia apelada y resolviendo conforme a derecho queda de la siguiente manera: “ I. Que BRAINER MANOLO ARIAS JUAREZ, es responsable en grado de autor del delito de HOMICIDIO CULPOSO, cometido en contra del bien tutelado como lo es la vida de BELTER ALFREDO ESCOBAR VALDEZ, delito regulado en el artículo 127 del Código Penal, II) Por tal hecho antijurídico se le impone la pena de DOS AÑOS DE PRISIÓN CONMUTABLES A RAZON DE CINCO QUETZALES con abono de la prisión sufrida al momento de su detención, III. Se suspende al condenado en sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena, así también se condena al procesado al pago de costas procesales por lo considerado y en cuanto a reparación digna, no se hace pronunciamiento por no haberse ejercitado la misma por no haber sido ejercitada de conformidad con la ley, sin perjuicio de ser reclamada por quien se considere el derecho de tenerla, IV) Encontrándose el sentenciado libre, se le deja en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria”; 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 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 procedencia.

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

10/09/2015 - PENAL
154-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA, JALAPA: DIEZ DE SEPTIEMBRE DEL AÑO DOS MIL QUINCE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala se dicta sentencia en relación a los recursos de Apelación Especial que por motivos de FORMA Y FONDO interpuso: a) La procesada MARGARITA VASQUEZ

LOPEZ con el auxilio del Abogado Defensor Público MYNOR ELISEO ELIAS OGALDEZ; y b) El Procesado CANDELARIO NAJERA GONZALEZ con el auxilio del Abogado Defensor Público PEDRO PABLO GARCIA Y VIDAURRE en contra de la sentencia de fecha cinco de agosto del año dos mil catorce 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 COMERCIO, TRAFICO Y ALMACENAMIENTO ILICITO, SIEMBRA Y CULTIVO y PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS se instruyó en contra de CANDELARIO NAJERA GONZALEZ y por los delitos de COMERCIO, TRAFICO Y ALMACENAMIENTO ILICITO y SIEMBRA Y CULTIVO se instruyó en contra de MARGARITA VASQUEZ LOPEZ.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Los procesados MARGARITA VASQUEZ LOPEZ y CANDELARIO NAJERA GONZALEZ quienes son de los datos de identificación personal que constan en autos. ACUSÓ: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado GERZON FABRIZIO MELGAR AJIATAS. Defensores: del procesado CANDELARIO NAJERA GONZALEZ Abogado Carlos Alberto Cambara Santos, Dunia Maribel Castro Aguilar y Pedro Pablo Garcia y Vidaurre, ambos de la Defensa Pública Penal de Jutiapa y de la procesada MARGARITA VASQUEZ LOPEZ Abogado Mynor Eliseo Elias Ogaldez, Rosa María Taracena Pimentel y Jorge Mario Godoy Montoya todos de la Defensa Pública Penal de Jutiapa. No se constituyó Querellante Adhesivo, actúa en ejercicio de la acción civil el Ministerio Público, no aparece Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN:

El Ministerio Público con fundamento en la investigación realizada le atribuye al acusado CANDELARIO NAJERA GONZALEZ los siguientes hechos punibles:

“Primer Hecho: Por Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas. Porque usted señor CANDELARIO NAJERA GONZALEZ, el dieciséis de agosto de dos mil doce, siendo las nueve horas, cuando se realizaba en su residencia ubicada en Aldea El calvario del municipio de Yupiltepeque

de Jutiapa, un allanamiento, inspección y registro domiciliario número 393-2012 Of.2do. firmado por el Licenciado Roberto Carlos Casasola Orellana, Juez de Paz del municipio de Yupiltepeque, departamento de Jutiapa, de fecha quince de agosto de dos mil doce, el cual dio inicio a las seis horas, fue aprehendido en el interior de su domicilio por los agentes de Policía Nacional Civil, Jose Edilberto Méndez, e Hilda Santiago Yanes, en virtud que al efectuarle un registro a usted Candelario Najera Gonzalez; el agente Jose Edilberto Méndez, le incautó a la altura del cinto lado derecho un arma de fuego tipo Revolver, marca Rossi, modelo no visible, calibre .38 especial, numero de serie o registro borrado, según dictamen pericial BAL-12-12033 INACIF-12-42210, el arma presenta deterioro natural en toda su estructura, presenta troquelado en la parte interna del armazón 941, presenta una medalla en la cacha de lado derecho que describe “ROTARY INTERNATIONAL”, en el mecanismo del tambor se leen los números 9412463, conteniendo en el tambor un cartucho del mismo calibre y un casquillo, ambos de color amarillo, y al requerirle la licencia de Portación emitida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones indicó carecer de la misma; Encuadrando su conducta en el delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas, como lo regula el artículo 123 de la ley de armas y municiones.”

“Segundo Hecho: Comercio, Trafico y almacenamiento ilícito. Porque usted Candelario Najera Gonzalez, el dieciséis de agosto de dos mil doce, siendo las nueve horas, cuando se realizaba en su residencia ubicada en Aldea el Calvario del municipio de Yupiltepeque del departamento de Jutiapa, un allanamiento, inspección y registro domiciliario no. 393-2012 OF. 2do. Firmado por el Licenciado Roberto Carlos Casasola Orellana, Juez de Paz del municipio de Yupiltepeque, Jutiapa, de fecha 15 de agosto de 2012, el cual dio inicio a las seis horas, fue aprehendido en el interior de su domicilio por los agentes de Policía Nacional Civil Jose Edilberto Méndez e Hilda Santiago Yanes, en virtud que a un costado del primer ambiente en la entrada principal el agente Gredis Adulio Medrano Castillo, encontró un costal de nylon de color blanco, conteniendo aproximadamente dos libras de hierba seca de la droga denominada marihuana, posteriormente se hicieron presentes los señores Roberto Ivan García Lopez y Erasmo Tolentino García Gonzalez, miembros de la delegación de SAIA, y al efectuarle la prueba de reactivo químico (prueba de campo) a la hierva consignada, dio como resultado presuntivo positivo, de la droga denominada marihuana. Encuadrando su conducta en el delito de Comercio, Tráfico y Almacenamiento

ilícito, como lo regula el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad.”

“Tercer Hecho: Siembra y Cultivo. Porque usted Candelario Najera Gonzalez, el dieciséis de agosto de dos mil doce, siendo las nueve horas, cuando se realizaba en su residencia ubicada en aldea El Calvario del municipio de Yupiltepeque del departamento de Jutiapa, un allanamiento, inspección y registro domiciliario no. 393-2012 OF. 2do., firmado por el Licenciado Roberto Carlos Casasola Orellana, Juez de paz del municipio de Yupiltepeque, Jutiapa de fecha 15 de agosto de 2012, el cual dio inicio a las seis horas, fue aprehendido en el interior de su domicilio por los agentes de Policía Nacional Civil Jose Edilberto Méndez e Hilda Santiago Yanes, en virtud que cuando el agente Edwin Leonidas Pérez Vivas, realizaba una inspección en los alrededores del inmueble encontró una plantación de 29 matas de diferentes tamaños de la droga denominada marihuana misma que fue arrancada de raíz. Encuadrando su conducta en el delito de Siembra y Cultivo, como lo regula el artículo 36 de la Ley contra la Narcoactividad.”

El Ministerio Público con fundamento en la investigación realizada le atribuye a la acusada MARGARITA VASQUEZ LOPEZ los siguientes hechos punibles:

“Primer Hecho: Comercio, Trafico y Almacenamiento Ilícito. Porque usted Margarita Vasquez Lopez, el dieciséis de agosto de dos mil doce, siendo las nueve horas, cuando se realizaba en su residencia ubicada en Aldea el Calvario del municipio de Yupiltepeque del departamento de Jutiapa, un allanamiento, inspección y registro domiciliario no. 393-2012 Of. 2do. Firmado por el Licenciado Roberto Carlos Casasola Orellana, Juez de Paz del municipio de Yupiltepeque, Jutiapa, de fecha 15 de agosto de 2012, el cual dio inicio a las seis horas, fue aprehendida en el interior de su domicilio por los agentes de Policía Nacional Civil Jose Edilberto Mendez e Hilda Santiago Yanes, en virtud que a un costado del primer ambiente en la entrada principal el agente Gredis Adulio Medrano Castillo, encontró un costal de nylon de color blanco, conteniendo aproximadamente dos libras de hierba seca de la droga denominada marihuana, posteriormente, se hicieron presentes los señores Roberto Ivan García Lopez y Erasmo Tolentino García Gonzalez, miembros de la delegación de SAIA, y al efectuarle la prueba de reactivo químico (prueba de campo) a la hierva consignada, dio como resultado presuntivo positivo, de la droga denominada marihuana. Encuadrando su conducta en el delito de Comercio, Trafico y Almacenamiento

ilícito, como lo regula el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad.”

“Segundo Hecho: Siembra y Cultivo. Porque usted Margarita Vaquez Lopez, el dieciséis de agosto de dos mil doce, siendo las nueve horas, cuando se realizaba en su residencia ubicada en aldea El Calvario del municipio de Yupiltepeque del departamento de Jutiapa, un allanamiento inspección y registro domiciliario no. 393-2012 OF. 2do., firmado por el Licenciado Roberto Carlos Casasola Orellana, Juez de paz del municipio de Yupiltepeque, Jutiapa de fecha 15 de agosto de 2012, el cual dio inicio a las seis horas, fue aprehendida en el interior de su domicilio por los agentes de Policía Nacional Civil Jose Edilberto Méndez e Hilda Santiago Yanes, en virtud que cuando el agente Eswin Leonidas Pérez Vivas, realizaba una inspección en los alrededores del inmuebles encontró una plantación de 29 matas de diferentes tamaños de la droga denominada marihuana misma que fue arrancada de raíz. Encuadrando su conducta en el delito de Siembra y Cultivo, como lo regula el artículo 36 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 por unanimidad declaró: “I) Sin Lugar el INCIDENTE DENOMINADO VIOLACIÓN DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, planteado por la defensa técnica de la hoy acusada Margarita Vásquez López, por lo ya considerado; II) Que el acusado CANDELARIO NAJERA GONZALEZ, es autor responsable del delito de SIEMBRA Y CULTIVO, cometido en forma continuada como está regulado en los artículos 71 del Código Penal y 36 de la Ley Contra la Narcoactividad, delito cometido en contra de la Sociedad; y no del delito de COMERCIO, TRAFICO Y ALMACENAMIENTO ILICITO, como el Ministerio Público le acusó; por lo que se le impone al acusado referido la pena de NUEVE AÑOS DE PRISIÓN incommutables los cuales son aumentados en una tercera parte para hacer un total de DOCE AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES, y la pena de multa de DIECISEIS MIL QUETZALES, suma que de no hacerse efectiva, dentro de un plazo no mayor 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 en su oportunidad deberá ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial; III) Que el acusado CANDELARIO NAJERA GONZALEZ, es autor responsable del delito de TENENCIA ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO

ARTESANALES O HECHIZAS, ARMAS CON NUMERO DE REGISTRO ALTERADO, ARMAS CON NUMERO BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADA POR LA DIGECAM regulado en el artículo 113 de la Ley de Armas y Municiones, delito cometido en contra de la sociedad, y no del delito de PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, como el Ministerio Público le acusó; por lo que por el delito cometido se impone al acusado referido la pena de SEIS AÑOS Y CUATRO MESES DE PRISIÓN incommutables; IV) Las penas de prisión impuestas al acusado CANDELARIO NAJERA GONZALEZ hacen un total de DIECIOCHO AÑOS CON CUATRO MESES DE PRISION INCOMMUTABLES, imponiéndose dichas penas en CONCURSO REAL, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; V) Que la acusada MARGARITA VASQUEZ LOPEZ, es autora responsable del delito de SIEMBRA Y CULTIVO, cometido en forma continuada como está regulado en los artículos 71 del Código Penal y 36 de la Ley Contra la Narcoactividad, delito cometido en contra de la sociedad; y no del delito de COMERCIO, TRAFICO Y ALMACENAMIENTO ILICITO, como el Ministerio Público le acusó; por lo que se le impone a la acusada referida la pena de CINCO AÑOS DE PRISIÓN los cuales son aumentados en una tercera parte para hacen un total de SEIS AÑOS CON SEIS MESES DE PRISIÓN INCOMMUTABLES, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; además se le impone una multa de TRECE MIL TRESCIENTOS TREINTA Y TRES QUETZALES, suma que de no hacerla efectiva, dentro de un plazo no mayor 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 en su oportunidad debe ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial; con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención. VI) Se suspende a los condenados en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; VII) Se exime a los condenados del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal, por lo ya considerado; VIII) En concepto de responsabilidades civiles, se condena en forma solidaria a los acusados al pago de DIEZ MIL NOVECIENTOS QUETZALES, suma que deberá ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial al tercer día de esta ejecutoriado ese fallo; IX) Se ordena el comiso a favor el organismo judicial un arma de fuego tipo, revolver, marca Rossi, modelo no visible, calibre treinta y ocho, numero de serie o registro borrado, un cartucho y un casquillo; X) Encontrándose el sentenciado CANDELARIO NAJERA GONZALEZ, guardando prisión preventiva

en la cárcel publica de esta ciudad, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; ordenándose el traslado inmediato al CENTRO DE REINTEGRACIÓN CONSTITUCIONAL "PAVONCITO" UBICADO EN EL MUNICIPIO DE FRAIJANES, DEPARTAMENTO DE GUATEMALA, por le hacinamiento en la cárcel publica de esta ciudad de Jutiapa; XI) Encontrándose la sentenciada MARGARITA VASQUEZ LOPEZ, guardando prisión preventiva en la cárcel pública para mujeres de la ciudad de Jalapa, se le deja 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 de la Ciudad de Guatemala para el debido cumplimiento de lo resuelto. XIV) Notifíquese."

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha trece de mayo del año dos mil quince fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado en virtud de 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 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 veintisiete de agosto del año dos mil quince a las catorce 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:

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:

Los procesados MARGARITA VASQUEZ LOPEZ y CANDELARIO NAJERA GONZALEZ planteados Recursos de Apelación Especial por motivos de forma y fondo.

DEL PRIMER RECURSO DE APELACION ESPECIAL PRESENTADO:

La Procesada MARGARITA VASQUEZ LOPEZ señala como primer motivo de forma, la inobservancia del artículo 3 del Código Procesal Penal, relacionado con los artículos 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala y 374 del Código Procesal Penal; argumenta entre otras cosas que, el Tribunal de Sentencia al emitir su fallo de condena le dio a los hechos que constan en la acusación y en el auto de apertura a juicio, una calificación jurídica distinta, pues inobservó el contenido del artículo 3 del Código Procesal Penal, que se refiere a la imperatividad, dado que los tribunales y los sujetos procesales no podrán variar las formas del proceso, ni las de sus diligencias o incidencias. Sin embargo, en el presente caso el Tribunal de Sentencia Penal, sin advertencia previa varía las formas del proceso al darle al hecho contenido en la acusación y auto de apertura a juicio una calificación jurídica distinta, agregándole que la siembra y cultivo lo cometió en forma continuada, lo

cual es un absurdo jurídico; sin dar los presupuestos de esa continuidad, y principalmente sin advertir previamente del cambio de calificación jurídica, pues no es lo mismo un delito que varios delitos, cuando se trata de un cultivo; con lo cual se violenta el principio jurídico del debido proceso y derecho de defensa, consagrados en el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Aparte de lo anterior el Tribunal de Sentencia Penal, inobserva también el contenido del artículo 374 del Código Procesal Penal, que se refiere a la advertencia de oficio y suspensión del debate. En este caso, de presumirse la variación en la calificación jurídica, el Presidente del Tribunal debe advertir a las partes sobre la modificación posible de la calificación jurídica, quienes podrán ejercer el derecho consignado en el artículo anterior 373 del Código Procesal Penal, caso en el cual, con relación a los hechos o circunstancias atribuidos en la ampliación, el presidente procederá a recibir nueva declaración al acusado o informará a las partes que tienen el 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 las necesidades de la defensa. Procedimiento que no se observe por parte del Tribunal de Sentencia Penal, incurriendo en una violación al debido proceso y derecho de defensa, garantizados en el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, pues no solo se ha violentado el debido proceso al no hacer la advertencia previa y al no proceder a recibir su declaración sobre los nuevos hechos del supuesto delito continuado y además se le ha colocado en un estado de indefensión al no poder aportar medios de prueba de descargo, lo cual fue totalmente sorpresivo y violenta su derecho de defensa.

DEL SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

Por inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal, argumenta concretamente que en el memorial de acusación de fecha diecisiete de diciembre de dos mil doce, firmado por el Agente Fiscal, GERSON FABRIZIO MELGAR AJIATAS, relacionado con el delito de siembra y cultivo, categóricamente se indica que en el presente caso, no existen circunstancias agravantes, sin embargo, en la página 77 de la Sentencia el Tribunal Sentenciador consigna como circunstancia agravante LA PREMEDITACION por la relación de hechos que se consignan en la misma, sin tomar en cuenta que el delito de siembra y cultivo es un delito permanente y que tal circunstancia forma parte de los elementos del tipo y en consecuencia, debe aplicarse el contenido del artículo 29 del

Código Procesal Penal que contiene precisamente, la exclusión de agravantes. Pero en ningún momento el Tribunal puede acreditar circunstancias en este caso una agravante, que el Ministerio Público no describió en su acusación y que ni siquiera existe, con el mal ánimo de agravar la pena.

DEL TERCER MOTIVO DE FORMA:

Por inobservancia del artículo 11 Bis. del Código Procesal Penal, argumenta concretamente entre otras cosas que en el apartado de la sentencia impugnada (página 68 y 69), se dice lo siguiente: “EN RELACION AL DELITO DE SIEMBRA Y CULTIVO QUE PESÓ EN CONTRA DE LA ACUSADA MARGARITA VASQUEZ LOPEZ, se pretende dar a conocer los motivos que el tribunal tuvo para dictar en mi contra un fallo de condena, pero lo que menos hace es fundamentar el fallo, como se puede apreciar existe una total falta de fundamentación o ausencia de motivación, conforme al contenido del artículo 11 Bis. Del Código Procesal Penal, puesto que en el mismo se explica que los autos y las sentencias contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión.

DEL UNICO MOTIVO DE FONDO:

Por interpretación indebida de la ley, específicamente del artículo 36 de la Ley Contra la Narcoactividad, relacionado con el artículo 10 del Código Penal, que se refieren al delito de siembra y cultivo y a la Relación de Causalidad. Artículos que se consideran indebidamente interpretados: Artículo 36 de la Ley contra la Narcoactividad, relacionado con el artículo 10 del código Penal, que se refieren al delito de siembra y cultivo y a la Relación de Causalidad, manifiesta entre otras cosas que, el Tribunal de Sentencia Penal al dictar su fallo de condena interpretó indebidamente las normas denunciadas como violadas, tipificando los hechos cuando no se describen los verbos rectores, para la tipificación del ilícito por el cual fue condenada, con el agravante de indicar que el delito es continuado, cuando se trata de un solo cultivo, es decir que si no hay ninguna acción (verbo rector) cometida por su persona, no existe una relación de causalidad para atribuirle responsabilidad penal; es de hacer constar que el Tribunal consigna en su fallo para condenar a su esposo CANDELARIO NAJERA GONZALEZ, por el delito de siembra y cultivo en forma continuada, idénticos hechos a los atribuidos a su persona, lo cual no es posible en mundo real, que dos personas una de sexo masculino y otra de sexo femenino ejecuten, simultáneamente, el mismo ilícito, pues lo que hace el Tribunal de Sentencia Penal, irresponsablemente, es

copiar y pegar el mismo texto, únicamente cambiando el nombre de la persona a quien se le atribuye el hecho de siembra y cultivo, lo cual también constituye una violación al principio jurídico del debido proceso, garantizado en la Constitución Política de la República de Guatemala. Por último el simple hecho que la policía encontró matas de marihuana era únicamente para iniciar el proceso, pero debió de establecerse principalmente quién sembró, quién cultivo, o quién cosechó la marihuana; al no probarse ese extremo debió de absolverle, pues por el simple hecho de vivir en la vivienda referida y a pesar de que se estableció que es una persona de casa, dedicada a los quehaceres domésticos, por ese simple hecho no se le puede atribuir responsabilidad penal, pues de lo contrario no habría certeza jurídica, pues si en su casa hubiera habido veinte adultos no podían detener y condenar a todos por un hecho que no se establece quién es el responsable.

DEL SEGUNDO RECURSO DE APELACION ESPECIAL PRESENTADO:

El procesado CANDELARIO NAJERA GONZALEZ señala como primer motivo de forma, violación al artículo 11 Bis del Código Procesal Penal. Señala que la sentencia no cumple con una debida fundamentación vicio que es notorio, de la simple lectura del fallo, el apartado que se refiere a: III) DETERMINACION PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADOS: ... II. II) EN CUANTO AL DELITO DE COMERCIO TRAFICO Y ALMACENAMIENTO ILICITO IMPUTADO AL ACUSADO CANDELARIO NAJERA GONZALEZ; III.III) EN CUANTO AL DELITO DE SIEMBRA Y CULTIVO IMPUTADO AL ACUSADO CANDELARIO NAJERA GONZALEZ, el tribunal no da por acreditado ninguno de los verbos rectores del delito de siembra y cultivo, como lo son sembrar, cultivar y cosechar, pues las únicas acciones que se dieron por acreditadas son que el procesado fue aprehendido en su vivienda, que la Policía encontró un costal de nylon de color blanco, conteniendo aproximadamente dos libras de hierba seca de la droga denominada marihuana; que un agente realizó una inspección en los alrededores del inmueble y encontró una plantación de veintinueve matas de diferentes tamaños de la droga denominada marihuana; y a pesar que el tribunal sentenciador no da por acreditado que el procesado hubiera sembrado, cultivado o cosechado plantas de marihuana, de que son las acciones para tipificar uno de los delitos acusados por el Ministerio Público, pues absurdamente el Tribunal indica que en cuanto al delito de Comercio, Trafico y Almacenamiento

Ilícito le da una calificación jurídica distinta, cuando lo correcto era en virtud de que no se daban los elementos para la tipificación de ese ilícito absolver al procesado, pues el Ministerio Público acusó por el delito de Siembra y Cultivo, pero en su acusación no describe acciones ejercidas por el procesado que pudieran tipificar en el delito de siembra y cultivo, por lo que la sentencia al igual que la acusación adolecen de serios vicios que constituyen defectos absolutos de forma, pues si el tribunal no acredita los verbos rectores para la tipificación del delito de siembra y cultivo, deviene en un absurdo jurídico atribuir responsabilidad penal al acusado por dicho delito siendo incoherente la sentencia entre los hechos que el tribunal estima acreditados con la existencia del delito, la participación del procesado y por ende con la parte resolutive del fallo. Que la sentencia en la parte que se refiere a VI) DE LA EXISTENCIA DEL DELITO Y SU CALIFICACION JURIDICA el tribunal cita al autor Fredy Enrique Escobar Cardenas, en relación al delito de siembra y cultivo e indica que el verbo rector de este delito es sembrar, cultivar, cosechar, el elemento interno es la voluntad de sembrar, cultivar o cosechar, pero lo principal no tiene acreditado el tribunal sentenciador, por lo que al no acreditar que el procesado realizó algunos de los verbos rectores del delito, no se da la tipificación, existiendo falta de motivación en la sentencia en la parte indicada. Por otro lado en la parte que se refiere a VII) RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS ACUSADOS... solo se limita a describir lo que indica la doctrina para considerar participe a una persona, es más solo describe lo que narraron los testigos que participaron en el allanamiento, pero no hace un razonamiento de la forma en que participa supuestamente el procesado, porque se le considera autor, y es un razonamiento que carece de fundamentación; derivado a que los hechos descritos en la acusación no son constitutivos del delito de siembra y cultivo y no se describe la forma de participación del acusado de ahí que la sentencia no se puede fundamentar en una acusación defectuosa. Y en cuanto a la parte de la sentencia impugnada que se refiere a la FIJACION DE LA PENA el tribunal sentenciador no hace un razonamiento de porque impone una pena excesiva al procesado, pues en primer lugar en la acusación el Ministerio Público es claro al indicar que no existen circunstancias agravantes, entonces no hay motivo para agravar la pena, el tribunal sentenciador indica que existe premeditación, cuanto esta agravantes es propia de los delitos contra la vida y la integridad física, y no para el delito por el cual se condena; así mismo en perjuicio al procesado cambia la calificación jurídica de un delito de siembra y cultivo a un delito

de siembra y cultivo en forma continuada, pero sin hacer un razonamiento del porque supuestamente consideraba el tribunal el delito en forma continuada pues en el presente caso se indica se trata de un solo cultivo una plantación en un lugar y una cosecha en un lugar, no hay dos cultivos y la siembra y el cultivo es un delito permanente no continuado. En relación al hecho que el tribunal calificó como Tenencia Ilegal de Armas de Fuego Artesanales o Hechizas, Armas con número de registro alterado, armas con número borrado o no legalmente marcadas por la DIGECAM según la acusación formulada por el Ministerio Público se acusó al procesado por el delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas, habiendo sido el procesado detenido en su propia vivienda, a todas luces el delito era inexistente pues de acuerdo a la Constitución Política de la República de Guatemala en el artículo 38 establece el derecho que tiene todo ciudadana a tenencia de armas de fuego, ahora bien al cambiar la calificación jurídica fue sorpresivo y el tribunal sentenciador no se pronuncia sobre la pericia que indica el arma presenta deterioro natural en toda su estructura, es decir el arma de fuego su numero de registro esta borrado por desgaste natural no abría delito alguno es más no razona si el registro esta borrado, por lo que también en esta parte de la sentencia adolece de falta de fundamentación.

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

El tribunal de sentencia inobservó los artículos 3, relacionados con el artículo 360, 382 y 390 del Código Procesal Penal, en virtud que no realizó el debate de manera continua, sino que realizó varias audiencias de debate, y suspendiendo las últimas sin basarse en una de las causales que establece el artículo 360 del Código Procesal Penal y sin realizar de manera continua las fases del debate confundiendo la institución de suspensión con la del aplazamiento. El tribunal sentenciador dio inicio al debate el cinco de junio de dos mil catorce y cerró el debate hasta el cinco de agosto de dos mil catorce, es decir dos meses después de iniciado y el pronunciamiento de la sentencia lo hizo hasta el veintiocho de octubre de dos mil catorce, o sea que el pronunciamiento se realiza dos meses después y la ley indica que debe realizarse a mas tardar dentro de los cinco días posteriores al pronunciamiento de la parte resolutive como lo establece el artículo 390 del Código Procesal Penal a pesar de tratarse de pocos medios de prueba, con lo cual se perdió la continuidad, la concentración e inclusive la inmediación y se violó el debido proceso, pues para poder deliberar después de tanto tiempo, se debe volver a consultar las notas,

se regresa a la escritura, ya no teniendo presente las actitudes de cada uno de los testigos, peritos debido a lo prolongado del debate, habiéndose excedido el tribunal en sus facultades legales dejando de cumplir con su mandato constitucional de una pronta y cumplida administración de justicia vulnerando el debido proceso, hasta la culminación del debate, en la última audiencia suspendieron el debate sin causal legal, como se puede verificar en el acta de debate en la audiencia de fecha veintiocho de julio de dos mil catorce, siendo las diez horas con treinta minutos, las partes emitieron sus conclusiones y no se hizo uso de réplica, por lo que de conformidad con lo que establece el artículo 382 del Código Procesal Penal, por lo que posteriormente se debió concederle la palabra por la naturaleza del delito a los procesados, si deseaban exponer y cerrar el debate y pasar a deliberar en sesión secreta, el tribunal sentenciador no debió suspender el debate sin una causal legal y señalar una próxima audiencia para el cinco de agosto de dos mil catorce, en todo caso debió de aplazar el debate y señalar una audiencia para el siguiente día, pues el tribunal maneja su agenda y debió observar el cumplimiento del debido proceso.

TERCER MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal. El tribunal de sentencia penal, en la sentencia impugnada da por acreditados otros hechos u otras circunstancias distintos que los descritos en la acusación y en el auto de apertura a juicio, habiendo agravado la pena indicando la existencia de circunstancias agravantes no descritas en la acusación señalando la premeditación y el artificio para cometer el delito, y condenando al procesado por dos delitos de siembra y cultivo e imponiendo una pena excesiva y arbitraria, tal como consta en la parte resolutive del fallo impugnado.

PRIMER MOTIVO DE FONDO:

Interpretación indebida del artículo 10 y 71 del Código Penal, relacionado con el artículo 36 de la Ley Contra la Narcoactividad que se refieren a la relación de causalidad y al delito de siembra y cultivo en forma continuada. El tribunal de sentencia penal al dictar su fallo de condena interpretó indebidamente las normas denunciadas como violadas, tipificando los hechos como delito de siembra y cultivo en forma continuada, cuando en ningún momento el tribunal sentenciador tiene por acreditados en los hechos, en la sentencia impugnada los verbos rectores de dicho ilícito penal, ni tampoco se describen en la acusación y a pesar de ello se emite una sentencia condenatoria por

el delito de siembra y cultivo, en contra del procesado Candelario Nájera González y se le impone la pena de nueve años de prisión incommutables los cuales son aumentados en una tercera parte para hacer un total de doce años de prisión incommutables, como consta en la parte resolutive del fallo impugnado.

SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación de los artículos 71 y 65 del Código Penal, relacionado con los artículos 36 de la Ley Contra la Narcoactividad y el artículo 113 de la Ley de Armas y Municiones. El tribunal en la parte resolutive de la sentencia impugnada en el numeral romano en la parte conducente de la misma resolvió: VIII. PENA A IMPONER DE LOS ACUSADOS: en su parte conducente indicó: El juzgador, 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, de la siguiente manera: a) De la peligrosidad de los acusados: en este caso no se dan los presupuestos contenidos en el artículo 87 del Código Penal; b) Antecedentes personales de los acusados: quedó evidenciado dentro del debate que los acusados carecen de antecedentes penales, lo que demuestra su conducta dentro de la sociedad:....e) En cuanto a las circunstancias agravantes contenidas en el artículo 27 del Código Penal, el Tribunal estima que los acusados al momento de ser sorprendidos en las acciones ilícitas penales por la cual se le ha sometido a procedimiento penal, han actuado con: a) PREMEDITACIÓN, en virtud que la idea del delito de Siembra y Cultivo de la droga denominada marihuana surgió en la mente de los hoy acusados con antelación....; b) ARTIFICIO PARA COMETER EL DELITO. Se da esta agravante debido a que los hoy acusados emplearon astucia para cometer los delitos de Siembra y Cultivo debido a que estuvieron sembrando y cultivando la droga denominada marihuana en el patio de su casa entre otros arbustos a efecto que no se visualizara por ninguna persona que se realizaba tal actividad ilícita, lo cual a la larga no sucedió... f) En el presente caso no existen circunstancias atenuantes a favor de los acusados de mérito. El tribunal que conoce de la presente causa estima que los acusados CANDELARIO NAJERA GONZALEZ y MARGARITA VASQUEZ LOPEZ, son responsables a título de autor, por haber cometido cada uno de ellos dos delitos de SIEMBRA Y CULTIVO, y, el acusado de mérito un delito de TENENCIA ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO ARTESANALES O HECHIZAS, ARMAS CON NUMERO DE REGISTRO ALTERADO, ARMAS

CON NUMERO BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADAS POR LA DIGECAM. El Tribunal que conoce la presente causa, estima que el acusado CANDELARIO NAJERA GONZALEZ es responsable a título de autor, dado que cometió dos delitos de Siembra y Cultivo, cuya sanción debe ser en concurso de delitos debido a que tales ilícitos penales se cometieron en forma continuada tal como lo establece el artículo 71 del Código Penal y un delito de Tenencia Ilegal de Armas de Fuego.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver los recursos de apelación especial presentados por los sindicados MARGARITA VASQUEZ LOPEZ y CANDELARIO NAJERA GONZÁLEZ, ambos por motivos de forma y fondo, esta Sala entra a resolver el recurso de apelación especial presentado por la primera de los sindicados, respecto al primer motivo referido a violaciones al debido proceso y derecho de defensa, especialmente por un cambio en la calificación jurídica del hecho, lo que convierte el agravio en una violación al principio de congruencia, al respecto esta Sala establece que el artículo 388 del código procesal penal, establece que el juzgador no puede dar por acreditados otros hechos u otras circunstancias que no estén descritos en la acusación, esto debido a que el ente investigador acusa a una persona por un hecho y sus circunstancias (no por una figura penal determinada) y el juez se debe limitar a dar por acreditado esos hechos o parte de ellos y en base al artículo 386 del mismo cuerpo legal, estipular que calificación jurídica le corresponde; en el presente caso se constata que el escrito de acusación establece un día determinado para el hecho acusado, el cual es una supuesta siembra y cultivo de la droga denominada marihuana, manteniendo el mismo hecho como acreditado, pero al calificarlo lo hace dándole siempre el mismo sentido, pero al emitir el por tanto, el juez a quo, la condena como delito continuado, violentando de esa forma el principio de congruencia, pues si bien no cambia los hechos y sus circunstancias, determina que es continuado, cuando es un solo hecho, o por lo menos se acusó solo por un hecho, lo que nos lleva a tener que acoger este motivo y no entrar a conocer de los demás motivos planteados por la acusada MARGARITA VASQUEZ LOPEZ; en cuanto al recurso planteado por el sindicado CANDELARIO NAJERA GONZALEZ al entrar a revisar el primer motivo de forma, nos encontramos que si bien se plantea de forma distinta, se refiere esencialmente a la calificación jurídica del mismo, por falta de congruencia, pues el juzgador no fundamenta su fallo y condena de forma contradictoria por siembra

y cultivo de forma continuada, y siendo que ya se resolvió a favor de la coimputada, por los mismos hechos pero bajo otro argumento esta situación, debe corresponder estar a lo resuelto en el motivo de forma presentado, acogiendo el mismo y ordenando el reenvío del presente caso.

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, 11bis, 16, 20, 21, 43 numeral 7) 49, 160, 162, 178, 385, 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; 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, únicamente en cuanto al primer motivo de forma, presentado por la procesada MARGARITA VASQUEZ LOPEZ. II) **ACOGE** el recurso de Apelación Especial, únicamente en cuanto al primer motivo de forma, presentado por el Procesado CANDELARIO NAJERA GONZALEZ; ambos recursos interpuestos en contra de la sentencia de fecha cinco de agosto del año dos mil catorce, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por adolecer la sentencia de los vicios denunciados. III) Como consecuencia, se anula la sentencia venida en grado, y se ordena el reenvío de la presente causa al Tribunal de origen para la realización de un nuevo debate Oral y Público de conformidad al calendario de las audiencias programadas, y se dicte nueva sentencia con el Tribunal integrado conforme a derecho; IV) No se entran a conocer los recursos de Apelación Especial por motivos de FONDO, presentados por los procesados MARGARITA VASQUEZ LOPEZ y CANDELARIO NAJERA GONZALEZ por la manera en la que se resuelven los vicios de forma. V) Con la lectura del presente fallo en la audiencia señalada para el efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes lo soliciten, caso contrario se les deberá notificar la misma en el lugar señalado para el efecto, y si los sentenciados estuvieren presos y no haya sido posible su concurrencia 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 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.

**10/09/2015 - PENAL
116-2015**

**SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE
APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIEZ DE
SEPTIEMBRE DEL AÑO DOS MIL QUINCE.**

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 JOSE ENRIQUE GONZALEZ MARROQUIN, en contra de la sentencia dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa con fecha veinte de noviembre del año dos mil catorce, dentro del proceso que por el delito de **VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA** se instruyó en su contra.

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

El procesado JOSE ENRIQUE GONZALEZ MARROQUIN quien es de datos de identificación personal que constan en autos. El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Abogada Carmen Leonor Maldonado Cámara de Vásquez. El defensor abogado Pedro Luis Espina Aguilar. 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 JOSE ENRIQUE GONZALEZ MARROQUIN, en el mes de enero del año dos mil doce, inició una relación de amistad con la niña (...), de once años de edad y como consecuencia de haberse ganado su confianza, a finales del mes de enero del año dos mil doce, la citó aproximadamente a las diez horas con treinta minutos, en un lugar cercano de autobuses, a inmediaciones de la Escuela Federal de la ciudad de Jutiapa, municipio y departamento de Jutiapa, lugar al que usted llegó en taxi, vehículo que la menor abordó y posteriormente usted se

trasladó con ella en dirección al Hotel denominado EGQTIVO, ubicado en la tercera avenida tres ochenta y uno zona dos, Colonia Buenos Aires, de la ciudad de Jutiapa, municipio y departamento de Jutiapa, lugar donde usted le dijo que platicarían, ingresando con la referida menor a la habitación número uno y luego de ingresar usted la besó, le tocó las piernas, negándose la niña a tener contacto con usted, negativa a la cual usted hizo caso omiso y le quitó el calzón, desnudándose usted posteriormente, acostó a la niña en la cama, se colocó sobre ella e introdujo su pene en la vagina de la menor, luego de realizar esta acción, usted se vistió, llamó un taxi y se retiraron del lugar. La acción que se le atribuye, usted la repitió quince días después del primer contacto sexual con la menor y la citó a la Plaza San Bacilio, ubicada en las cercanías de la Terminal de Autobuses de la ciudad de Jutiapa, municipio y departamento de Jutiapa, proponiéndole usted que fueran al Hotel denominado EGQTIVO, accediendo la menor a su petición, por lo que usted pidió un taxi, en el cual se trasladó usted y la menor (...) a la tercera avenida tres-ochenta y uno zona dos, Colonia Buenos Aires, de la ciudad de Jutiapa, municipio y departamento de Jutiapa, donde se ubica el hotel, ingresando a una de las habitaciones y donde usted nuevamente introdujo su pene en la vagina de la menor, no importándole que únicamente tenía la edad de once años, indicándole que si resultaba embarazada usted se haría responsable, después de realizar esta acción usted y la menor se retiraron del lugar a bordo de un taxi. Asimismo días después de este segundo contacto sexual, usted volvió a citar a la menor (...), en la Plaza San Bacilio, la cual se ubica en las cercanías de la Terminal de Autobuses de la ciudad de Jutiapa, municipio y departamento de Jutiapa, llegando la menor al lugar porque consideraba que era su novia y le propuso nuevamente ir al Hotel EGQTIVO, situado en la dirección citada y donde usted nuevamente tuvo acceso carnal con la menor al introducirle su pene en la vagina, retirándose posteriormente del lugar. Las acciones realizadas por usted, ocurrieron en el lapso comprendido de finales del mes de enero a mediados del mes de febrero del año dos mil doce, fecha en la cual la menor se encontraba en estado de embarazo y como consecuencia del embarazo el veintinueve de octubre del año dos mil doce nació el niño (...).”

**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 ENRIQUE GONZALEZ

MARROQUIN, es autor responsable del delito de VIOLACIÓN EN FORMA CONTINUADA CON AGRAVACIÓN ESPECÍFICA, cometido en contra de la libertad sexual de la menor de edad (...), regulado en los artículos 173, 71 y 195 del Código Penal, y no del delito de VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA, como el Ministerio Público le acusó; II) Por la infracción a la ley penal, se le impone al acusado referido la pena de DIECIOCHO 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; 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) 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 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 (...), por la comisión del delito de FALSO TESTIMONIO, 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) Hágase saber a los sujetos procesales de su derecho y plazo para interponer el recurso de apelación penal correspondiente si así lo estiman conveniente; X) Notifíquese”.

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha nueve de abril del año dos mil quince 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 veintisiete de agosto 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 (...) planteó Recurso de Apelación Especial por motivos de Forma, dividiéndolo en dos sub motivos.

Primer Motivo por ERRONEA APLICACIÓN del artículo 385 del Código Procesal Penal. Argumenta que el tribunal de primer grado al dictar sentencia aplicó erróneamente la Sana Crítica Razonada, violando la congruencia y la concatenación de la prueba, al darle valor positivo a declaraciones que se contradicen entre sí, esencialmente en el lugar donde supuestamente ocurrió el hecho y no funda su resolución pues se limita a copiar lo que el testigo dice e indicar que se le da valor probatorio en base a la lógica.

Segundo Motivo por INOBSERVANCIA DE LOS ARTÍCULOS 386 y 387 del Código Procesal Penal en concordancia con los artículos 5 y 383 del mismo cuerpo legal al haber obviado conocer prueba que fue ofrecida y protestada su no incorporación al debate, no habiéndose pronunciado sobre la misma.

CONSIDERANDO:

En el recurso de apelación especial por motivo de de forma planteado, se establece que el recurrente reclama errónea aplicación del artículo 385 del Código Procesal Penal, en relación con el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, por considerar que no fueron aplicadas las reglas de la Sana Crítica Razonada, violándose la congruencia y la concatenación de la prueba, al darle el juzgador valor positivo a declaraciones que se contradicen entre sí, esencialmente en el lugar donde supuestamente ocurrió el hecho, y porque el juez sentenciador no funda su resolución, limitándose a copiar lo que el testigo dice e indicar que se le da valor probatorio en base a la lógica, pero por ejemplo usa la lógica para establecer que un documento al no haber sido redargüido de nulidad, debe ser valorado positivamente, cuando eso en realidad es tasar la prueba, no razonarla. En el apartado de los agravios indica que al no razonar con lógica, concatenando la prueba y desechando la que se contradice, se le causa agravio a su seguridad jurídica y al derecho de defensa, pues no existe una

certeza de los hechos que se tienen por acreditados y cómo es que se llega a esa acreditación, dejándolo en indefensión al no saber si el hecho fue en el hotel ejecutivo o EGQTIVO, aspectos que siendo nombre comercial, no son los mismos. Al respecto esta Sala considera que las resoluciones judiciales son actos de inteligencia y voluntad que deben manifestarse con claridad para su comprensión y control, en ese orden de ideas se considera que el juez de la causa está obligado a someter el análisis de la valoración de los medios probatorios al sistema de la Sana Crítica razonada, debiendo expresar las razones jurídicas, lógicas, científicas o técnicas en cuya virtud asigna valor o desestima la prueba válidamente introducida al debate, es decir que el juez debe apreciar la prueba de acuerdo a las reglas y principios de la sana crítica razonada, entre las de la lógica: la congruencia y la coherencia, lo que significa que no podrá contradecir los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados. La sentencia deberá hacerse cargo en su fundamentación de toda la prueba rendida, incluso de aquella que hubiere desestimado, indicando en tal caso las razones tenidas en cuenta para hacerlo. En ese orden de ideas esta sala advierte que el juez a quo sí transgredió dentro de la sana crítica razonada el principio de congruencia denunciado por el impugnante, por cuanto se advierte que la acusación fáctica el Ministerio Público indica que el hecho de violación ocurrió en el hotel denominado EGQTIVO, en los hechos y circunstancias objeto de la acusación y del auto de apertura a juicio el juez respectivo indica también que fue en el hotel EGQTIVO, mientras que la menor agraviada (...) en su correspondiente declaración menciona que los hechos ocurrieron en el Hotel denominado EJECUTIVO. Esta situación hace que esta Sala considere que efectivamente el principio de congruencia o de correlación entre acusación y sentencia, consagrado en el artículo 388 del Código Procesal Penal, que constituye la garantía procesal de que el Estado garantiza en favor del procesado que los jueces al emitir sus sentencias deben limitar su campo de conocimiento únicamente en cuanto a los hechos que provocaron el enjuiciamiento, ha sido violentado por el juzgador sentenciador, por cuanto el juez sentenciante, apartándose de los hechos contenidos en la acusación, acredita otro nombre del hotel donde fue violada la menor agraviada, por lo que en esa virtud esta Sala considera conveniente acoger el recurso planteado por el procesado en el primer sub motivo de forma denunciado, debiéndose resolver consecuentemente en ese sentido.

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; 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) **ACOG**E el recurso de Apelación Especial por motivo de forma interpuesto por procesado JOSE ENRIQUE GONZALEZ MARROQUIN en contra de la sentencia de primer grado supra identificada. II) Consecuentemente **ANULA** la citada sentencia, ordenando el **REENVIO** del proceso para que juez distinto al que resolvió la sentencia que se anula, dicté una nueva sin el vicio denunciado por el impugnante y señalado por esta Sala. 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.

Uriás Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Rafael Morales Solares, Magistrado Suplente, Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

17/09/2015 - PENAL
194-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIECISIETE DE SEPTIEMBRE DEL AÑO DOS MIL QUINCE.

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 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 Jimenez 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."

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha once de junio de dos mil quince, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial interpuesto por MOTIVOS DE FONDO Y FORMA por el Abogado FRANCISCO LIDANY MARTINEZ CUEVAS en su calidad de Abogado 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, 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 uno de septiembre del año dos mil quince, a las quince horas, a la cual únicamente asistió el apelante FRANCISCO LIDANY MARTINEZ CUEVAS defensor del procesado JUAN JOSE JIMENEZ CRUZ pero se constata que en autos aparece el memorial de reemplazo presentado por el Ministerio Público a través del Agente de la Unidad de Impugnaciones, Abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA, el cual fue recibido en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en el cual se expresó con relación al recurso planteado y el mismo corre agregado 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 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 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 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 RAMIREZ 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 sí 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 la 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.-

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 violento el domicilio ajeno con el objeto de obtener una detención.-

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, cuando 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.-

Este Tribunal de Alzada considera pertinente conocer inicialmente sobre el recurso de forma interpuesto, en virtud que de llegarse a declarar con lugar no se entraría a conocer sobre los motivos de fondo interpuestos, 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.

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 Ruiz 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 DESESTIMA: A) TESTIGO: DOMITILA DEL RODSARIO 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 la a quo en su razonamiento no obstante que indica que ambas declaraciones son contradictorias entre sí, procede a valorarlas en su conjunto para no darles ningún valor de certeza positiva; considerando esta Sala que, si la a quo en su motivación expresó que dichas declaraciones se contradecían entre sí, no tendría que haberles dado el mismo valor de certeza jurídica ya que ello conlleva a establecer que se inobservó el principio de no contradicción.-

Por lo antes analizado el recurso de apelación por este motivo de forma deberá ser acogido.-

No se entra a conocer sobre los motivos de fondo planteados, por lo antes referido.-

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 con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: I) **Se acoge el Recurso de Apelación Especial** por MOTIVO DE FORMA interpuesto por el apelante FRANCISCO LIDANY MARTINEZ CUEVAS, abogado defensor del procesado JUAN JOSE JIMENEZ CRUZ en contra de la sentencia dictada por la 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 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, para que se realice un nuevo debate y se dicte el fallo que en derecho corresponde, por la naturaleza del fallo no se entra a conocer los motivos de fondo planteados. 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) NOTIFIQUESE 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.

17/09/2015 - PENAL
146-2015

**SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE
APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIECISIETE
DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL QUINCE.**

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 MINISTERIO PÚBLICO a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca, en contra de la sentencia de fecha ocho de abril de dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Abogado Mynor Mauricio Moto Morataya, dentro del proceso que se instruye en contra de BRANDON GEOVANY SALAZAR 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 BRANDON GEOVANY SALAZAR, 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 Arevalo. La defensa del acusado corrió 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:**

A usted BRANDON GEOVANY SALAZAR se le atribuye que el diecisiete de agosto del año dos mil trece, a las diecisiete horas con veinte minutos, aproximadamente, a un costado de la bomba de combustible, de la gasolinera Shell, de Aldea La Campana, del municipio de Monjas, del departamento de Jalapa, fue aprehendido por elementos de la Policía Nacional Civil, Waldis Oniel Botello Alfaro y Jorge Manuel Arriaga Monzón, cuando estos últimos le indicaron a los pasajeros del autobús, de ruta extraurbano, de la empresa "TRANSPORTES AGUILAR", con placas de circulación C 222BJL, que descendieran del mismo, momento en el que usted Brandon Geovany Salazar descendía, el agente policial Waldis Oniel Botello Alfaro, al identificarlo,

lo sorprendió portando en forma ilegal, en el cinto lado derecho, un arma de fuego, tipo pistola, marca Jericho, con número de registro 112683 con las siglas 941 F, Made In Israel H3, calibre .40, conteniendo una tolva de metal, color negro, con ocho cartuchos (útiles); y al solicitarle la licencia que emite la Dirección General de Control de Armas y Municiones, usted indicó carecer de la misma. Por lo que el actuar del sindicado BRANDON GEOVANY SALAZAR se adecua al tipo 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 Jalapa, resolvió: "I) Al no tenerse por acreditado ningún elemento que integra el suceso que como hecho contiene la acusación, se mantiene la presunción de inocencia del cual está investido el acusado por mandato constitucional y procesal en materia penal, por lo tanto se absuelve al señor BRANDON GEOVANY SALAZAR de la acusación de la comisión del delito de PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, por el cual se abrió a juicio el presente proceso penal, delito regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, en agravio de LA SOCIEDAD, declarándolo libre de todo cargo; II) Encontrándose el absuelto gozando de medidas sustitutivas se le deja en la misma situación hasta que la presente sentencia cause firmeza; III) Al no existir declaratoria de responsabilidad penal en contra del absuelto, no se hace pronunciamiento en cuanto a la responsabilidad civil que como reparación digna procedería en el presente caso; IV) Por mandato legal se exime del pago total de las costas procesales al Ministerio Público, las cuales serán soportadas por el Estado; V) en cuanto al arma de fuego, por su naturaleza específica y especial como bien mueble se encuentra registrada ante la Dirección General de Control de Armas y Municiones DIGECAM, que la misma continúe bajo el resguardo de dicha dependencia del Estado y que la persona que tenga derechos sobre la misma los haga valer de conformidad a la legislación aplicable y ante la DIGECAM quien resolverá de conformidad a sus atribuciones, ello, sin perjuicio de las facultades que correspondan al Ministerio Público con relación a dicha arma de fuego, la que deberá de ejercer lo que estime pertinente ante el órgano jurisdiccional competente, toda vez que el arma aparece registrada a nombre de JUAN JOSE MUL CHAVEZ. VI) Se hace

saber a los sujetos 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 presente fallo y deberán archivarse las presentes actuaciones; VII) La lectura íntegra de la sentencia constituye la notificación correspondiente, pudiendo entregar copias a quienes lo soliciten.”

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha cuatro de mayo 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 martes uno de septiembre de dos mil quince 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 único submotivo de forma por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, relacionado con el artículo 420 inciso 5) y 394 inciso 3) del mismo cuerpo legal. No aplicación de la sana crítica razonada, la lógica en su principio de razón suficiente regla de la derivación, indica que la sentencia absolutoria dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, causa agravio a la institución que representa, porque no se aplicó la sana crítica razonada en su principio de razón suficiente, reglas de la derivación, porque no se derivan de las mismas, toda vez, que tergiversan las pruebas, al razonar que las deposiciones de los testigos Agentes de la Policía Nacional Civil son contradictorias, lo que no es cierto, porque el ente acusador se preocupó de presentar los órganos de prueba pertinentes y útiles para poder emitirse un fallo coherente ya que ese tipo de delito imputado al procesado afecta la seguridad colectiva y pública y es necesario que las autoridades ejerzan ese control para evitar que otros hechos delictivos queden en la impunidad, puesto que teniendo la respectiva licencia, en un caso que fuera a dar una situación de esa, se puede determinar con mayor exactitud al responsable de algún ilícito penal, puesto que si se probó la participación y responsabilidad del procesado, sin embargo se dictó un fallo absolutorio dejando en estado de indefensión al Ministerio Público al destruir su labor investigativa, y limitarse con el ello el ejercicio de la persecución penal, que por mandato constitucional le ha sido conferida.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver la apelación especial, presentada por el Ministerio público, por motivo de forma, argumentando como único motivo, la no aplicación

de la sana crítica razonada, específicamente lo referido a la razón suficiente y la regla de la derivación, esta Sala establece que la Sana Crítica Razonada propiamente entre ello la lógica en su principio de razón suficiente, al respecto recurrimos a Couture quien define las reglas de la sana crítica como “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”. Explayándose en el tema nos enseña que las reglas de la sana crítica configuran una categoría intermedia entre la prueba legal y la libre convicción. Sin la excesiva rigidez de la primera y sin la excesiva incertidumbre de la última, configura una feliz fórmula de regular la actividad intelectual del juez frente a la prueba. Las reglas de la sana crítica son, para él ante todo, “las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de los casos. El juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería sana crítica, sino libre convicción. La sana crítica es la unión de la lógica y la experiencia sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento”; al respecto del principio de razón suficiente, recurriendo al filósofo Alemán Leibniz quien la 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.” Al revisar la sentencia, establecemos que el Juzgador, realiza un análisis de cada elemento probatorio, estableciendo en cada uno de ellos una explicación razonable de por que le da valor probatorio o por que no se los da, llegando a la conclusión fundada de certeza jurídica, la cual explica ampliamente y de forma detallada, llegando a tener elementos de razón suficiente que le permiten en base al principio de derivación, concluir que no logra tener por acreditado ningún elemento de la acusación, lo que lo lleva a emitir sentencia absolutoria, debiendo bajo esa perspectiva y al no encontrar violación a las

normas citadas y mas bien teniendo la certeza que el juez a quo aplico las reglas de la sana crítica razonada, que la apelación presentada no puede 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; 71, 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: I) **NÓ ACOGE** el Recurso de Apelación 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 ocho de abril de dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa. II) Como consecuencia se CONFIRMA la sentencia impugnada por no adolecer del vicio de forma denunciado. III) En virtud de lo antes considerado se revocan las medidas de coerción personal impuestas originariamente como consecuencia del presente proceso, dejándolo en libertad simple. 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

17/09/2015 - PENAL
131-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIECISIETE DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL QUINCE.

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 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 diez de marzo del año dos mil quince, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Licenciado Héctor David Santos Márquez, dentro del proceso que se instruyó en contra de RIGOBERTO LÓPEZ Y LÓPEZ, por el delito de **HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado RIGOBERTO LOPEZ Y LOPEZ, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. La defensa del acusado estuvo a cargo de Abogado Luis Eduardo Carranza Lorenzana, del Instituto de la Defensa Pública Penal, con sede en la cabecera departamental de Jalapa. La acusación la presentó el Ministerio Público a través del Agente Fiscal Licenciado Uldrich Ademar Maaz Rodríguez de la Fiscalía Distrital 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: “Usted, RIGOBERTO LOPEZ Y LOPEZ, el día veintiuno de junio de dos mil ocho, a las diecisiete horas aproximadamente, cuando se encontraba en compañía de MARCO ANTONIO DE LA CRUZ LOPEZ, en una de las calles del caserío Talquezal, de la Aldea Palo Verde, del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, observa que iba caminando por el referido lugar el joven LEONEL LOPEZ Y LOPEZ, por lo que juntamente con su acompañante se dirigen hacia él, éste al observar esta situación, le extiende la mano en señal de saludo, situación que Usted aprovecha para sujetarlo de la mano y retorcérsela, con la finalidad que no pudiera defenderse y facilitar que MARCO ANTONIO DE LA CRUZ LOPEZ, con un arma de fuego que portaba, le disparara, acto que efectivamente realiza MARCO ANTONIO DE LA CRUZ LOPEZ, ocasionándole a LEONEL LOPEZ Y LOPEZ, heridos en diferentes partes del cuerpo, los cuales originaron que LEONEL LOPEZ Y LOPEZ estuviera en peligro de muerte, le quedara una cicatriz visible en el rostro, y leve deformidad e impedimento del primer dedo de

mano izquierdo. Por todo lo anterior, se imputa a RIGOBERTO LOPEZ Y LOPEZ, el delito de **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, al resolver, DECLARÓ: “I). Cambia la calificación jurídica del delito de **HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA**, inicialmente asignado al hecho por el cual el Ministerio Público acusó, por la de **LESIONES GRAVES**; II) Como consecuencia, con el cambio mencionado, RIGOBERTO LOPEZ Y LOPEZ, es autor penalmente responsable del delito de **LESIONES GRAVES**, cometido en agravio de LEONEL LOPEZ Y LOPEZ; III) Que por la comisión del delito mencionado, se le impone a RIGOBERTO LOPEZ Y LOPEZ la pena de **CUATRO AÑOS DE PRISIÓN**, de carácter conmutable a razón de cinco quetzales diarios; pena que en caso de insolvencia deberá cumplirla en el centro de cumplimiento de condena que señale el juez de ejecución, al estar firme la presente sentencia, con abono del tiempo de prisión que el acusado ya hubiere padecido en forma efectiva; IV) Se suspende al condenado en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena, debiendo dar el aviso respectivo a donde corresponde; V) No se hace ningún pronunciamiento en cuanto a responsabilidades civiles, porque no se hizo ejercicio de la acción respectiva; en cuanto al derecho de la acción reparadora, se declara: a) Con lugar el derecho de reparación digna a la víctima a favor del agraviado Leonel López y López; b) Se le impone al acusado Rigoberto López y López, la obligación de pagar al agraviado, la cantidad de cinco quetzales; la que deberá hacer efectiva al tercer día de que esté firme la presente sentencia; c) En caso de incumplimiento de dicha obligación, la parte acreedora, el agraviado Leonel López y López, deberá acudir a la vía civil a efecto de ejecutar la presente sentencia en lo relativo al derecho de reparación en la forma resuelta; VI) Encontrándose el procesado guardando prisión en el centro carcelario para hombres de la cabecera departamental de Jalapa, se ordena que continúe en la misma situación hasta que esté firme la presente sentencia, y en caso insolvencia en la conmuta de la pena, que sea el Juez de Ejecución quien disponga distinto centro carcelario para el cumplimiento de la pena; VII) Se exime al procesado del pago de las costas procesales, al advertir que fue asistido en su defensa técnica por un abogado del Instituto de la Defensa Pública Penal. VIII) En su

oportunidad, refiérase la presente carpeta judicial al Juzgado de Ejecución correspondiente; IX) Léase el presente veredicto en la Sala de Debates del Tribunal, quedando así notificadas las partes que asistiere, y entréguese copia a la parte que lo solicite.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha quince de abril de dos mil quince 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 uno de septiembre de dos mil quince, 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 indicando: PRIMER SUBMOTIVO DE FONDO: Errónea Aplicación de los artículos 144 y 147 del Código Penal. Manifestando concretamente que existió dolo directo en la acción realizada por el procesado, porque quedó acreditado que la víctima presentaba en su cuerpo varias heridas provocadas por la entrada de proyectiles de armas de fuego, heridas que están localizadas en el área del tórax y rostro y que fueron efectuados a corta distancia, ello sucedió cuando la víctima se encontraba solo en la vía pública, sin la menor idea de lo que al procesado había planificado, puesto que él solo imaginó que sería un saludo, sin embargo, el procesado lo sometió retorciéndole el brazo, dejándolo en estado de indefensión, momento en el que su copartícipe, con toda frialdad procedió a disparar en contra su humanidad, sin importarle la vida y la integridad física, acto seguido se dio a la fuga, dando por hecho que su víctima había quedado mortalmente herido. En esta acción, ante la gravedad de las heridas del señor López y López, éste fue trasladado al Hospital General San Juan de Dios, en la ciudad de Guatemala, nosocomio donde fue atendido quirúrgicamente y lograron salvarle la vida, puesto que según la Doctora INGRID VIOLETA ARRIVILLAGA MONCRIEFF, del INACIF, la vida del señor LEONEL LOPEZ Y LOPEZ estuvo en peligro a causa de las heridas con proyectil de arma de fuego que le fueron causados derivados de la acción realizada por el procesado, con lo cual se configuró el delito de HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA y no de LESIONES GRAVES como equívocamente lo calificó del honorable Tribunal de Sentencia. AGRAVIO: El Agravio que se provoca con la emisión del fallo que se apela, es que el Honorable Tribunal Sentenciador deja de sancionar al procesado RIGOBERTO LOPEZ Y LOPEZ por el delito de HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, cuando quedó probado en el debate que en su conducta antijurídica, se dio el verbo rector

de intentar dar muerte a una persona, sin ninguna justificación, 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 establecen los artículos 14 y 123 del Código Penal, que devendrían en una penalidad mayor que la que le fue impuesta en el fallo recurrido. SEGUNDO SUBMOTIVO DE FONDO: Por inobservancia de los artículos 14 y 123 del Código Penal relacionados con los artículos 10 y 36 inciso 1º del mismo cuerpo. Manifestando en su argumentación que 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 sufrió una intervención quirúrgica que le salvó de una muerte segura. Debe advertirse que el dictamen pericial es decisivo, en virtud que fue efectuado sobre el expediente clínico de la víctima, expediente clínico en el que se consignaron los hallazgos y demás datos que el médico estableció horas después del ingreso de la víctima al Centro Asistencial, mientras que el dictamen pericial efectuado por la perito Ingrid Rosina Campos Rivera se efectuó cuando ya habían transcurrido mas de treinta días de cometido el hecho, por lo que es lógico que ya solo estableció la existencia de cicatrices y que esas alturas, pues afortunadamente la vida de la víctima ya no corría peligro, por lo que este dictamen es complemento de aquel, sin embargo el a quo, equivoca su interpretación lógica. El dolo directo o intencionalidad de causarle la muerte, a la víctima, evidentemente existió en la acción realizada, pues demostrado quedó que el acusado sometió a la víctima, mientras que su copartícipe le efectuó varios disparos, con el arma de fuego que portaba, disparos dirigidos a la ubicación anatómica de órganos vitales del señor Leonel López y López, lo que efectuó con toda frialdad, sin importarle la vida y la integridad física de éste. El Ministerio Público afirma que el dolo directo o animus necandi quedó probado, porque es evidente la planificación del hecho, como se indicó el acusado simuló que saludaba a la víctima sin embargo, su intención fue someterlo, para neutralizar cualquier mecanismo de defensa que pudiera oponer y por consiguiente su copartícipe, aún le dice que es por meterse con su novia acto seguido le efectúa varios disparos, que analizado desde la experiencia, la Doctora Campos Rivera informó en el debate que al menos estableció la existencia de cinco lesiones provocadas con proyectil de arma de fuego, y de lo informado por la víctima que el acusado y su copartícipe lo atacaron con arma de fuego tipo revólver, lo que concluye que se agotó la capacidad de munición de una arma de fuego tipo revólver, denotando con ello la intencionalidad de dar muerte.

La conducta señalada por el Ministerio Público en el sindicado, constituye una conducta atípica, antijurídica, culpable y punible del señor Rigoberto López y López, denota que efectivamente tenía la idea de causarle la muerte a su víctima LEONEL LOPEZ Y LOPEZ, porque no es lógico aceptar que una persona saque un arma de fuego y pretenda disparar al cuerpo del agraviado únicamente para causarle LESIONES GRAVES como lo pretende el Tribunal Sentenciador, puesto que la característica de la tentativa es precisamente principiar con la ejecución del delito por actos exteriores e idóneos, y no se consuma por causas independientes de voluntad del autor, tal como sucedió en el presente caso, en que el sindicado dio inicio a la ejecución del delito con actos exteriores e idóneos puesto que bajo engaño sometió a su víctima para que su copartícipe con toda seguridad accionara el arma de fuego que portaba y estimando que había logrado su cometido, se dio a la fuga. AGRAVIO CAUSADO: El agravio que se provoca con la emisión del fallo que se apela, es que el Tribunal Sentenciador deja de sancionar al procesado RIGOBERTO LÓPEZ Y LÓPEZ por el delito de HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, cuando quedó probado en el debate que en su conducta antijurídica, se dio el verbo rector de intentar 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 EN GRADO DE TENTATIVA, de conformidad con lo que establecen los artículo 14 y 123 del Código Penal, relacionados con los artículos 10 y 36 inciso 1º del mismo cuerpo legal, que devendría en una penalidad mayor que la que le fue impuesta en el fallo recurrido.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. Al respecto del Primer Sub Motivo de Fondo invocado por la Errónea Aplicación de los Artículos 144 y 147 del Código Penal, en atención a la argumentación del recurrente la cual estriba en que, la calificación legal que corresponde darle a los hechos, es el de homicidio en grado de tentativa y no lesiones graves. Lo anterior en virtud que, conforme la prueba testimonial y pericial aportada al juicio, se demuestra que la intención del sindicado era destruir la vida de Leonel López y López, pues como lo indica el juez a quo en el razonamiento que “este hecho constituye una circunstancia agravante pues ello configura la alevosía, pues el acusado no solo inmovilizó a la víctima, sino además ese acto en particular permitió que su acompañante lo atacara con disparo de arma de fuego, sin riesgo de alguna reacción defensiva que le fuere posible hacer el ofendido” es decir que el ataque fue realizado por

dos personas contra el agraviado y los disparos de arma de fuego fue dirigido contra una parte vital del cuerpo del agraviado como lo es tórax y rostro.

Esta Sala disiente del criterio del a quo, ya que en la determinación precisa y circunstanciada de los hechos el Juez Unipersonal de Sentencia estimó como acreditados en la sentencia penal, lo siguiente: "A) que Leonel López y López en la fecha del veintiuno de junio del año dos mil ocho, a las diecisiete horas, aproximadamente, en una de las calles del Caserío Talquezal, Aldea Palo Verde, del municipio y departamento de Jalapa, sufrió heridas causadas con proyectiles de arma de fuego; lesiones que le dejaron cicatrices en las áreas de la cara, cuello, tórax anterior, tórax posterior y en la mano izquierda, en la falange proximal y región interfalángica del mismo. B) Esas lesiones fueron productos del ataque que realizó en contra del agraviado, el señor Marco Antonio de la Cruz López, quien aprovechó el acto inicial y particular que realizó el acusado Rigoberto López y López, de extenderle la mano en señal de saludo, pero que en realidad tuvo como propósito sujetarlo en inmovilizarlo para facilitar la agresión; C) Las lesiones fueron demostradas, en forma científica, en su existencia, según el informe medico forense de fecha veinticinco de julio del año dos mil ocho, rendido y ratificado en audiencia por la medico forense del Instituto Nacional e Ciencias Forenses de Guatemala, INACIF, Ingrid Rosina Campos Rivera; en dicho informe también se indica que mediante radiografías obtenidas en el Hospital San Juan de Dios, se observa la presencia de un tercer proyectil en región de la clavícula derecha."

Con base en esos elementos objetivos se concluye en que, los hechos resultan ser el tipo de homicidio en grado de tentativa y no en el tipo de lesiones graves, como lo calificó el juez sentenciante. Ello, porque como quedó acreditado, el procesado ejecutó actos exteriores idóneos para dar muerte al agraviado, y si bien la misma no se produjo, fue por causas independientes a su voluntad, porque el ofendido recibió atención médica de forma inmediata y a las que no son necesarias que el juzgador determine ni individualice, pues basta con la acreditación que, el sujeto activo, no obstante la posibilidad de representación del resultado homicida, ratifica su voluntad de ejecutar el acto y por no haberse acreditado agravantes que permitan elevar la pena de prisión, esta Sala procede a imponer la mínima para el delito de homicidio en grado de tentativa, conforme lo regula el artículo 14 y 123 del Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República y rebajada en una tercera parte de conformidad con el

artículo 63 del Código Penal. De modo que el primer motivo de fondo alegado debe de acogerse.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: En cuanto al Segundo Sub motivo de Fondo interpuesto en relación a la Inobservancia de los artículos 14 y 123 del Código Penal, al entrar a revisar el segundo motivo de fondo interpuesto, nos encontramos que si bien se plantea de forma distinta, se refiere esencialmente a los hechos que el Tribunal tiene por acreditados, los cuales deben tenerse como ciertos e inalterables, sólo siendo permitido según lo regula el artículo 430 del Código Procesal Penal, referirse a ellos para la aplicación de la ley sustantiva. Como ya indicamos en el primer submotivo de la presente sentencia, ya que en caso sub judice se demostró con prueba testimonial, que el procesado RIGOBERTO LOPEZ Y LOPEZ, encuadró su conducta en el delito de HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, al someter al señor LEONEL LOPEZ Y LOPEZ, inmovilizándolo, logrando de esa manera que quedara en total estado de indefensión, y siendo que ya se resolvió a favor del imputado, por los mismo hechos pero bajo otro argumento esta situación, debe corresponder estar a lo resuelto en el primer motivo de fondo presentado, acogiendo el mismo y procediéndose a realizar el pronunciamiento que en derecho corresponde al estimarse que se materializó la errónea aplicación de otra norma penal sustantiva distinta.

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) **ACOG**E el recurso de apelación especial por el primer motivo de fondo, interpuesto por el MINISTERIO PÚBLICO a través del Agente Fiscal VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA, en contra de la sentencia penal de fecha diez de marzo del año dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa; II) Consecuentemente, **MODIFICA** parcialmente la sentencia penal impugnada única y estrictamente en la parte resolutive de los numerales romanos I, II, III

y VI) quedando de la siguiente forma: “ I) Cambia la calificación jurídica del delito de LESIONES GRAVES, por el delito de HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA. II) Que el a cusado RIGOBERTO LOPEZ y LOPEZ, es autor penalmente responsable del delito de HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, cometido en agravio de LEONEL LOPEZ y LOPEZ. III) Que por la comisión del delito mencionado, se le impone a RIGOBERTO LOPEZ y LOPEZ, la pena de quince años la cual rebajada en una tercera parte hacen un total de DIEZ AÑOS DE PRISIÓN, de carácter inmutable, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención... VI) Encontrándose el procesado guardando prisión en el centro carcelario para hombres de la cabecera departamental de Jalapa, se ordena que continúe en la misma situación hasta que esté firme la presente sentencia...” III) Las demás partes de la sentencia penal venida en grado quedan incólumes e invariables en su estricto 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 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.

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

21/09/2015 – PENAL
167-2015

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

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 DE FONDO interpuso la procesada SANDRA PATRICIA PAZ BONILLA, en contra de la sentencia de fecha veintiocho de abril del año dos mil quince, 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 **USO DE EQUIPOS TERMINALES MOVILES EN CENTROS DE PRIVACION DE LIBERTAD**, se instruyó en su contra.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

La procesada SANDRA PATRICIA PAZ BONILLA, quien es de datos de identificación personal que constan en autos. El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Felix Audel Gómez Carías. Los Abogados Defensores Luis Eduardo Carranza Lorenzana e Irene Beatriz Cisneros Flores 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, SANDRA PATRICIA PAZ BONILLA se le atribuye que el diez de abril del año dos mil catorce, a las veintitrés horas con diez minutos, aproximadamente, en el interior de la cuadra número uno, del centro de privación de libertad de mujeres, del municipio y departamento de Jalapa, lugar en el que usted SANDRA PATRICIA PAZ BONILLA, se encontraba recluida, fue sorprendida por la rectora DINORA BEATRIS PEREZ PAREDES DE ALAY, cuando portaba en forma ilegal, en la mano derecha, un teléfono celular o equipo Terminal móvil, de marca Bmobile, de color negro y azul modelo QS304, número de imei 860699020818314, con tarjeta sim número 895020230 1139183145, de la empresa Tigo, con su respectiva batería y cargador, así mismo un pedazo de hoja con líneas en el que se lee los números 31419912”.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal del departamento de Jalapa al resolver DECLARÓ: “I). SANDRA PATRICIA PAZ BONILLA, es autora penalmente responsable del delito de USO DE EQUIPOS TERMINALES MOVILES EN CENTROS DE PRIVACIÓN DE LIBERTAD. II) Que por ese delito así cometido, se le impone a SANDRA PATRICIA PAZ BONILLA, la pena de OCHO AÑOS DE PRISIÓN de carácter inmutable; pena comprendida dentro del rango asignado por la ley al delito por el que se le halla responsable, y que la acusada deberá cumplir, una vez esté firme la presente sentencia, en el centro de cumplimiento de condena que fije el juez de ejecución, con abono de la prisión que efectivamente ella ya hubiere padecido. III). Advirtiéndole el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, que la acusada SANDRA PATRICIA PAZ BONILLA,

se encuentra padeciendo prisión, en cumplimiento de pena de ese tipo fijada dentro de otro proceso penal seguido en su contra, en el centro carcelario para mujeres de la cabecera departamental de Jalapa, se ordena que continúe en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia esté firme, salvo que por la anterior condena, una vez que sea notificado de la firmeza del fallo anterior, el Juez de Ejecución resuelva en sentido distinto, y disponga el centro de cumplimiento de condena. IV. Como pena accesoria, se suspende a la acusada en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena, y para el efecto se debe enviar el aviso al registro de ciudadanos. V). No se hace ningún pronunciamiento en cuanto a responsabilidades civiles, porque no se hizo ejercicio de dicha acción en la oportunidad que correspondía. También se omite el pronunciamiento en cuanto al derecho de reparación digna a la víctima, en virtud de no haber persona alguna que tenga la calidad de "víctima" determinada, como se exige en el artículo 124 del Código Procesal Penal. VI). Se exime a la acusada, al pago de las costas procesales derivadas de la tramitación del proceso, al advertir que fue asistida en su defensa técnica por abogados del Instituto de la Defensa Pública Penal de este departamento. VII). Oportunamente remítase el expediente original al Juzgado de ejecución que corresponde, para que tenga a su cargo el efectivo control de la pena impuesta. VIII). Léase el presente veredicto en la sala de debates del Tribunal, quedando así notificadas las partes que asistieron, y entréguese copia a la parte que lo solicite".

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha veinte de mayo del año en curso fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado por recurso de apelación especial descrito al principio de esta 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 APELACION ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate oral y público para el tres de septiembre 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 correspondientes presentados 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 lo corrija. Seguidamente, el tribunal de sentencia volverá a dictar el fallo correspondiente.

CONSIDERANDO:

La procesada **SANDRA PATRICIA PAZ BONILLA**, interpuso recurso de Apelación Especial por motivos de forma y de fondo en contra de la sentencia supra identificada. Al haberlo interpuesto por motivos de forma y de fondo, se hace necesario por técnica procesal, entrar a conocer en primer lugar el motivo de fondo invocado.

Como único motivo de fondo denuncia la **ERRONEA APLICACIÓN DE LA LEY, ESPECÍFICAMENTE EL ARTÍCULO 26 DE LA LEY DE EQUIPOS TERMINALES MÓVILES; POR INAPLICACIÓN DEL ARTÍCULO 10 DEL CÓDIGO PENAL, RELACIONADO CON LOS ARTÍCULOS 1 ÚLTIMO PÁRRAFO Y 2 INCISO f) DE LA LEY DE EQUIPOS MÓVILES TERMINALES**, manifestando al respecto esencialmente que no procede la condena por el delito de uso de equipo terminal móvil cuando no se acrediten mediante la prueba idónea los elementos del tipo penal que incluye el verbo rector en concomitancia con los aspectos descriptivos y normativos del tipo. Que en el artículo 2 literal f) de la Ley de Equipos Terminales Móviles se establece que para los efectos de aplicación de esa ley ...se entenderá por equipo terminal móvil, el equipo electrónico por medio del cual el usuario accede a las redes de telecomunicaciones móviles para recibir servicios de telefonía. Que lo anterior se cita porque cuando se analizan los elementos normativos y descriptivos del tipo penal contenido en el artículo 26 de la Ley de Equipos Terminales Móviles se establece que se comete el delito cuando en centros penales se ...porten y hagan uso en forma ilegal de un equipo terminal móvil y/o cualquier equipo electrónico que sirva para comunicaciones o sus componentes... Que el tribunal no tuvo por probado que haya habido un uso ilegal de un equipo Terminal móvil, pues ni siquiera se presentó un dictamen pericial para probar que el aparato fuese equipo terminal móvil y además que fuera ilegal o en su

caso que no estuviese protegido por lo contenido en el último párrafo del artículo 1 de la Ley de Equipos Terminales Móviles. Que el tribunal de primer grado utilizó no en forma parca, positiva, como lo exige la ley, el concepto normativo del artículo 26 de la Ley de Equipos Terminales Móviles y eso lo llevó a ser subjetivista, en lugar de aplicar positivamente el derecho, conforme la causalidad adecuada y la descripción del tipo penal al caso concreto y de allí devino su aplicación errónea por el tribunal de primer grado en su perjuicio, condenándola por el delito en cuestión. Por último indica que el tribunal dice que por lógica y sentido común es que se estima que esos aparatos sirven para entablar comunicaciones, pero no tiene por probado que lo incautado sea un aparato telefónico pues dice que el teléfono no muestra registro de llamadas salientes o entrantes, y entonces ¿como sabe que es un equipo terminal móvil? ¿y que el mismo no es de utilización legal?. Que no se emitió un dictamen pericial sobre si en efecto es o no un equipo terminal móvil el objeto incautado porque al final eso es lo que hay que probar, ni se indicó el número de línea del mismo en la tesis fiscal (imputación), nadie dijo haberlo probado o usado en una investigación criminalística como para afirmar que sí servía, no compareció perito alguno a afirmar que con ese aparato se puede tener acceso a redes de comunicación o telefonía, pues esos son los aspectos descriptivos del tipo, no se probó que se pudiese tener acceso a las redes con el citado aparato por lo tanto no se puede configurar el tipo penal, solo hay simples presunciones que se cometió el delito.

RAZONAMIENTO DE LA SALA:

Para resolver se tiene a la vista las constancias procesales, específicamente la sentencia dictada por el juez unipersonal de sentencia penal respectivo, encontrando esta Sala que el citado juzgador al resolver condenar a SANDRA PATRICIA PAZ BONILLA a OCHO AÑOS DE PRISIÓN por el delito de USO DE EQUIPOS TERMINALES MOVILES EN CENTROS DE PRIVACIÓN DE LIBERTAD, lo hizo basado en lo que establece la Ley de Equipos Terminales Móviles, decreto número ocho guión dos mil trece del Congreso de la República de Guatemala, que es la ley específica que regula, entre otros, el uso y portación de equipos terminales móviles en todos los centros de privación de libertad, carcelarios, correccionales y penitenciarios, tanto para menores como para mayores de edad. Esta Sala advierte en primer lugar que si el apelante denuncia errónea aplicación de la ley, específicamente el artículo 26 de la Ley de Equipos Terminales Móviles, debió indicar cuál es la ley correcta que debió aplicar el juez sentenciador para resolver el caso concreto, no

obstante ello esta Sala se pronuncia en el sentido de que el juez unipersonal de sentencia condenó a la citada procesada por el delito de Uso de Equipos Terminales Moviles en Centros de Privación de Libertad al quedarle acreditado mediante la prueba debidamente valorada, no solo los elementos del tipo penal mencionado, sino la acción ejecutada por Sandra Patricia Paz Bonilla respecto a uno de los verbos rectores del mismo, pues existiendo la prohibición del uso y portación de equipos terminales móviles o de equipos que sirvan para comunicaciones móviles dentro de los centros de privación de libertad, portaba el aparato telefónico descrito en la acusación, en su mano derecha, es decir lo tenía en su poder, habiendo sido sorprendida --en virtud de una requisita realizada en el lugar donde se encuentra detenida--, en esta actitud por dos agentes mujeres de la Policía Nacional Civil, compartiendo esta Sala el razonamiento del juzgador de que al tenerlo en su poder tenía el control del uso del mismo, pues también se encontraron los accesorios necesarios para su funcionamiento, como lo son la batería, el cargador y la tarjeta o chip respectivos. De lo anterior esta Sala considera que la acción ejecutada por la procesada Sandra Patricia Paz Bonilla dentro del centro de detención para mujeres de la cabecera departamental de Jalapa, efectivamente tal como lo manifestó el juzgador unipersonal respectivo, encuadra dentro del delito previsto en el artículo 26 de la Ley de Equipos Terminales Móviles, decreto ocho guión dos mil trece del Congreso de la República, ley específica que regula todo lo relativo a la posesión, uso y disfrute del bien mueble denominado legalmente como equipo terminal móvil, así como a los delitos, sanciones y prohibiciones que su mal uso u obtención correspondan, considerando que dicha norma no fue erróneamente aplicada por el juzgador, porque como se puntualizó, es la que legalmente corresponde aplicar al caso concreto. Consecuentemente el recurso de apelación especial planteado por la procesada por motivo de fondo no se acoge y así debe resolverse.

CONSIDERANDO:

En el único motivo de forma planteado, la procesada SANDRA PATRICIA PAZ BONILLA denuncia la INOBSERVANCIA DE LA LEY, ESPECÍFICAMENTE DEL ARTÍCULO 385, RELACIONADO CON LOS ARTÍCULOS 3 y 388 TODOS DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL, manifestando al respecto esencialmente que se violó el principio de no contradicción que integra la regla de la coherencia, la que a su vez es de los principios de la Sana Crítica Razonada. Que existe violación al citado principio en la sentencia impugnada y con ello por supuesto

la congruencia que debe existir en todo el argumento sentenciador, porque en la página tres de la sentencia impugnada la acusación dice "...fue sorprendida por la rectora...cuando portaba en forma ilegal, en la mano derecha, un teléfono celular o equipo terminal móvil...", nótese que conforme lo establecido en el artículo 26 de la Ley de Equipos Terminales Móviles se establece que se comete el delito cuando en centros penales se porten o hagan uso en forma ilegal de un equipo terminal móvil y/o cualquier equipo electrónico que sirva para comunicaciones o sus componentes... Que en el presente caso el Ministerio Público no le imputa las dos conductas, solo una, de llevar o traer el supuesto celular y no de hacer servirse del mismo, realizando llamadas, porque no aparecen registradas las mismas. Que en la acusación de la sentencia impugnada -página tres-, se menciona que el supuesto teléfono celular tiene un número de modelo, de imei y de tarjeta sim, pero en ningún momento dice que tenga un número de línea telefónica identificada al momento de realizar la acusación. Que se vea lo que el juez unipersonal estimó acreditado: "a. en la página diecisiete de la sentencia relacionada, el tribunal a quo dice: El Juez Unipersonal ...alcanza la certeza fáctica y jurídica... al haber sido sorprendida la acusada, con el aparato telefónico en su poder, y esa acción, se reitera, significa tener el uso y control del aparato móvil, y ese uso se hizo dentro del centro de privación de libertad de la cabecera departamental de Jalapa..." Que todo esto tiene completa relación con lo afirmado en el inciso a) del apartado anterior, porque es contradictorio. b. En la página cuatro de la sentencia relacionada, el tribunal a quo dice que el objeto incautado, además del número de modelo, el número de imei y el número de tarjeta sim, también tiene: "...el número cuarenta y cinco millones, cuarenta mil, seiscientos ochenta y dos (45040682). Como se puede ver es contradictorio e incongruente con lo indicado en la acusación, pues aquí el juzgador le agrega un número telefónico que no fue descrito en la acusación. En conclusión manifiesta que: a. no hay congruencia y hay total contradicción entre lo que se narra en el razonamiento judicial respecto a que utilizaba el teléfono en el penal y respecto a que la acusación dice que lo portaba. b. existe total incongruencia y hay total contradicción entre la acusación y lo resuelto por el juez porque la primera no dice nada sobre el supuesto número de una línea telefónica, pero el juez da por acreditado el número de teléfono, lo cual no fue descrito en la acusación y por lo tanto no solo hay incongruencia sino que se viola el principio de no contradicción para condenarla.

RAZONAMIENTO DE LA SALA:

Al realizar esta sala el análisis y estudio respectivo de las argumentaciones planteadas por la procesada Sandra Patricia Paz Bonilla en relación al motivo de forma señalado, consistente específicamente en la inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal relacionado con los artículos 3 y 388 del mismo código, considera importante en primer lugar indicarle a la recurrente que el tribunal de alzada -según el artículo 430 del citado código-, tiene prohibición expresa de hacer mérito de la prueba, puesto que este tribunal no la ha recibido ni la ha sometido al contradictorio legal, por eso únicamente puede hacer alusión a la misma para explicar las razones de la decisión que se tome en segunda instancia, si fuese el caso, en segundo lugar que se establece que el sistema empleado por el juzgador para valorar la prueba dentro del presente caso, y la manera cómo lo aplicó fue el de la sana crítica razonada, no otro distinto, por lo tanto el vicio denunciado en este sentido no se configura ni sustenta. La apelante específicamente manifiesta que el Ministerio Público no le imputa las dos conductas establecidas en el artículo 26 de la Ley de Equipos Terminales Móviles, portar y usar, solo una, es decir portar, acusándola de llevar o traer el supuesto celular y no de servirse del mismo, realizando llamadas, porque no aparecen llamadas registradas en el mismo. Esta Sala advierte que en la sentencia impugnada constan tanto los hechos por los que se acusó a la impugnante como los hechos que se declararon probados, es decir que la acusación señala que --el diez de abril del año dos mil catorce, a las veintitrés horas con diez minutos, aproximadamente, en el interior de la cuadra número uno, del centro de privación de libertad de mujeres, del municipio y departamento de Jalapa, a Sandra Patricia Paz Bonilla, quien se encontraba allí recluida, la rectora Dinora Beatriz Peres Paredes de Alay la sorprendió portando en forma ilegal, en la mano derecha, un teléfono celular, denominado legalmente equipo terminal móvil, --señalando sus características--, y en la sentencia dictada por el juez unipersonal de sentencia de Jalapa, se establece que estos mismos hechos y estas mismas circunstancias fueron las acreditadas a través de la prueba válidamente introducida al debate, o sea que, la procesada Sandra Patricia Paz Bonilla el diez de abril del dos mil catorce estaba guardando prisión por cumplimiento de condena en el centro carcelario de Jalapa, que en esa fecha a las veintitrés horas con diez minutos aproximadamente en el interior de la cuadra número uno de la cárcel mencionada fue sorprendida por la rectora de la misma, cuando portaba ilegalmente en la mano derecha el equipo terminal móvil descrito

en la acusación, estableciéndose con ello, que existe congruencia en la fecha, día, lugar, forma y modo en que sucedió el ilícito penal atribuido a la citada procesada y descrito en la acusación presentada por el Ministerio Público en su oportunidad. Cabe resaltar en virtud de lo indicado por la apelante de que en el presente caso el Ministerio Público no le imputa las dos conductas, solo una, es decir de llevar o traer el supuesto celular, no así de hacer servirse del mismo realizando llamadas; que el artículo 26 de la Ley de Equipos Terminales Móviles, al indicar que quien se encuentre recluido o interno en centros de privación de libertad, centros penitenciarios, ya sean estos preventivos, de cumplimiento de condena o de cumplimiento de sanciones, y PORTEN o HAGAN uso en forma ilegal de un equipo terminal móvil y/o cualquiera equipo electrónico que sirva para comunicaciones o sus componentes será sancionado con una pena de prisión de seis a diez años; está señalando dos verbos rectores, los que pueden realizarse conjunta o separadamente, no necesariamente las dos, PORTAR o HACER USO, por eso la norma señala “O” dando a entender el legislador, una u otra acción, contrario fuese si dijera PORTAR “Y” HACER USO, en este caso para configurarse el delito se tendrían que realizar las dos acciones porque los verbos rectores taxativamente indican que van unidas ambas. En ese orden de ideas esta sala considera que al no haber el juez sentenciador inobservado la norma procesal penal señalada por la apelante en este único motivo de forma planteado, el vicio denunciado no se configura y por consiguiente no se acoge el recurso planteado, debiéndose resolver como en derecho corresponde en la parte resolutive de la presente sentencia.

LEYES APLICABLES:

Artículos 4, 12, 17, 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; 26 de la Ley de Equipos Terminales Móviles; 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. II) **NO ACOGE** el recurso de apelación especial por motivo de forma planteado. Recurso por ambos motivos interpuesto por la procesada SANDRA PATRICIA PAZ BONILLA en contra de la sentencia condenatoria de fecha veintiocho

de abril del año dos mil quince dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa. III) Como consecuencia la citada sentencia se CONFIRMA en su totalidad. IV) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndose entregar copia del mismo a quienes lo soliciten y en el caso de que una o todas las partes no asistieren a la audiencia de lectura, se les hará la notificación en la forma legal correspondiente. V) Con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al juzgado unipersonal 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

21/09/2015 - PENAL
114-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTIUNO DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL QUINCE.

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 Saulo Pérez García, Defensor del procesado HERNAN DE JESUS MONTOYA LEMUS, en contra de la sentencia de fecha cuatro de febrero 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 Cogoux Nimatuj dentro del proceso que por el delito de **TENENCIA O PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO CON NUMERO DE REGISTRO ALTERADO, BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADO POR LA DIGECAM** se instruyó en contra de dicho procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado HERNAN DE JESUS MONTOYA LEMUS, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal, Fiscalía Municipal de Agua Blanca, departamento de Jutiapa, Abogada María Adamaris Gómez Méndez

de Campollo. La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Saulo Pérez García. 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:

“Que usted HERNAN DE JESUS MONTOYA LEMUS, el día siete de septiembre del año dos mil doce, siendo aproximadamente las diez horas con veinte minutos, aproximadamente en kilómetro ciento treinta y ocho ruta interamericana, lugar conocido como CRUCE DE LA ARENERA, del municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, fue aprehendido flagrantemente por los Agentes de Policía Nacional Civil RAUL ARMANDO CASTAÑEDA CONTRERAS, JOSE MAURICIO GONZALES, con servicio en la subestación policial del municipio de Asunción Mita, Jutiapa, quienes acompañados de diez elementos del ejercito nacional, tenían instalado un operativo de control, registro de personas y de vehículos en el lugar antes mencionado, cuando usted se conducía a pie por ese sector en estado normal y al balizarle un registro superficial en su ropas el agente de Policía Nacional Civil RAUL ARMANDO CASTAÑEDA CONTRERAS, le encontró a la altura de la cintura del lado derecho, un arma de fuego tipo pistola, marca COLT, modelo no visible, calibre siete punto sesenta y cinco milímetros Browning (.32 de pulgada Auto), numero se serie Borrado, conteniendo en su interior un cargador para arma de fuego el cual contenía en su interior once cartuchos útiles del mismo calibre del arma de fuego ya descrita, requiriéndole en ese momento dicho Agente la licencia respectiva extendida por la Dirección General de control de Armas y Municiones y usted manifestó carecer de la misma por lo que fue consignado de conformidad con la ley y puesto a disposición del Juez de Paz del municipio de Asunción Mita, Jutiapa, junto al arma de fuego y municiones consignados. Encuadrando así su conducta en el delito de TENENCIA O PORTACION DE ARMA DE FUEGO CON NUMERO DE REGISTRO ALTERADO, BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADO POR LA DIGECAM, regulado en el artículo 129 de la Ley de Armas y Municiones 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 declara: “I) Que el acusado HERNAN DE JESUS MONTOYA LEMUS es autor responsable del delito de TENENCIA O PORTACION DE ARMA DE FUEGO CON NUMERO DE REGISTRO ALTERADO, BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADO POR LA DIGECAM, regulado en el artículo 129 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 por Abogado particular, se condena al sentenciado 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 publica de esta ciudad, se le deja en la misma situación hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; VII) Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial de la evidencia material consistente en: a) Arma de fuego tipo pistola, marca COLT, con numero de serie borrado. b) Once cartuchos calibre siete punto sesenta y cinco (7.65) milímetros Browning, de los cuales se utilizaros tres en la prueba balística relacionada en esta sentencia. c) Un cargador de metal color negro, para arma de fuego tipo pistola. VIII) Al estar firme la sentencia 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.”

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha siete de abril 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 jueves tres de septiembre de dos mil quince 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 Saulo Pérez García interpuso recurso de apelación especial por motivos de fondo indicando:

PRIMER SUBMOTIVO:

Por la inobservancia de los artículos 10 del Código Penal, 4º. y 12 de la Constitución Política de la

República de Guatemala, la sentencia apelada causa los siguientes agravios a su defendido, el juez a quo sentenció a su defendido a diez años de prisión por hechos que no cometió, pues no existen suficientes órganos de prueba que demuestren que él haya cometido los hechos que se le imputan, pues no se da la relación de causalidad, entre causa y efecto, contenida en el artículo 10 del Código Penal, además se dejó a su defendido en un estado de indefensión al no dársele valor probatorio a sus órganos de prueba aportados en el debate y no respetarse su derecho de defensa e igualdad procesal, contenidos en los artículos 4º, y 12 de nuestra Constitución Política.

SEGUNDO SUBMOTIVO:

La inobservancia por el juez a quo del artículo 25 de la Constitución Política de la República de Guatemala, al dictar la sentencia le causa agravios pues se violó su derecho de libertad y de locomoción garantizados por nuestra Constitución Política, al darle validez a través de la misma a la detención ilegal de la que fue objeto, cuando fue aprehendido por elementos del ejército y la policía nacional, en un puesto de registro ilegal.

TERCER SUBMOTIVO:

El juez al dictar la sentencia apelada, le causa agravios a su defendido, pues inobservó lo regulado en el artículo 129 de la ley de Armas y Municiones, pues lo sentenció por los hechos regulados en el epígrafe de dicho artículo y no por los hechos establecidos en su contenido, es más le atribuye la realización de varios actos constitutivos de delitos, pues su sentencia no es específica en cuanto a que hecho punible efectivamente realizó.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial, presentado por el abogado defensor del señor HERNAN DE JESUS MONTOYA LEMUS, esta Sala parte de indicar que cuando se apela por motivo de fondo, el recurrente tiene por bien realizado el razonamiento que llevo al a quo a determinar los hechos que acredita en la sentencia y sobre estos hechos se debe estudiar si se aplicó, observo interpreto debidamente la ley, en el presente caso se plantean tres motivos de fondo, por lo que al entra a resolver cada uno la Sala establece. Del primer motivo de fondo: el cual se plantea por violación al artículo 10 del código penal, el cual refiere la relación de causalidad, al respecto al revisar la sentencia, se puede observar que el juez a quo tiene por acreditado que el hoy condenado, fue aprehendido

por cargar una arma de fuego tipo pistola, la cual tiene el número de registro borrado y el condenado no portaba licencia o autorización alguna, (se parafrasea lo tenido por acreditado), esto nos lleva a indicar luego de revisar el artículo 129 de la ley de armas y municiones, que los hechos tenidos por acreditados, se enmarcan plenamente en los elementos del tipo del delito acreditado, pues se logra establecer que: a) el procesado portaba un arma de fuego; b) que el arma tiene borrado el registro; c) que el procesado no cuenta con autorización para portar dicha arma, siendo estos elementos suficientes para encuadrar y establecer una relación de causalidad entre el hecho y el delito atribuido, por lo que el agravio señalado no se encuentra en la sentencia recurrida. Del segundo motivo de fondo, se establece que el apelante alega una detención ilegal, aspecto que es eminentemente procesal, alegando para ello violación al artículo 25 constitucional, aduciendo que el operativo de seguridad por el cual se capturo al hoy condenado, fue montado por el Ejército de Guatemala y no por la Policía Nacional Civil, y si bien la explicación pudo haber sido errónea la que da el juzgador, el sindicado fue detenido por elementos de la Policía Nacional Civil, en un operativo de seguridad conjunto, lo cual esta amparado en ley, por lo que no puede existir detención ilegal en dichos actos. Del tercer motivo de fondo alegado, estamos ante el mismo planteamiento del primer motivo, variando solo por el hecho de que se aduce que se aplicó el acápite del artículo no su contenido, sin embargo al analizar el mismo y tal como lo indicamos en el primer motivo el juez a quo, da por acreditado que se encontró un arma y que ésta estaba borrada en su registro, lo cual son elementos del tipo de delito por el que se condena, por lo que este motivo debe seguir la misma suerte del primero de los planteados, esta Sala llega a la conclusión que el apelante no es asistido de razón, debiendo denegar el recurso de apelación presentado en sus tres motivos.

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, planteado por el Abogado Saulo Pérez García, Defensor del procesado HERNAN DE JESUS MONTOYA LEMUS, en contra de la sentencia de fecha cuatro de febrero 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 la sentencia de dichos vicios. II) Como consecuencia, 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 quedan legalmente notificadas debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten, caso contrario se les deberá notificar la misma en el lugar señalado para el efecto y si el sentenciado, estuviese preso y no le fuere posible concurrir a la audiencia de la lectura, se le deberá notificar la misma, en el lugar donde se encuentre privado de libertad. 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

21/09/2015 - PENAL
108-2015

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

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 MILTON ENRIQUE CORTEZ CHETE con el auxilio de su Abogado Defensor Rodolfo Estuardo Chavarria Moreno, en contra de la sentencia condenatoria de fecha dieciocho de febrero de dos mil quince, 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 por el delito de **HOMICIDIO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado MILTON ENRIQUE CORTEZ CHETE, 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 Abogado Uldrich Ademar Maaz Rodríguez, actuando en el debate el Agente Fiscal Félix Audel Gómez Carias. La defensa del acusado corrió 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:

Usted, MILTON ENRIQUE CORTEZ CHETE, el día uno de julio de dos mil trece, a eso de las diecinueve horas aproximadamente, se conducía como pasajero a bordo del vehículo tipo micro bus, color blanco, marca Toyota, placas de circulación C0660BMG, conducido por el señor MECEDES LOPEZ CRUZ, con ruta hacia la carretera asfaltada que de la cabecera departamental de Jalapa, conduce hacia el municipio de Mataquescuintla, específicamente, sobre el kilómetro 104-400, jurisdicción del Caserío El Duraznal, Cantón Sashico, Jalapa, usted, de propósito y sin provocación alguna, atacó la integridad física del ofendido ALVARO DE JESUS MARCOS PEREZ, ayudante del referido micro bus, quien en ese momento se encontraba de pie, para lo cual accionó directamente una arma de fuego calibre nueve milímetros que usted portaba, provocándole una herida perforante de proyectil de arma de fuego en la regio del tórax que le ocasiono la muerte; luego usted, de conseguir su propósito de ocasionarle la muerte al señor Marcos Pérez, descendió del micro bus con el arma homicida en sus manos, esto en presencia de los pasajeros que se conducían a bordo. La conducta anteriormente precitada 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 Jutiapa, resolvió: “I) SE CONDENA a MILTON ENRIQUE CORTEZ CHETE, 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: ALVARO DE JESUS MARCOS PEREZ; 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 las Reparación Digna, se condena también al pago de CINCUENTA MIL QUETZALES, por lo anteriormente considerado; 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) Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha veintiséis de marzo del año dos mil quince, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial por motivo de forma 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 tres de septiembre del año dos mil quince, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que las partes 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 MILTON ENRIQUE CORTEZ CHETE con el auxilio del Abogado Rodolfo Estuardo Chavarria Moreno, interpuso recurso de Apelación Especial por motivo de Forma, denunciando como violado el artículo 389 numeral 4) por inobservancia, relacionado con los artículos 186 y 385 por su inobservancia todos del Código Procesal Penal, argumentando como agravio: "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 no esta motivado, por lo tanto viola el derecho de defensa y el principio jurídico del debido proceso al haberse inobservado el sistema de valoración de la sana critica razonado, esto provocó que fuera condenado por el delito de HOMICIDIO y consecuentemente deba sufrir la pena de QUINCE AÑOS de prisión incommutables por este ilícito penal, violando las reglas del sistema de la sana critica razonada, al inobservar el principio de la razón suficiente, y concatenadamente infringiendo las reglas de la derivación, como parte de las leyes de la lógica 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."

CONSIDERANDO: MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 186 relacionado con el 385 del Código Procesal Penal, interpuesto por el procesado MILTON ENRIQUE CORTEZ CHETE por medio del abogado RODOLFO ESTUARDO CHAVARRÍA MORENO en contra de la sentencia de fecha dieciocho de febrero del dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa.-

Argumenta el apelante que el Juez a quo al valorar las declaraciones de los testigos VICTOR MANUEL AGUSTIN UCELO y ROGELIO CORTEZ UCELO arriba a la conclusión de que estas son referenciales porque no soportan la acusación fiscal y no les otorga valor no les otorga valor probatorio, razonamientos que a su juicio no son razonables ni suficientes, puesto que no se desprenden de un razonamiento lógico que emane de la prueba testimonial que desfiló en el debate oral y público, que se inobservó el principio de razón suficiente y concatenadamente con las reglas de la derivación, como parte de las leyes de la lógica.-

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 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 derivación consiste en respetar el principio de razón suficiente, para lo que razonamiento debe estar constituido por inferencias razonadas deductivas de las pruebas y sucesión de conclusiones que en virtud de ella se vayan determinando, siendo concordantes y verdaderas.

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 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, al realizar el análisis de los argumentos esgrimidos por el apelante y estudio de la sentencia impugnada establece que el a quo en su razonamiento utiliza adecuadamente la sana crítica razonada, en su principio de razón suficiente el cual señala que la construcción intelectual puede ser formulada a priori y explicada por si sola, debiendo ser comprobado

mediante razonamientos estructurados, advirtiendo que el a quo en su razonamiento es claro al indicar las causas por las cuales considera no otorgarles valor probatorio a dichas declaraciones, manifestando que se trata de testigos referenciales, (o sea de testigos que no estuvieron presentes cuando ocurrieron los hechos), por lo que no soportan la plataforma fáctica; considerando esta Sala que dicho razonamiento constituye una construcción intelectual que se entiende por sí sola y que, al expresar que, a contrario sensu, los testigos de cargo si soportan la plataforma fáctica acusatoria imputada por el ente acusador al imputado, siendo el razonamiento concordando y verdadero, por lo que el razonamiento se considera en observancia a la sana crítica razonada en su principio de razón suficiente y la derivación .

Por las razones expuestas el recurso de apelación especial interpuesto no debe 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; 10, 13, 123 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 Recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma: Inobservancia del artículo 186 relacionado con el 385 del Código Procesal Penal, interpuesto por el procesado **MILTON ENRIQUE CORTEZ CHETE** por medio del abogado **RODOLFO ESTUARDO CHAVARRÍA MORENO** en contra de la sentencia de fecha dieciocho de febrero del dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, II) En consecuencia, se confirma la resolución recurrida; III) Notifíquese y con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su origen.-

Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romero Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Harold Estuardo Ortiz Pérez, Magistrado Suplente. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

28/09/2015 - PENAL
192-2015

**SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE
DE APELACIONES DE JALAPA, JALAPA:
VEINTIOCHO DE SEPTIEMBRE DOS MIL
QUINCE.**

En nombre del pueblo de la República de Guatemala se dicta sentencia en relación a los recursos de Apelación Especial que por motivos de FORMA Y FONDO interpusieron cada uno de los procesados OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO y ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA, con el auxilio de sus abogados defensores públicos Rosa María Taracena Pimentel y Mynor Eliseo Elías Ogaldez, ambos recursos en contra de la sentencia de fecha trece de agosto de dos mil catorce, 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 ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA y ASOCIACIÓN ILÍCITA se instruyó en contra de OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO y por los delitos de ENCUBRIMIENTO PROPIO y ASOCIACIÓN ILÍCITA en contra de ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA.

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

Los procesados OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO y ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA quienes son de los datos de identificación personal que constan en autos. El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Gerson Fabrizio Melgar Ajiatas. Defensores: Abogados Rosa María Taracena Pimentel, Mynor Eliseo Elías Ogaldez, Carlos Alberto Cámara Santos, Dunia Maribel Castro Aguilar y Pedro Pablo Gargía y Vidaurre, 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:**

En relación a OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO por el delito de ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA:

“Porque usted señor OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO alias el TUCAN acompañado de cuatro personas aún no identificadas y del señor ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA, planificaron el asesinato del señor NERY ESTUARDO SAMAYOA PEREZ, asesinato que intentó realizar usted señor OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO, el día veintiséis de mayo del año dos mil doce, siendo las diecisiete horas con veinticinco minutos, en un comercio que se ubica en la tercera avenida, zona 2, a la par del inmueble que se identifica con el numeral 0-08 del Barrio El Cóndor, de la ciudad de Jutiapa, departamento de Jutiapa, usted y acompañantes se conducían a bordo de un vehículo tipo automóvil, color gris, con vidrios polarizados, aún no identificado, y en el lugar y hora indicados usted señor OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO, descendió del vehículo con rumbo al lugar donde se encontraba el señor NERY ESTUARDO SAMAYOA PEREZ, mientras que otra persona no identificada descendió también del vehículo y se fue con rumbo ignorado acompañado de otra persona que estaba en el lugar vigilando al agraviado, luego aparece de otra calle ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA, acompañado de otro individuo aún no identificado ingresando el acompañante a un inmueble pintado de color amarillo contiguo al lugar donde se encontraba el agraviado, identificado con el numeral 0-08 y el señor ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA se queda vigilando en la calle, mientras que el señor OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO, perpetraba el ilícito, y éste al llegar al lugar estuvo unos instantes dentro, luego sacó un arma de fuego que portaba en la cintura, la tomó en la mano derecha e intentó apuntar hacia la cabeza del señor NERY ESTUARDO SAMAYOA PEREZ y asesinarlo y el agraviado al ver tal acción le tomó el arma de fuego con la mano izquierda y comenzó a forcejear con el señor OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO, salieron del comercio y peleaban en la calle luego ingresaron forcejeando a una panadería que está a la par del comercio antes indicado y así mismo salieron y continuaron forcejeando sobre la tercera avenida de la zona 2, y llegaron hasta la cero calle de la zona 3, Barrio El Cóndor de la ciudad de Jutiapa, lugar donde el señor NERY ESTUARDO SAMAYOA PEREZ le tiró al suelo el arma de fuego que usted señor OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO portaba en la mano derecha y en ese momento otro de los miembros de la asociación criminal de nombre ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA, recogió el arma de fuego y se la llevó, en ese momento el piloto del vehículo del cual usted momentos antes había descendido, salió del mismo y sacando un arma de fuego que portaba disparó en

contra de la humanidad del señor NERY ESTUARDO SAMAYOA PEREZ, quien ya iba alejándose del lugar no acertándole ningún disparo, evitando de esta forma el agraviado que usted OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO, lo asesinara”.

En relación a OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO por el delito de ASOCIACIÓN ILÍCITA:

“Porque usted señor OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO alias el TUCAN acompañado de cuatro personas aún no identificadas y del señor ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA, planificaron el asesinato del señor NERY ESTUARDO SAMAYOA PEREZ, asesinato que intentó realizar usted señor OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO, el día veintiséis de mayo del año dos mil doce, siendo las diecisiete horas con veinticinco minutos, en un comercio que se ubica en la tercera avenida, zona 2, a la par del inmueble que se identifica con el numeral 0-08 del Barrio El Cóndor, de la ciudad de Jutiapa, departamento de Jutiapa, usted y acompañantes se conducían a bordo de un vehículo tipo automóvil, color gris, con vidrios polarizados, aún no identificado, y en el lugar y hora indicados usted señor OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO, descendió del vehículo y caminó con rumbo al lugar donde se encontraba el señor NERY ESTUARDO SAMAYOA PEREZ, mientras que otra persona no identificada descendió también del vehículo y se fue con rumbo ignorado acompañado de otra persona que estaba en el lugar vigilando al agraviado, luego aparece de otra calle señor ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA, acompañado de otro individuo aún no identificado ingresando el acompañante de este a un inmueble pintado de color amarillo contiguo al lugar donde se encontraba el agraviado, identificado con el numeral 0-08 y el señor ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA se queda vigilando en la calle, mientras que usted señor OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO, intentaba perpetrar el ilícito, por lo que usted sacó un arma de fuego tipo pistola que portaba y le apuntó al señor NERY ESTUARDO SAMAYOA PEREZ y este se defendió y comenzaron a forcejear con usted, sobre la tercera avenida de la zona 2, y llegaron hasta la cero calle de la zona 3, Barrio El Cóndor de la ciudad de Jutiapa, lugar donde el señor NERY ESTUARDO SAMAYOA PEREZ le tiró al suelo el arma de fuego que usted portaba señor OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO y en ese momento otro de los miembros de la asociación criminal de nombre ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA, recogió el arma de fuego y se la llevó, en ese momento el piloto del vehículo salió y usted le gritó matara al señor NERY ESTUARDO SAMAYOA PEREZ y este

sacando un arma de fuego que portaba disparo en contra de la humanidad del señor NERY ESTUARDO SAMAYOA PEREZ quien ya iba alejándose del lugar, no acertando ningún disparo, integrando usted señor OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO, la asociación criminal o agrupación de gente armada como la persona que estaba comisionado para darle muerte al señor NERY ESTUARDO SAMAYOA PEREZ”.

En relación a ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA por el delito de ENCUBRIMIENTO PROPIO:

“Porque usted señor ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA acompañado de cuatro personas aún no identificadas y del señor OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO alias EL TUCAN planificaron el asesinato del señor NERY ESTUARDO SAMAYOA PEREZ, asesinato que intentó realizar el señor OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO, el día veintiséis de mayo del año dos mil doce, siendo las diecisiete horas con veinticinco minutos, en un comercio que se ubica en la tercera avenida, zona 2, a la par del inmueble que se identifica con el numeral 0-08 del Barrio El Cóndor, de la ciudad de Jutiapa, departamento de Jutiapa, el señor OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO y acompañantes se conducían a bordo de un vehículo tipo automóvil, color gris, con vidrios polarizados, aún no identificado, y en el lugar y hora indicados el señor OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO, descendió del vehículo y caminó con rumbo al lugar donde se encontraba el señor NERY ESTUARDO SAMAYOA PEREZ, mientras que otra persona aún no identificada descendió también del vehículo y se fue con rumbo ignorado acompañado de otra persona que estaba en el lugar vigilando al agraviado, luego aparece de otra calle usted señor ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA, acompañado de otro individuo aún no identificado ingresando su acompañante a un inmueble identificado con el numero 0-08 contiguo al lugar donde se encontraba el agraviado y usted señor ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA se quedó vigilando en la calle, mientras que el señor OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO intentaba darle muerte al señor NERY ESTUARDO SAMAYOA PEREZ, y el agraviado al ver que le querían dar muerte le tomó el arma de fuego con la mano y comenzó a forcejear con el señor OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO, estos salieron del comercio y forcejeaban por la calle y continuaron forcejeando sobre la tercera avenida de la zona 2, y llegaron hasta la cero calle de la zona 3, Barrio El Cóndor de la ciudad de Jutiapa, lugar donde

el señor NERY ESTUARDO SAMAYOA PEREZ le tiró al suelo el arma de fuego al señor OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO, momento que aprovechó usted señor ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA para recoger el arma de fuego y se la llevó con rumbo ignorado, misma arma que posteriormente usted entregó al señor OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO”.

En relación a ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA por el delito de ASOCIACIÓN ILÍCITA:

“Porque usted ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA acompañado de cuatro personas aún no identificadas y del señor OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO alias el TUCAN, planificaron el asesinato del señor NERY ESTUARDO SAMAYOA PEREZ, asesinato que se le comisionó realizar al señor OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO, el día veintiséis de mayo del año dos mil doce, siendo las diecisiete horas con veinticinco minutos, en un comercio que se ubica en la tercera avenida, zona 2, a la par del inmueble que se identifica con el numeral 0-08 del Barrio El Cóndor, de la ciudad de Jutiapa, departamento de Jutiapa, el TUCAN y acompañantes se conducían a bordo de un vehículo tipo automóvil, color gris, con vidrios polarizados, aún no identificado, y en el lugar descendió del vehículo el señor OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO alias El TUCAN, y caminó con rumbo al lugar donde se encontraba el señor NERY ESTUARDO SAMAYOA PEREZ, mientras que otra persona no identificada descendió también del vehículo y se fue con rumbo ignorado acompañado de otra persona que estaba en el lugar vigilando al agraviado, luego aparece de otra calle usted señor ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA, acompañado de otro individuo aún no identificado ingresando su acompañante a un inmueble pintado de color amarillo contiguo al lugar donde se encontraba el agraviado, identificado con el numeral 0-08 y usted señor ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA se quedó vigilando en la calle, mientras que el señor OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO, intentaba realizar el ilícito, el agraviado se defendió y comenzaron a forcejear con el señor OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO pasando por la tercera avenida de la zona 2, y llegaron hasta la cero calle de la zona 3, Barrio El Cóndor de la ciudad de Jutiapa, lugar donde el señor NERY ESTUARDO SAMAYOA PEREZ le tiró al suelo el arma de fuego al señor OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO y en ese momento usted señor ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA, corrió y recogió el arma de fuego y se la llevó con rumbo ignorado, en ese momento el piloto del vehículo salió

y sacando un arma de fuego que portaba disparó en contra de la humanidad del señor NERY ESTUARDO SAMAYOA PEREZ quien ya iba alejándose del lugar no acertándole ningún disparo, siendo de esta forma como usted señor ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA, realiza acciones dentro de la asociación criminal o agrupación de gente armada como la persona que en esta ocasión estaba comisionado para vigilar y apoyar al señor OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO, mientras éste le daba muerte al señor NERY ESTUARDO SAMAYOA PEREZ”.

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 OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO, es autor responsable del delito de ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA, regulado en los artículos 14 y 132 del Código Penal; delito cometido en agravio de la vida de Nery Estuardo Samayoa Pérez; por lo que se le impone al acusado referido la pena de TREINTA Y SEIS AÑOS DE PRISIÓN, que rebajada en una tercera parte al tenor del artículo 63 del Código Penal hacen un total de VEINTICUATRO AÑOS DE PRISIÓN; II) Que el acusado OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO, es autor responsable del delito de ASOCIACIÓN ILÍCITA, regulado en el artículo 4 numerales 1 y 2 de la Ley Contra el Crimen Organizado; delito cometido en agravio de la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de las personas; por lo que se le impone al acusado referido la pena de OCHO AÑOS DE PRISIÓN; III) Las penas de prisión impuestas al acusado OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO hacen un total de TREINTA Y DOS 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) Que el acusado ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA, es autor responsable del delito de ASESINATO EN GRADO DE TENTATIVA, regulado en los artículos 14 y 132 del Código Penal; delito cometido en agravio de la vida de Nery Estuardo Samayoa Pérez; y no del delito de ENCUBRIMIENTO PROPIO, como el Ministerio Público le acusó; por lo que se le impone al acusado referido la pena de TREINTA Y SEIS AÑOS DE PRISIÓN, que rebajada en una tercera parte al tenor del artículo 63 del Código Penal hacen un total de VEINTICUATRO AÑOS DE PRISIÓN; V) Que el acusado ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA, es autor responsable del delito de ASOCIACIÓN ILÍCITA, regulado en

el artículo 4 numerales 1 y 2 de la Ley Contra el Crimen Organizado; delito cometido en agravio de la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de las personas; por lo que se le impone al acusado referido la pena de OCHO AÑOS DE PRISIÓN; III) Las penas de prisión impuestas al acusado ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA hacen un total de TREINTA Y DOS AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, imponiéndose dichas penas en CONCURSO REAL, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; VII) Se suspende a los condenados en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; VIII) Se exime a los condenados del 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 derivadas de la comisión del delito de Asociación Ilícita, 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) Remítase certificación de lo conducente al Ministerio Público, a efecto de que inicie proceso penal en contra de los procesados OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO y ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA, por la comisión del delito de Conspiración, por lo ya considerado; XI) Encontrándose los sentenciados guardando prisión preventiva en el Centro Preventivo de Máxima Seguridad el Boquerón, del municipio de Cuilapa, departamento de Santa Rosa, se les deja 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 de la Ciudad de Guatemala para el debido cumplimiento de lo resuelto; XIV) Notifíquese”

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha once de junio del año dos mil quince fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado por recurso de apelación especial por motivos de forma y fondo interpuesto separadamente por los dos procesados supra identificados, 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 del diez de septiembre 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.

DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVOS DE FORMA Y FONDO INTERPUESTO POR ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA:

Planteó un único motivo de fondo y los motivos de forma los dividió en dos por lo que se entrará a conocer y resolver en primer lugar el motivo de fondo y de no acogerse éste, se entrará a conocer y resolver los sub motivos de forma planteados.

MOTIVO DE FONDO:

ERRONEA APLICACIÓN DEL ARTICULO 4 DE LA LEY CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA, relacionado con los artículos 1 y 2 de la misma ley y 10 del Código Penal.

Al respecto manifiesta esencialmente que el artículo 4 de la ley contra la delincuencia organizada regula que comete el delito de Asociación Ilícita, quien se concierte con otra u otras personas con el fin de cometer uno o más delitos de los enunciados en dicho artículo. Que en el presente caso en los hechos que se le atribuyen no concurren los elementos de tipificación del delito de Asociación Ilícita, por lo que fue erróneamente aplicada dicha norma. Que el citado

artículo tiene como verbo rector: participar e integrar y el sujeto activo: cualquier persona que participe o integre asociaciones que tengan por objeto cometer algún delito o después de constituidas, promuevan su comisión y las agrupaciones ilegales de gente armada, delincuencia organizada a grupos terroristas. Que los artículos 1 y 2 de la referida ley se refieren a cuál es su objeto y naturaleza y qué se considera por grupo delictivo, organizado u organización criminal, preceptuando que es cualquier grupo estructurado de tres o mas personas, que exista durante cierto tiempo, que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos de los siguientes...Que en ese orden de ideas se refiere a los apartados de la sentencia denominados DE LA DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADOS y EN RELACION AL DELITO DE ASOCIACION ILICITA IMPUTADO AL ACUSADO ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA, en los que se hace una relación de los medios de prueba documental, pericial y material desarrollados durante el debate, estimando que con ellos se obtienen todos los elementos positivos que configuran el delito de Asociación Ilícita, describiéndose el hecho que el tribunal tiene por acreditado y en donde se pone de manifiesto la circunstancia que la actitud asumida por su persona en el hecho motivo del proceso fue la de recoger el arma de fuego que tiró el señor Osmar Fernando Virula Salguero y llevársela con rumbo ignorado. Que el tribunal trata infructuosamente de establecer la existencia del delito de Asociación Ilícita, consignando “siendo el verbo rector: integrar un grupo, estando como sujetos activos los acusados, el pasivo la sociedad, el bien jurídico tutelado la seguridad colectiva. Que en este punto el tribunal resulta ser contradictorio, pues la descripción de un solo hecho ilícito no configura la existencia de una organización criminal. Que si la sociedad es el sujeto pasivo y el bien jurídico tutelado la seguridad colectiva, significa que para que exista una organización criminal ésta debió estructurarse con tiempo de antelación a la consumación de un ilícito, e indicar cuál es el propósito de cometer los delitos para los cuales se concertaron las personas que conforman el grupo delictivo organizado, la forma de operación y ámbito de actuación, determinar quién es el jefe, quienes conforman los mandos medios y quienes son los ejecutores, otorgándoles el respectivo rango a cada uno de sus integrantes y luego formular el respectivo organigrama. Que el tribunal no determina el tiempo en que surgió la organización criminal y tampoco el elemento MODO para concertar, organizar y ejecutar los ilícitos que la organización criminal se ha propuesto, lo que resulta importante para ejercitar

su derecho de defensa y determinar que existe una organización criminal que pretende llevar a cabo delitos de los consignados en la ley de la materia. Que no se establece la conducta delictiva atribuible a su persona como integrante y/o partícipe de una organización criminal.

RAZONAMIENTO DE LA SALA:

En primer lugar es importante indicarle al apelante que la norma contenida en el artículo 4 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada lo que preceptúa es que: “Comete el delito de asociación ilícita, quien participe o integre asociaciones del siguiente tipo...” y no que: “comete el delito de Asociación Ilícita quien se concierte con otra u otras personas con el fin de cometer uno o más delitos de los enunciados en dicho artículo, como lo hace valer en su recurso de apelación especial por motivo de fondo planteado, pues este concepto corresponde a lo que la ley define como delito de CONSPIRACIÓN, que no es el que nos ocupa en el presente caso. Establece esta Sala que el tribunal sentenciador no aplicó erróneamente la norma contenida en el artículo 4 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, pues los verbos rectores que tomó en cuenta para configurar la conducta o acción efectuada por el procesado ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA fueron los que describe la misma o sea el de participar o integrar y que le quedaron acreditados por medio del disco compacto que contiene el video que muestra el momento de la comisión de los hechos juzgados, el rol que cada uno de los participantes efectuó en la escena del crimen tendiente a asegurar la ejecución del ilícito penal cometido en contra de Nery Estuardo Samayoa Pérez, que era el de darle muerte, aunado a las declaraciones testimoniales e informes rendidos por los peritos respectivos. La participación en el hecho de marras del procesado Salguero Cardona según las referidas pruebas y lo analizado por los juzgadores de primer grado, fue la de realizar labor de vigilancia en la calle mientras el co procesado Osmar Fernando Virula Salguero realizaba el delito y la de apoyarlo, en este caso al recoger el arma objeto del delito y ocultarla, acciones o funciones previamente establecidas. La acción de integrar también le queda acreditada a los miembros del tribunal sentenciador porque tal como lo indican para ejecutar el hecho cada uno de los participantes tenía asignada una comisión, un conductor del vehículo en donde supuestamente se transportaban, quien en su momento también accionó, varios acompañantes tanto del co procesado Osmar Fernando Virula Salguero como del apelante, es decir consistía en un grupo estructurado con más de cinco elementos como lo describen los juzgadores, quienes

para actuar como lo hicieron y según la declaración testimonial de Francisco Adalberto López, estaban debidamente integrados. Consecuentemente el recurso por motivo de fondo planteado no se acoge.

MOTIVOS DE FORMA:

PRIMER SUB MOTIVO: MOTIVO ABSOLUTO DE ANULACIÓN FORMAL. Vicios de la sentencia. INOBSERVANCIA DE LOS ARTÍCULOS 3 DEL CODIGO PROCESAL PENAL -relacionado con el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala- y 374 DEL CODIGO PROCESAL PENAL. Señala el apelante esencialmente que los juzgadores dieron al hecho una calificación jurídica en el auto de apertura a juicio, sin observar los requisitos de rigor y sin que se den los elementos de tipicidad del nuevo delito y los presupuestos para el cambio de la calificación jurídica original, es decir de encubrimiento propio a asesinato en grado de tentativa, agravando con ello la pena a imponerle. Que lo hace sin advertencia previa de oficio y suspensión del debate y como consecuencia sin la oportunidad de prestar nueva declaración sobre el nuevo tipo penal y sin que pueda aportar nuevos medios de prueba, con lo que el tribunal incurrió en violación al debido proceso y derecho de defensa, actitud que resulta ser además sorpresiva, injusta e ilegal que lo coloca en estado de indefensión al no poder aportar medios de prueba de descargo. Que en el presente caso según los hechos que el tribunal tiene por acreditados no solo no se configura que tenga la intención dolosa de provocar la muerte a la víctima, sino además que no lo haya podido hacer por causas independientes exteriores a su propia voluntad.

RAZONAMIENTO DE LA SALA:

La ley adjetiva penal preceptúa que durante el debate el Ministerio Público podrá ampliar la acusación, por inclusión de un nuevo hecho o una nueva circunstancia que no hubiere sido mencionada en la acusación o en el auto de apertura del juicio y que modificare la calificación legal o la pena del mismo hecho objeto del debate o integrare la continuidad delictiva, y en tal caso el presidente procederá a recibir nueva declaración del acusado e informará a las partes que tienen derecho a ofrecer nuevas pruebas, suspendiendo el debate por el plazo fijado prudencialmente según la naturaleza de los hechos y la necesidad de la defensa. El presidente del tribunal advertirá a las partes de la modificación posible de la calificación jurídica, pudiendo estas ejercer el derecho de ofrecer nuevas pruebas y preparar su intervención. En el presente caso se advierte que la

circunstancia mencionada anteriormente y que es el fundamento del apelante en este sub motivo de forma, no se dio durante el debate del presente caso, pues el Ministerio Público en ningún momento pidió ampliar su acusación, pues no consideró inclusión de un nuevo hecho o circunstancia que no haya sido mencionada en la acusación, consecuentemente el tribunal no podía bajo ningún punto de vista suspender el debate para recibir nueva declaración del acusado y el ofrecimiento de nuevas pruebas. Para esta Sala la norma mencionada por el impugnante no fue inobservada por el tribunal sentenciador, por cuanto se establece que la sentencia no dio por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y el auto de apertura a juicio, sino que el hecho es el mismo, y si bien le dio una calificación jurídica distinta de aquella de la acusación, le está permitido hacerlo, y más aún imponer penas mayores o menores que la pedida por el Ministerio Público. Consecuentemente el recurso planteado por este primer motivo no se acoge.

Segundo Sub Motivo: INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 390 DEL CODIGO PROCESAL PENAL relacionado con los artículos 354 y 150 del citado código. Señala el apelante al respecto esencialmente que el trece de agosto de dos mil catorce a las doce horas con treinta y dos minutos se declaró cerrado el debate, convocándose a los sujetos procesales para que se presentaran ese mismo día a las dieciocho horas para darles a conocer la parte resolutive de la sentencia. Que uno de los jueces vocales procedió a dar lectura a la parte resolutive del fallo y la jueza presidente convocó a los sujetos procesales para que comparecieran al tribunal a realizar la audiencia de reparación digna. El dieciocho de agosto del citado año a las ocho horas con cincuenta minutos se convoca a los sujetos procesales para dar lectura íntegra al fallo proferido, el día veinte de agosto de dos mil catorce a las quince horas. Sin embargo con razón que asienta el asistente de audiencias el veinte de agosto de dos mil catorce, la audiencia señalada no se pudo llevar a cabo por imposibilidad material y se reprograma para el veintiuno del mismo mes y año citados a las quince horas. Ese día se asienta similar razón que por el mismo motivo no se lleva a cabo, reprogramando nuevamente la audiencia y de esa manera sucesivamente se continúan asentando razones en el mismo sentido y la notificación de la sentencia se lleva a cabo hasta el veintinueve de octubre de dos mil catorce, habiendo transcurrido setenta y tres días después de que se diera a conocer la parte resolutive del fallo para notificar de manera íntegra la sentencia, en consecuencia se interrumpió LA CONTINUIDAD DEL DEBATE, surgiendo la

duda si la sentencia efectivamente se emitió en la fecha en que consta en la misma,

RAZONAMIENTO DE LA SALA:

Concretamente lo que el impugnante señala en este motivo es que según la ley la lectura de la sentencia se llevará a cabo a más tardar dentro de los cinco días posteriores al pronunciamiento de la parte resolutive. Que se convocó a las partes a comparecer al tribunal para dar lectura íntegra al fallo proferido, pero que el mismo no se pudo llevar a cabo según razón puesta, por imposibilidad material, reprogramándose, asentándose varias razones en ese sentido, habiéndose notificado el fallo hasta el veintinueve de octubre del dos mil catorce, es decir que transcurrieron setenta y tres días después de que se diera a conocer la parte resolutive del mismo, para notificarlo íntegramente. Que con ello se inobservó el artículo 390 del Código Procesal Penal y en consecuencia se interrumpió la continuidad del debate. Esta Sala con respecto a lo indicado por el apelante considera necesario indicarle en primer lugar que no se puede hablar de interrupción de la continuidad del debate, cuando los juzgadores antes de pasar a deliberar ya lo habían clausurado. En segundo lugar que si bien es cierto que el tribunal tiene la obligación de emitir la sentencia el mismo día en que se desarrolló el debate o dentro del tiempo prudencial que ordena la ley, también lo es que en el caso concreto, se asentaron las respectivas razones del porqué se postergaba la audiencia de lectura de la sentencia emitida el trece de agosto de dos mil catorce, indicando que se hacía por imposibilidad material, entre ellas que el juez vocal Mario Efraín García Quevedo había sido suspendido de sus labores por el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, esta situación no solo ampara al tribunal de primer grado sino que le permite a esta Sala advertir que dicho tribunal no inobservó la ley adjetiva penal invocada por el impugnante y en ese sentido no se acoge el recurso de apelación especial por el segundo motivo de forma planteado.

DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVOS DE FORMA Y FONDO INTERPUESTO POR OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO:

Planteó dos motivos de fondo y dos de forma, por lo que se entrará a conocer y resolver en primer lugar los motivos de fondo y de no acogerse éstos, se entrará a conocer y resolver los sub motivos de forma planteados.

PRIMER MOTIVO DE FONDO:

ERRONEA APLICACIÓN DEL ARTICULO 4 DE LA LEY CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA, relacionado con el artículo 2 de la misma ley.

Señala concretamente que en los hechos que se le atribuyen no concurrieron los elementos de tipificación del delito de Asociación Ilícita, pues los verbos rectores del mismo son: participar o integrar grupos delictivos organizados u organizaciones criminales que existan durante cierto tiempo y que actúen concertadamente, con el propósito de uno o más delitos... Que a él no se le atribuye ni probado que junto a otras personas conformaran un grupo estructurado, ni que el mismo hubiese existido durante cierto tiempo, ni que hubiesen actuado concertadamente, pues para ello la ley contra la delincuencia organizada establece los métodos especiales de investigación para establecerlo tal como se indica en el artículo 1, como de cuántas personas está conformada, cuáles son los roles que ocupa cada miembro, durante que tiempo ha existido, incluso con dichos métodos de investigación se logra determinar qué delitos pretende cometer la estructura criminal. En el hecho imputado como Asociación Ilícita y acreditado por el tribunal no se indica cuando aproximadamente se estructuró el grupo criminal, en que lugares ha venido actuando, ni en que tiempo (se señala pero del hecho calificado como asesinato). Que en la sentencia impugnada los juzgadores manifiestan que ha quedado acreditada la existencia de la organización criminal porque en los hechos unas personas vigilaban, otra llevaba el arma, otra la recogió cuando se cayó al suelo, etc. y que por ello se denota que las acciones previamente establecidas y planificadas, pero ello solo denota una planificación y preparación del hecho en sí, y no que el grupo con anterioridad ya había existido por cierto tiempo. Que para pertenecer a una organización criminal es necesario que se acredite la existencia de un grupo criminal estructurada, que exista durante cierto tiempo y que se establezca que actúa concertadamente para cometer ciertos delitos, circunstancia que no fue imputada en el presente caso a él, por lo que no se dan los elementos de tipificación del delito de Asociación Ilícita y por lo cual los artículos 2 y 4 precitados fueron erróneamente aplicados por el tribunal sentenciador.

RAZONAMIENTO DE LA SALA:

Es necesario indicar al impugnante que este tribunal ya se refirió a este respecto, en el recurso de apelación especial planteado por el co procesado Ángel de Jesús Salguero Cardona, en virtud de haber planteado en similar contexto el recurso de apelación especial por motivo de fondo, en donde también señaló la errónea aplicación de la norma procesal penal contenida en el

artículo 4 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada relacionada con el artículo dos de la misma ley. Esta Sala en el citado recurso indicó entre otras cosas que el tribunal sentenciador no aplicó erróneamente la citada norma, pues los verbos rectores que tomó en cuenta para configurar la conducta o acción efectuada por el procesado Ángel de Jesús Salguero Cardona fueron los que describe la misma de participar o integrar y que le quedaron acreditados por medio del disco compacto que contiene el video que muestra el momento de la comisión de los hechos juzgados, el rol que cada uno de los participantes efectuó en la escena del crimen tendiente a asegurar la ejecución del ilícito penal cometido en contra de Nery Estuardo Samayoa Pérez, que era el de darle muerte, aunado a las declaraciones testimoniales e informes rendidos por los peritos respectivos. En el caso del impugnante Osmar Fernando Virula Salguero su comisión o conducta delictiva a realizar en el hecho de marras, según las referidas pruebas y lo analizado por los juzgadores de primer grado, era la de dar muerte a Nery Estuardo Samayoa Pérez, acciones previamente establecidas y planificadas de cuál sería la función a realizar de cada uno de los accionantes, tal como se indicó en el sub motivo de forma planteado por el otro co procesado. La acción de integrar también le queda acreditada a los miembros del tribunal sentenciador porque tal como lo indican para ejecutar el hecho cada uno de los participantes tenía asignada una comisión, un conductor del vehículo en donde supuestamente se transportaban, quien en su momento también accionó, acompañantes tanto del impugnante Osmar Fernando Virula Salguero como del apelante, es decir consistía en un grupo estructurado con más de cinco elementos como lo describen los juzgadores, quienes para actuar como lo hicieron y según la declaración testimonial de Francisco Adalberto López, estaban debidamente integrados. Al corroborar esta Sala que al tribunal sentenciador le quedó acreditado con las pruebas debidamente enumeradas por los mismos, --especialmente el disco compacto que contiene el video que muestra la comisión de los hechos que se juzgan, en donde se establece entre otras cosas el rol que desempeña cada uno de los actores en el hecho, tendientes a asegurar su propósito como lo es la de dar muerte de su víctima, no le queda otra alternativa que la de no acoger el recurso planteado por este sub motivo.

SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:

ERRONEA APLICACIÓN DEL ARTICULO 132 DEL CÓDIGO PENAL RELACIONADO CON EL ARTICULO 14 DEL MISMO CODIGO.

Señala concretamente el impugnante que para dictar sentencia condenatoria por el delito de Asesinato

en grado de tentativa, los juzgadores manifiestan que sí estuvo en riesgo la vida del agraviado Nery Estuardo Samayoa Pérez, porque si a una persona se le coloca un arma de fuego en la cabeza, como en el presente caso, definitivamente no es solo porque se quiera jugar, sino que hay un ánimo subyacente y es el ánimo de matar. Que según doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia, para poder tan solo mencionar el delito de homicidio en grado de tentativa, es indispensable que conste en el proceso inequívocamente la voluntad del sujeto activo de querer causar la muerte del sujeto pasivo. Que señala la corte que esta clase de delitos no se califican por la intensión sino por el resultado. Que en el presente caso no hubo ningún resultado en contra del señor Nery Estuardo Samayoa Pérez, en consecuencia no debe de calificarse el delito de Asesinato en grado de tentativa, por cuanto la intensión de él de ocasionar la muerte a la víctima quedó en incertidumbre, pues si esa intensión existía y supuestamente fue hecho premeditado, porqué no desde el momento en que el acusado apuntó con el arma al agraviado disparó para causar la muerte, y el solo actuar del agraviado defendiéndose no era una maniobra suficiente que impidiera que se le causara la muerte. Agrega que la vida del agraviado no estuvo en peligro y no hubo ningún resultado en contra de su integridad física. Que en la sentencia el tribunal dice que la intensión de causar la muerte es evidente en el video, en el cual se aprecia el forcejeo entre acusado y agraviado, pero dicho video no tenía embalaje, no se aprecia que una de las personas que forcejeaba fuera él, además se ve el forcejeo pero no quien lo inicia, bien podrían ser el agraviado y no él, que por todas esas razones estima que no se dan los elementos del tipo penal de asesinato en grado de tentativa y al calificar el tribunal el hecho como ese delito y emitir sentencia condenatoria por el mismo incurre en el vicio de fondo alegado.

RAZONAMIENTO DE LA SALA:

El tribunal sentenciador en el fallo impugnado en el numeral romano VI) DE LA EXISTENCIA DEL DELITO Y SU CALIFICACION JURIDICA, específicamente en el apartado "En relación al delito de Asesinato en Grado de Tentativa imputado al acusado Osmar Fernando Virula Salguero" indica entre otras cosas que con las pruebas debidamente incorporadas al debate (las cuales identifica), le dan la certeza que existen razones suficientes que determinan que el acusado Virula Salguero en el lugar, fecha y hora indicadas en la acusación INTENTO como lo habían planificado con otras personas, asesinar al agraviado Nery Estuardo

Samayoa Pérez con la ayuda del co procesado Ángel de Jesús Salguero Cardona. Que el ánimo subyacente de matar no se logra porque el agraviado forcejea con su victimario hasta lograr tirar al suelo el arma de fuego homicida, es decir que la acción de forcejear entre víctima y victimario evitó que el procesado Osmar Fernando Virula Salguero juntamente con sus copartícipes lo asesinaran. El tribunal manifiesta que mediante la declaración de los testigos Nery Estuardo Samayoa Pérez y Francisco Alberto López, las que se realizaron en anticipo de prueba, se narra el lugar, tiempo y forma en que el agraviado fue objeto de un atentado contra su vida por parte de los acusados, señalándose en esta diligencia la forma en que cada uno de los acusados y demás personas actuaron en el hecho, así también como fue que el agraviado salvó su vida, indicando los juzgadores que esta acción se robusteció con la evidencia material que se incorporó al debate a través de su producción (el video tantas veces mencionado). Consecuentemente de lo anterior indicado esta Sala considera que no existe errónea aplicación de las normas sustantivas penales indicadas por el apelante y por ello este segundo motivo de fondo no se acoge.

MOTIVOS DE FORMA:

Primer Sub Motivo: Motivo Absoluto de Anulación Formal.

Indica el apelante que de conformidad con el artículo 420 5) del Código Procesal Penal, el vicio de la sentencia es la inobservancia de la Sana Crítica Razonada en cuanto a la lógica y sus reglas de la Derivación como el Principio de Razón Suficiente con respecto a medios o elementos de valor decisivo. Que al analizar los medios de prueba que fundamentaron la sentencia condenatoria se establece que se incorporó un acta de declaración testimonial en calidad de anticipo de prueba de los señores Nery Estuardo Samayoa Pérez y Francisco Adalberto López, al que los juzgadores le otorgaron valor probatorio. Que al analizar dicho documento se establece que al momento de rendirse esas declaraciones no estuvieron presentes los acusados y no obstante la protesta de los defensores se realizó la diligencia, violentándose el principio de inmediación contenido en el artículo 354 del Código procesal penal. Que el testigo Samayoa Pérez en dicha declaración manifestó que él le puso una arma de fuego en el sentido y le dijo hoy se muere, contrario al contenido de la acusación en donde se indica que el acusado intentó apuntarle hacia la cabeza. Que también se otorgó valor probatorio a un disco compacto que contiene cuatro grabaciones, el cual fue presentado sin ningún tipo de embalaje,

por lo que se desconoce si se trata del mismo disco compacto ofrecido y admitido como medio de prueba y no obstante la objeción de la defensa se diligenció, reproduciéndolo en el debate y se le otorgó valor probatorio. Que en las imágenes del referido disco puede verse a dos personas forcejeando, pero no se determina que una de ellas sea él, porque las imágenes no permiten identificar los rostros de las personas, quien de las dos inició el forcejeo y por lo tanto no se determina que él haya iniciado el forcejeo e intentado dar muerte al agraviado. Que por lo indicado estima que los medios de prueba a los que se les dio valor probatorio no promocionaban razón suficiente a los jueces para llegar a la conclusión de que él cometió el hecho que se le acusa y condenarlo.

RAZONAMIENTO DE LA SALA:

Es necesario indicarle al apelante que lo que la norma contenida en el artículo 420 del Código Procesal Penal establece son los motivos absolutos de anulación formal y que no será necesaria la protesta previa cuando se invoque la inobservancia o errónea aplicación de las disposiciones concerniente a:... Los vicios de la sentencia... Que esta norma no es la específica e idónea para denunciar la inobservancia de la Sana Crítica Razonada, por cuanto existe la específica que es el artículo 385 del Código Procesal Penal. Observándose además que el impugnante no solo no señala la norma idónea como se indicó, sino que no indica concretamente el vicio que contiene la sentencia, es decir si existe inobservancia o errónea aplicación de la ley que constituya un defecto de procedimiento, situación que juntamente con la anterior señalada impide a esta Sala resolver al respecto.

Segundo Sub Motivo: INOBSERVANCIA DE LOS ARTICULOS 314 Y 354 DEL CODIGO PROCESAL PENAL:

Indica el apelante concretamente al respecto que consta en el acta de declaración testimonial en calidad de anticipo de prueba de los señores Nery Estuardo Samayoa Pérez y Francisco Adalberto López, la protesta hecha por la defensa técnica en contra de la realización de dicha diligencia por la ausencia de los acusados Osmar Fernando Virula Salguero y Ángel de Jesús Salguero Cardona. Que también consta en el acta de debate la protesta de la defensa de la incorporación de un disco compacto que contenía cuatro grabaciones por no estar identificado y no tener la respectiva cadena de custodia. Que en dicha diligencia no estuvieron presentes por encontrarse en prisión preventiva y no se hizo su traslado en la fecha y

hora de la referida diligencia para que presenciaran la misma en cumplimiento del principio de inmediación procesal y poder ejercer su defensa material. Que en el debate de primera instancia al incorporarse un disco compacto como prueba material y proceder a su reproducción para ser observado por las partes, se estableció que no tenía ninguna identificación ni embalaje, sino simplemente se trataba de un disco compacto sin rotulación, leyenda o numeración, del cual incluso se puede escuchar en la grabación del debate que el Ministerio Público pidió que se reprodujera ese primer disco compacto que estaba presentando o en su caso otro que también tenía en su poder y que mostró en la audiencia, situación generada precisamente por no haberse cumplido con la respectiva cadena de custodia que corresponde a todos los medios de prueba como lo regula el artículo 314 tercer párrafo del Código Procesal Penal.

RAZONAMIENTO DE LA SALA:

La ley adjetiva penal establece en los artículos 314 y 354 que: “Todos los actos de la investigación serán reservados para los extraños. Las actuaciones sólo podrán ser examinadas por el imputado, las demás personas a quienes se les haya acordado intervención en el procedimiento, los defensores, y los mandatarios. No obstante, quienes tengan conocimiento de las actuaciones cumplidas durante la investigación, estarán obligados a guardar reserva...” “El debate se realizará con la presencia ininterrumpida de los jueces llamados a dictar sentencia, del Ministerio Público, del acusado, de su defensor y de las demás partes o sus mandatarios...”. Esta Sala al analizar lo que preceptúan estas normas establece que el contenido de las mismas no concuerda con lo argumentado por el apelante en este segundo motivo de forma, pues la primera norma se refiere a la reserva de los actos de investigación para los extraños, por quienes pueden ser examinadas y de la obligación de los que tengan conocimiento de los mismos durante la investigación de guardarla, so pena de responsabilidad penal y de la consideración de falta grave y consecuente sanción de conformidad con la ley respectiva. Es decir que esta norma se refiere también a la protección y aislamiento de indicios en el lugar de investigación de un delito, para evitar su contaminación, destrucción de rastros, evidencias y otros elementos materiales. Es decir que lo que esta norma señala es la obligación que tienen las personas respectivas de guardar reserva de los actos de investigación realizados. Y la otra norma se refiere al principio de inmediación procesal obligatorio en la etapa del debate, tanto de los jueces como de las demás partes litigantes, Se establece que ninguna de las situaciones establecidas en estos dos artículos se dio durante el desarrollo del

debate, por lo tanto las normas contenidas en los artículos 314 y 354 del Código Procesal no fueron inobservadas por el tribunal sentenciador como lo pretende hacer valer el sindicado Osmar Fernando Virula Salguero en este último motivo de forma planteado. Consecuentemente el presente recurso de apelación tampoco puede acogerse, Debiéndose en consecuencia resolver como en derecho corresponde, es decir confirmando la sentencia de primer grado por no contener los vicios denunciado en los dos recursos planteados.

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, 392, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 421, 426, 427, 429, 430, 431 del Código Procesal Penal; 14, 132 y 474 del Código Penal; 1,2 y 4 de la Ley Contra el Crimen Organizado; 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 motivos de forma y fondo interpuesto por el procesado ANGEL DE JESUS SALGUERO CARDONA. II) **NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por motivos de forma y fondo interpuesto por el procesado OSMAR FERNANDO VIRULA SALGUERO, ambos recursos en contra de la sentencia condenatoria de fecha trece de agosto del año dos mil catorce, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, por no adolecer la misma de los vicios denunciados. III) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto, las partes quedan legalmente notificadas del mismo, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten y si todas o alguna de las partes no comparecen 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.

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.

28/09/2015 - PENAL
181-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA VEINTIOCHO DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL QUINCE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación a los siguientes Recursos de Apelación Especial: a) Por motivo de FONDO, interpuesto por CARLOS EFRAIN RIOS MORALES con el auxilio del Abogado Defensor Público Pedro Pablo García y Vidaurre; b) Por motivos de FORMA Y FONDO interpuesto por GERBER GERARDO ALVAREZ ALVARADO en su calidad de Mandatario Especial Judicial con Representación de Telecomunicaciones de Guatemala, Sociedad Anónima; ambos recursos en contra de la sentencia de fecha quince de octubre de dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogado Hugo Oswaldo Coguoix Nimatuj dentro del proceso que se instruye actualmente únicamente al procesado CARLOS EFRAIN RIOS MORALES por los delitos de HURTO AGRAVADO Y ATENTADO CONTRA LA SEGURIDAD DE SERVICIOS DE UTILIDAD PUBLICA E INTERRUPCIÓN O ENTORPECIMIENTO DE COMUNICACIONES y condenado únicamente por los primeros dos delitos.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado CARLOS EFRAIN RIOS MORALES, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. ACUSA: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Gerson Fabrizio Melgar Ajiatas e Iris Bersabe Álvarez López. DEFENSA: La defensa del acusado en primera instancia corrió a cargo del Abogado Carlos Alberto Cámara Santos y la interposición del recurso de apelación especial estuvo a cargo del Abogado Pedro Pablo García y Vidaurre, ambos del Instituto de la Defensa Pública Penal del departamento de Jutiapa. Se constituyó como Querellante Adhesiva y Actora Civil TELECOMUNICACIONES, SOCIEDAD ANÓNIMA a través de su representante legal Abogado Gerardo Alvarez Alvarado; no aparece Tercero Civilmente Demandado.

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

A) EN CUANTO AL DELITO DE HURTO AGRAVADO IMPUTADO A CARLOS EFRAIN RIOS MORALES. “Usted CARLOS EFRAIN RIOS MORALES, en compañía de los señores ELIAS JONATHAN COLAY ANTONIO Y HECTOR ROBERTO TZIQUIN SOLVAL, el día cinco de septiembre del año dos mil doce, a las trece horas con veinte minutos, fueron aprehendidos por los elementos de la Policía Nacional Civil Edgar Rene Cruz Latín y Auner De León Castañeda, debido a que por información en una llamada telefónica que realizara el Alcalde Municipal del municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa a la Policía Nacional Civil de esta población, donde indicaba que tres individuos desconocidos habían quitado un transformador de Energía Eléctrica a la altura específicamente del Callejón La Campeona de la Aldea Sacamil Municipio de Moyuta departamento de Jutiapa y que estas tres personas se conducían a bordo del vehículo Tipo pick-up, color azul, Marca Toyota, Placas de circulación P quinientos noventa y nueve BWS (P 599BWS), por lo que al llegar a la altura del kilómetro ciento catorce de la ruta que conduce hacia la Aldea Ciudad Pedro de Alvarado frente a la gasolinera JM, jurisdicción de la entrada a la cabecera municipal del municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa, le fue marcado el alto al vehículo antes descrito el cual era conducido por el señor HECTOR ROBERTO TZIQUIN SOLVAL, así mismo al momento de marcarles el alto, USTED y sus compañeros transportaban en la palangana del vehículo tipo Pick-up UN TRANSFORMADOR de color gris, con la leyenda 25 Unión FENOSA y en una placa ubicada en la parte frontal de dicho transformador las leyendas HV13200GY/7620, LV120/240, MFCCPSREO855143422, COOPER, cuatro lazos de nylon de diferentes colores y medidas, dos cascos de plástico color anaranjado y un casco de plástico color blanco, una Pértiga (instrumento que se utiliza para desconectar la energía del Transformador), dos lazos cortos los cuales supuestamente utilizaban para subirse a los postes del tendido eléctrico, una sierra de cortar metal, dos garruchas de metal, dos cinchos de material de cuero y lona, una herramienta de metal denominada Caimán, un machete corvo, una caja de herramientas de metal, conteniendo en su interior dos martillos, seis desarmadores, cuatro abrazaderas de metal, un chaleco color anaranjado con franjas amarillas, una llanta de repuesto con su respectivo aro, los agentes

captadores al momento de solicitarle la documentación que amparara los bienes que trasladaban al momento de su aprehensión, USTED y compañía indicaron carecer de la misma y no pertenecer a ninguna Institución, encargada de distribuir Energía Eléctrica en la República de Guatemala.” Los hechos que se le imputan al procesado CARLOS EFRAIN RIOS MORALES, encuadran en la figura delictiva de HURTO AGRAVADO, conforme a lo establecido en el artículo 247 del Código Penal, numerales 2, 5 y 7.

B) EN CUANTO AL DELITO DE ATENTADO CONTRA LA SEGURIDAD DE SERVICIOS DE UTILIDAD PUBLICA IMPUTADO A CARLOS EFRAIN RIOS MORALES. “Usted CARLOS EFRAIN RIOS MORALES, en compañía de los señores ELIAS JONATHAN COLAY ANTONIO Y HECTOR ROBERTO TZIQUIN SOLVAL, el día cinco de septiembre del año dos mil doce, a las trece horas con veinte minutos, fueron aprehendidos por los elementos de la Policía Nacional Civil Edgar Rene Cruz Latín y Auner De León Castañeda, debido a que por información en una llamada telefónica que realizara el Alcalde Municipal del municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa a la Policía Nacional Civil de esta población, donde indicaba que tres individuos desconocidos habían quitado un transformador de Energía Eléctrica a la altura específicamente del Callejón La Campeona de la Aldea Sacamil Municipio de Moyuta departamento de Jutiapa y que estas tres personas se conducían a bordo del vehículo Tipo pick-up, color azul, Marca Toyota, Placas de Circulación P quinientos noventa y nueve BWS (P 599BWS), por lo que al llegar a la altura del kilómetro ciento catorce de la ruta que conduce hacia la Aldea Ciudad Pedro de Alvarado frente a la gasolinera JM, jurisdicción de la entrada a la cabecera municipal del municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa, le fue marcado el alto al vehículo antes descrito el cual era conducido por el señor HECTOR ROBERTO TZIQUIN SOLVAL, así mismo al momento de marcarles el alto, USTED y sus compañeros transportaban en la palangana del vehículo tipo Pick-up UN TRANSFORMADOR de color gris, con la leyenda 25 Unión FENOSA y en una placa ubicada en la parte frontal de dicho transformador las leyendas HV13200GY/7620, LV120/240, MFCCPSREO855143422, COOPER, cuatro lazos de nylon de diferentes colores y medidas, dos cascos de plástico color anaranjado y un casco de plástico color blanco, una Pértiga (instrumento que se utiliza para desconectar la energía del Transformador), dos lazos cortos los cuales supuestamente utilizaban para subirse a los postes del tendido eléctrico, una sierra de cortar metal, dos garruchas de metal, dos

cinchos de material de cuero y lona, una herramienta de metal denominada Caimán, un machete corvo, una caja de herramientas de metal, conteniendo en su interior dos martillos, seis desarmadores, cuatro abrazaderas de metal, un chaleco color anaranjado con franjas amarillas, una llanta de repuesto con su respectivo aro, los agentes captadores al momento de solicitarle la documentación que amparara los bienes que trasladaban al momento de su aprehensión, USTED y compañía indicaron carecer de la misma y no pertenecer a ninguna Institución, encargada de distribuir Energía Eléctrica en la República de Guatemala.” Hechos que se le imputan al procesado CARLOS EFRAIN RIOS MORALES, encuadran en la figura delictiva de ATENTADO CONTRA LA SEGURIDAD DE SERVICIOS DE UTILIDAD PUBLICA, conforme a lo establecido en el artículo 294 del Código Penal.

C) EN CUANTO AL DELITO DE INTERRUPCION O ENTORPECIMIENTO DE COMUNICACIONES IMPUTADO A CARLOS EFRAIN RIOS MORALES. “Usted CARLOS EFRAIN RIOS MORALES, en compañía de los señores ELIAS JONATHAN COLAY ANTONIO Y HECTOR ROBERTO TZIQUIN SOLVAL, el día cinco de septiembre del año dos mil doce, a las trece horas con veinte minutos, fueron aprehendidos por los elementos de la Policía Nacional Civil Edgar Rene Cruz Latín y Auner De León Castañeda, debido a que por información en una llamada telefónica que realizara el Alcalde Municipal del municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa a la Policía Nacional Civil de esta población, donde indicaba que tres individuos desconocidos habían quitado un transformador de Energía Eléctrica a la altura específicamente del Callejón La Campeona de la Aldea Sacamil Municipio de Moyuta departamento de Jutiapa y que estas tres personas se conducían a bordo del vehículo Tipo pick-up, color azul, Marca Toyota, Placas de Circulación P quinientos noventa y nueve BWS (P 599BWS), por lo que al llegar a la altura del kilómetro ciento catorce de la ruta que conduce hacia la Aldea Ciudad Pedro de Alvarado frente a la gasolinera JM, jurisdicción de la entrada a la cabecera municipal del municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa, le fue marcado el alto al vehículo antes descrito el cual era conducido por el señor HECTOR ROBERTO TZIQUIN SOLVAL, así mismo al momento de marcarles el alto, USTED y sus compañeros transportaban en la palangana del vehículo tipo Pick-up UN TRANSFORMADOR de color gris, con la leyenda 25 Unión FENOSA y en una placa ubicada en la parte frontal de dicho transformador las leyendas HV13200GY/7620, LV120/240, MFCCPSREO855143422, COOPER,

cuatro lazos de nylon de diferentes colores y medidas, dos cascos de plástico color anaranjado y un casco de plástico color blanco, una Pértiga (instrumento que se utiliza para desconectar la energía del Transformador), dos lazos cortos los cuales supuestamente utilizaban para subirse a los postes del tendido eléctrico, una sierra de cortar metal, dos garruchas de metal, dos cinchos de material de cuero y lona, una herramienta de metal denominada Caimán, un machete corvo, una caja de herramientas de metal, conteniendo en su interior dos martillos, seis desarmadores, cuatro abrazaderas de metal, un chaleco color anaranjado con franjas amarillas, una llanta de repuesto con su respectivo aro, los agentes captore al momento de solicitarle la documentación que amparara los bienes que trasladaban al momento de su aprehensión, USTED y compañía indicaron carecer de la misma y no pertenecer a ninguna Institución, encargada de distribuir Energía Eléctrica en la República de Guatemala.” Hechos que se le imputan al procesado CARLOS EFRAIN RIOS MORALES, encuadran en la figura delictiva de INTERRUPCION O ENTORPECIMIENTO DE COMUNICACIONES, conforme a lo establecido en el artículo 295 del Código Penal.

D) EN CUANTO AL DELITO DE HURTO AGRAVADO IMPUTADO A ELIAS JONATHAN COLAY ANTONIO. “Usted ELIAS JONATHAN COLAY ANTONIO, en compañía de los señores CARLOS EFRAIN RIOS MORALES Y HECTOR ROBERTO TZIQUIN SOLVAL, el día cinco de septiembre del año dos mil doce, a las trece horas con veinte minutos, fueron aprehendidos por los elementos de la Policía Nacional Civil Edgar Rene Cruz Latín y Auner De León Castañeda, debido a que por información en una llamada telefónica que realizara el Alcalde Municipal del municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa a la Policía Nacional Civil de esta población, donde indicaba que tres individuos desconocidos habían quitado un transformador de Energía Eléctrica a la altura específicamente del Callejón La Campeona de la Aldea Sacamil Municipio de Moyuta departamento de Jutiapa y que estas tres personas se conducían a bordo del vehículo Tipo pick-up, color azul, Marca Toyota, Placas de circulación P quinientos noventa y nueve BWS (P 599BWS), por lo que al llegar a la altura del kilómetro ciento catorce de la ruta que conduce hacia la Aldea Ciudad Pedro de Alvarado frente a la gasolinera JM, jurisdicción de la entrada a la cabecera municipal del municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa, le fue marcado el alto al vehículo antes descrito el cual era conducido por

el señor HECTOR ROBERTO TZIQUIN SOLVAL, así mismo al momento de marcarles el alto, USTED y sus compañeros transportaban en la palangana del vehículo tipo Pick-up UN TRANSFORMADOR de color gris, con la leyenda 25 Unión FENOSA y en una placa ubicada en la parte frontal de dicho transformador las leyendas HV13200GY/7620, LV120/240, MFCCPSREO855143422, COOPER, cuatro lazos de nylon de diferentes colores y medidas, dos cascos de plástico color anaranjado y un casco de plástico color blanco, una Pértiga (instrumento que se utiliza para desconectar la energía del Transformador), dos lazos cortos los cuales supuestamente utilizaban para subirse a los postes del tendido eléctrico, una sierra de cortar metal, dos garruchas de metal, dos cinchos de material de cuero y lona, una herramienta de metal denominada Caimán, un machete corvo, una caja de herramientas de metal, conteniendo en su interior dos martillos, seis desarmadores, cuatro abrazaderas de metal, un chaleco color anaranjado con franjas amarillas, una llanta de repuesto con su respectivo aro, los agentes captore al momento de solicitarle la documentación que amparara los bienes que trasladaban al momento de su aprehensión, USTED y compañía indicaron carecer de la misma y no pertenecer a ninguna Institución, encargada de distribuir Energía Eléctrica en la República de Guatemala.” Los hechos que se le imputan al procesado ELIAS JONATHAN COLAY ANTONIO, encuadran en la figura delictiva de HURTO AGRAVADO, conforme a lo establecido en el artículo 247 del Código Penal, numerales 2, 5 y 7.

E) EN CUANTO AL DELITO DE ATENTADO CONTRA LA SEGURIDAD DE SERVICIOS DE UTILIDAD PUBLICA IMPUTADO. “Usted ELIAS JONATHAN COLAY ANTONIO, en compañía de los señores CARLOS EFRAIN RIOS MORALES Y HECTOR ROBERTO TZIQUIN SOLVAL, el día cinco de septiembre del año dos mil doce, a las trece horas con veinte minutos, fueron aprehendidos por los elementos de la Policía Nacional Civil Edgar Rene Cruz Latín y Auner De León Castañeda, debido a que por información en una llamada telefónica que realizara el Alcalde Municipal del municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa a la Policía Nacional Civil de esta población, donde indicaba que tres individuos desconocidos habían quitado un transformador de Energía Eléctrica a la altura específicamente del Callejón La Campeona de la Aldea Sacamil Municipio de Moyuta departamento de Jutiapa y que estas tres personas se conducían a bordo del vehículo Tipo pick-up, color azul, Marca Toyota, Placas de Circulación P quinientos noventa y nueve BWS (P 599BWS), por lo que al llegar a la

altura del kilómetro ciento catorce de la ruta que conduce hacia la Aldea Ciudad Pedro de Alvarado frente a la gasolinera JM, jurisdicción de la entrada a la cabecera municipal del municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa, le fue marcado el alto al vehículo antes descrito el cual era conducido por el señor HECTOR ROBERTO TZIQUIN SOLVAL, así mismo al momento de marcarles el alto, USTED y sus compañeros transportaban en la palangana del vehículo tipo Pick-up UN TRANSFORMADOR de color gris, con la leyenda 25 Unión FENOSA y en una placa ubicada en la parte frontal de dicho transformador las leyendas HV13200GY/7620, LV120/240, MFCCPSREO855143422, COOPER, cuatro lazos de nylon de diferentes colores y medidas, dos cascos de plástico color anaranjado y un casco de plástico color blanco, una Pértiga (instrumento que se utiliza para desconectar la energía del Transformador), dos lazos cortos los cuales supuestamente utilizaban para subirse a los postes del tendido eléctrico, una sierra de cortar metal, dos garruchas de metal, dos cinchos de material de cuero y lona, una herramienta de metal denominada Caimán, un machete corvo, una caja de herramientas de metal, conteniendo en su interior dos martillos, seis desarmadores, cuatro abrazaderas de metal, un chaleco color anaranjado con franjas amarillas, una llanta de repuesto con su respectivo aro, los agentes captores al momento de solicitarle la documentación que amparara los bienes que trasladaban al momento de su aprehensión, USTED y compañía indicaron carecer de la misma y no pertenecer a ninguna Institución, encargada de distribuir Energía Eléctrica en la República de Guatemala.” Hechos que se le imputan al procesado ELIAS JONATHAN COLAY ANTONIO, encuadran en la figura delictiva de ATENTADO CONTRA LA SEGURIDAD DE SERVICIOS DE UTILIDAD PUBLICA, conforme a lo establecido en el artículo 294 del Código Penal.

F) EN CUANTO AL DELITO DE INTERRUPCION O ENTORPECIMIENTO DE COMUNICACIONES IMPUTADO A ELIAS JONATHAN COLAY ANTONIO. “Usted ELIAS JONATHAN COLAY ANTONIO, en compañía de los señores CARLOS EFRAIN RIOS MORALES Y HECTOR ROBERTO TZIQUIN SOLVAL, el día cinco de septiembre del año dos mil doce, a las trece horas con veinte minutos, fueron aprehendidos por los elementos de la Policía Nacional Civil Edgar Rene Cruz Latín y Auner De León Castañeda, debido a que por información en una llamada telefónica que realizara el Alcalde Municipal del municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa a la Policía Nacional Civil de esta población, donde indicaba que tres individuos desconocidos habían

quitado un transformador de Energía Eléctrica a la altura específicamente del Callejón La Campeona de la Aldea Sacamil Municipio de Moyuta departamento de Jutiapa y que estas tres personas se conducían a bordo del vehículo Tipo pick-up, color azul, Marca Toyota, Placas de Circulación P quinientos noventa y nueve BWS (P 599BWS), por lo que al llegar a la altura del kilómetro ciento catorce de la ruta que conduce hacia la Aldea Ciudad Pedro de Alvarado frente a la gasolinera JM, jurisdicción de la entrada a la cabecera municipal del municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa, le fue marcado el alto al vehículo antes descrito el cual era conducido por el señor HECTOR ROBERTO TZIQUIN SOLVAL, así mismo al momento de marcarles el alto, USTED y sus compañeros transportaban en la palangana del vehículo tipo Pick-up UN TRANSFORMADOR de color gris, con la leyenda 25 Unión FENOSA y en una placa ubicada en la parte frontal de dicho transformador las leyendas HV13200GY/7620, LV120/240, MFCCPSREO855143422, COOPER, cuatro lazos de nylon de diferentes colores y medidas, dos cascos de plástico color anaranjado y un casco de plástico color blanco, una Pértiga (instrumento que se utiliza para desconectar la energía del Transformador), dos lazos cortos los cuales supuestamente utilizaban para subirse a los postes del tendido eléctrico, una sierra de cortar metal, dos garruchas de metal, dos cinchos de material de cuero y lona, una herramienta de metal denominada Caimán, un machete corvo, una caja de herramientas de metal, conteniendo en su interior dos martillos, seis desarmadores, cuatro abrazaderas de metal, un chaleco color anaranjado con franjas amarillas, una llanta de repuesto con su respectivo aro, los agentes captores al momento de solicitarle la documentación que amparara los bienes que trasladaban al momento de su aprehensión, USTED y compañía indicaron carecer de la misma y no pertenecer a ninguna Institución, encargada de distribuir Energía Eléctrica en la República de Guatemala.” Hechos que se le imputan al procesado ELIAS JONATHAN COLAY ANTONIO encuadran en la figura delictiva de INTERRUPCION O ENTORPECIMIENTO DE COMUNICACIONES, conforme a lo establecido en el artículo 295 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 absuelve al acusado ELIAS JONATHAN COLAY ANTONIO del delito de ATENTADO CONTRA LA SEGURIDAD

DE LOS SERVICIOS DE UTILIDAD PÚBLICA, delito regulado en el artículo 294 del Código Penal, cometido en contra de TELECOMUNICACIONES DE GUATEMALA, SOCIEDAD ANÓNIMA, por falta de prueba, quedando libre de todo cargo en relación a dicho delito; II) Que absuelve al acusado ELIAS JONATHAN COLAY ANTONIO del delito de INTERRUPCIÓN O ENTORPECIMIENTO DE COMUNICACIONES, delito regulado en el artículo 295 del Código Penal, cometido en contra de TELECOMUNICACIONES DE GUATEMALA, SOCIEDAD ANONIMA, por falta de prueba, quedando libre de todo cargo en relación a dicho delito; III) Que el acusado ELIAS JONATHAN COLAY ANTONIO, es autor responsable del delito de HURTO AGRAVADO, delito regulado en el artículo 247 del Código Penal, cometido en contra del patrimonio de UNION FENOSA, por tal hecho antijurídico se le impone al acusado referido la pena de SEIS AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES contados a partir del momento de su detención; IV) Que absuelve al acusado CARLOS EFRAIN RIOS MORALES del delito de ATENTADO CONTRA LA SEGURIDAD DE LOS SERVICIOS DE UTILIDAD PÚBLICA, delito regulado en el artículo 294 del Código Penal, cometido en contra de TELECOMUNICACIONES DE GUATEMALA, SOCIEDAD ANÓNIMA, por falta de prueba, quedando libre de todo cargo en relación a dicho delito; V) Que absuelve al acusado CARLOS EFRAIN RIOS MORALES del delito de INTERRUPCIÓN O ENTORPECIMIENTO DE COMUNICACIONES, delito regulado en el artículo 295 del Código Penal, cometido en contra de TELECOMUNICACIONES DE GUATEMALA, SOCIEDAD ANONIMA, por falta de prueba, quedando libre de todo cargo en relación a dicho delito; VI) Que el acusado CARLOS EFRAIN RIOS MORALES, es autor responsable del delito de HURTO AGRAVADO, delito regulado en el artículo 247 del Código Penal, cometido en contra del patrimonio de UNION FENOSA, por tal hecho antijurídico se le impone al acusado referido la pena de SEIS AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES contados a partir del momento de su detención; VII) Se suspende a los condenados en el goce de sus Derechos Políticos, durante el tiempo que dure la condena; VIII) Por haber sido asistidos por Abogados del Instituto de la Defensa Pública Penal, se exime a los sentenciados referidos del pago total de las costas procesales; IX) Encontrándose el condenado CARLOS EFRAIN RIOS MORALES bajo prisión preventiva en la Cárcel Para Hombres de esta ciudad, se le deja en la misma situación jurídica hasta que el presente fallo cause ejecutoria; X) Encontrándose el condenado ELIAS JONATHAN COLAY ANTONIO libre bajo

la aplicación de medidas sustitutivas, SE REVOCAN LAS MISMAS Y SE ORDENA EL INGRESO DEL ACUSADO MENCIONADO A LAS CARCELES PUBLICAS DE ESTE DEPARTAMENTO DE JUTIAPA, debiéndose oficiar a donde corresponde, para el cumplimiento de lo resuelto; XI) Se ordena la devolución a quien acredita la propiedad de la evidencia material consistente en un transformador color gris con la leyenda veinticinco Unión FENOSA, con las leyendas HV trece mil doscientos GY diagonal siete mil seiscientos veinte, LV ciento veinte diagonal doscientos cuarenta, MFCCPSREO ochocientos cincuenta y cinco millones ciento cuarenta y tres mil cuatrocientos veintidós, COOPER. XII) Se ordena el comiso a favor del organismo judicial de la siguiente evidencia material consistente en: a) Cuatro lazos de nylon de diferentes colores y medidas. b) Dos cascos de plástico color anaranjado. c) Un casco de plástico color blanco. d) Una Pértiga (instrumentos para desconectar la energía del transformador). e) Dos lazos cortos utilizados para subirse a los postes del tendido eléctrico. f) Una sierra para cortar metal. g) Dos garruchas de metal. h) Caimán. j) Un machete corvo. k) Una caja de herramientas de metal, conteniendo dos martillos, seis desarmadores, cuatro abrazaderas de metal, un chaleco color anaranjado con franjas amarillas. l) Un teléfono celular marca Haier colores negro y azul de la empresa Tigo con números de chip treinta y un millones ochocientos cuarenta y tres mil noventa. m) Un teléfono celular marca Samsung, colores negro y gris de la empresa Tigo, con número de chip cincuenta millones quinientos cincuenta y nueve mil seiscientos veintiséis; XIII) 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; XIV) 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; XV) Notifíquese."

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN:

Con fecha ocho de junio de dos mil quince, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obran los recursos de apelación especial planteados y que fueron 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 diez de septiembre de dos mil quince 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 CARLOS EFRAIN RIOS MORALES con el auxilio de su Abogado defensor Público PEDRO PABLO GARCIA Y VIDAURRE interpone Recurso de Apelación Especial parcial por MOTIVO DE FONDO POR INTERPRETACIÓN INDEBIDA DEL ARTICULO 65 DEL CODIGO PENAL, RELACIONADO CON EL ARTÍCULO 247 DEL

CODIGO PENAL; indicando, en el presente caso, la aplicación que se pretende es que el Tribunal de alzada al hacer 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 en forma parcial y en consecuencia resuelva el caso en definitiva y dicte la sentencia que corresponda la pena de TRES AÑOS DE PRISIÓN, POR EL DELITO DE HURTO AGRAVADO, con el beneficio de la suspensión condicional de la pena en virtud de darse los presupuestos para ello.

El señor GERBERGERARDO ALVAREZ ALVARADO en su calidad de Mandatario Especial Judicial con Representación de Telecomunicaciones de Guatemala, Sociedad Anónima interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma y fondo indicando:

MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal relacionado con los artículos 420 inciso 5) y 394 inciso 3) del Código Procesal Penal. El Querellante Adhesivo Telecomunicaciones de Guatemala S. A considera que los razonamientos emitidos por el Tribunal de Sentencia para dictar su fallo de carácter absolutorio en los delitos de ATENTADO EN CONTRA DE LOS SERVICIOS DE UTILIZACION PUBLICA E INTERRUPCION DE COMUNICACIONES a favor de los procesados, no tienen base, en virtud de que no le da el valor probatorio a la prueba directa aportada por el ente acusador y de forma contraria, arbitraria, sin fundamento e ilógicamente, resta valor probatorio a la certificación de fecha siete de septiembre del año dos mil doce, dando un valor totalmente distinto al que pretende documentar, así mismo da valor probatorio a una declaración testimonial del señor Rony Leonel Ruiz Jiménez quien manifiesta de viva vos que al momento de haber interrumpido el servicio de energía eléctrica se quedaron sin señal de teléfono siendo la valoración errónea otorgada a los medios de prueba efectuada, la descrita de forma siguiente:

PRIMER SUBMOTIVO:

Violación al principio de no contradicción como elemento de la lógica, en la aplicación de la sana crítica razonada al valorar la prueba. Agravio: La sentencia emitida por el tribunal de sentencia penal, narcoactividad y delitos contra el ambiente del departamento de Jutiapa causa agravio a su representada en virtud que la deja en indefensión al

haber absuelto a los acusados Elías Jonathan Colay Antonio y Carlos Efraín Ríos Morales de los delitos de Atentado en Contra de los Servicios de Utilidad Pública e Interrupción o Entorpecimiento de Comunicaciones, toda vez que de las pruebas diligenciadas en el debate el juez tuvo el documento que acredita la interrupción de los servicios de telecomunicaciones, las herramientas, fotografías, declaraciones y otras pruebas materiales y documentales en donde se evidencia la comisión de los hechos delictivos, por lo que es de fácil observación que no existió una sana crítica razonada en la valoración de la prueba, ya que el Atentado en Contra de los Servicios de Utilidad Pública e Interrupción o Entorpecimiento de Comunicaciones si existieron y quedaron acreditados, por lo que solicita el beneficio legal que su representada tiene como entidad agraviada, ya que existió un detrimento en el patrimonio de su representada.

PRIMER SUBMOTIVO DE FONDO:

Señala como inobservados los artículos 10, 11 13, 294 y 295 del Código Penal. Agravio: La sentencia emitida por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa causa agravio a su representada en virtud que la deja en indefensión al haber absuelto a los acusados Carlos Efraín Ríos Morales y Elías Jonathan Colay Antonio, son responsables del delito de Atentado en Contra de los Servicios de Utilidad Pública e Interrupción o Entorpecimiento de Comunicaciones, toda vez que de las pruebas diligenciadas en el debate el juez tuvo a la vista la certificación de fecha siete de septiembre del año dos mil doce, en donde claramente se establece que el servicio telefónico fue interrumpido debido al robo del transformador de energía eléctrica, declaraciones y otras pruebas materiales y documentales en donde se evidencia la comisión de los hechos delictivos, por lo que es de fácil observación que no existió una sana crítica razonada en la valoración de la prueba ya que los delitos de Atentado en Contra de los Servicios de Utilidad Pública e Interrupción o Entorpecimiento de Comunicaciones si existieron y quedaron acreditados, por lo que solicita el beneficio legal que su representada tiene como entidad agraviada ya que existió un detrimento en el patrimonio de su representada.

CONSIDERANDO:

El procesado CARLOS EFRAIN RIOS MORALES interpone recurso de Apelación Especial por Motivo de Fondo en contra de la sentencia de fecha quince

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.-

MOTIVO DE FONDO: UNICO MOTIVO

interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal, relacionado con el artículo 247 del Código Penal.-

El Juez Unipersonal de Sentencia al dictar el fallo incurrió en interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal, relacionado con el artículo 247 del Código Penal, fijando una pena excesiva, que no corresponde a la realidad de los hechos, a la intensidad del daño ocasionado a la víctima, incluyendo dos circunstancias agravantes que no figuran en la acusación ni en el auto de apertura a juicio.-

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, por lo tanto el juez no puede agravar la pena.

El Mandatario Especial con Representación de TELECOMUNICACIONES DE GUATEMALA, SOCIEDAD ANÓNIMA interpone recurso especial de apelación por motivo de forma y fondo en contra de la sentencia de fecha quince de octubre de dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa.-

MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, relacionado con los artículos 420 inciso 5) y 394 inciso 3) del Código Procesal Penal.

Argumenta el apelante que los razonamientos emitidos por el Tribunal de Sentencia para dictar su fallo de carácter absolutorio en los delitos de atentado en contra los servicios de utilidad pública e interrupción o entorpecimiento de comunicaciones a favor de los procesados, no tienen base, en virtud que no le da valor probatorio a la prueba directa aportada por el ente acusador y de forma contraria, arbitraria, sin fundamento e ilógicamente, resta valor probatorio a la certificación de fecha siete de septiembre del año dos mil doce, dando un valor totalmente distinto al que pretende documentar, así mismo da valor probatorio a una declaración testimonial del señor Rony Leonel Ruíz Jiménez quien manifiesta de que

al momento de haber sido interrumpido el servicio de energía eléctrica se quedaron sin señal de teléfono, siendo la valoración errónea otorgada a los medios de prueba efectuada.-

MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia de los artículos 10, 11, 13, 294 y 295 del Código Penal

Argumenta el apelante que el Juez absuelve a los condenados por los delitos establecidos en el artículo 294 y 295 del Código Penal por falta de prueba, lo cual es totalmente incorrecto, que al análisis de los artículos aludidos el solo hecho de haber cortado y sustraído el transformador de energía eléctrica, afectaron un servicio de utilidad pública como es la luz, y la telefonía, la baja del servicio de energía eléctrica producido por el corte y sustracción del transformador efecto el sitio de celda denominado Moyuta a Ciudad Pedro de Alvarado, afectando a trescientos usuarios, lo que se acreditó con la certificación de fecha siete de septiembre del año dos mil doce, dándole el Juzgador un valor probatorio totalmente distinto.-

Esta Sala de Apelaciones considera oportuno conocer en primer lugar sobre 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 el motivo de fondo planteado por el procesado CARLOS EFRAIN RIOS MORALES ni el motivo de fondo planteado por el señor GERARDO ALVAREZ ALVARADO en la calidad con que actúa, por lo que se procede de la siguiente manera:

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 derivación consiste en respetar el principio de razón suficiente, para lo que razonamiento debe estar constituido por inferencias razonadas deductivas de las pruebas y sucesión de conclusiones que en virtud de ella se vayan determinando, siendo concordantes y verdaderas.-

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".

Se considera oportuno transcribir la parte conducente sobre lo declarado por el testigo RONY LEONEL RUIZ JIMENEZ quien en su parte conducente expresó: "... residente de la Aldea el Sacamil del municipio de Moyuta....llamó a la policía, quienes posteriormente agarraron a las tres personas que habían bajado el transformador y se lo habían llevado...que después de bajar el transformador estuvieron sin servicio de energía eléctrica, tres días, sin servicio de luz y sin servicio de telefonía..." Se transcribe también la parte conducente de Certificación de fecha siete de septiembre de dos mil doce, extendida por Oscar Anibal Gallardo Alejandro, Supervisor de Operaciones Región Central, Planta Interna Telecomunicaciones de Guatemala, Sociedad Anónima: "...en virtud del robo de un transformador de energía eléctrica propiedad de Unión FENOSA que estaba instalado en la aldea Sacamil a la orilla de la cinta asfáltica....municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa, afectándole aproximadamente a trescientos (300) usuarios,..."

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 según lo expresado por el testigo antes referido en su parte conducente se establece que el a-quo al valorar dicha prueba testimonial en su razonamiento únicamente le otorga valor probatorio en cuanto a la acreditación del delito de hurto agravado, pero no se pronuncia sobre lo referente a lo declarado por el testigo en cuanto a que en la aldea Sacamil estuvieron sin servicio de energía eléctrica, a consecuencia de que tres personas habían bajado el transformador y se lo habían llevado, por lo que se inobserva la aplicación de la lógica. En lo referente a

la certificación mencionada el a quo no se pronuncia sobre un aspecto importante para el esclarecimiento de los hechos, como lo es que en el mismo se indica la afectación de aproximadamente trescientos usuarios por el robo de un transformador de energía eléctrica, en la aldea Sacamil; por lo que en dicho razonamiento se inobservó el principio de razón suficiente; por lo que esta Sala considera que se inobservó la aplicación de la Sana Crítica Razonada, en cuanto a la lógica y principio de razón suficiente.-

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 el motivo de fondo planteado por el procesado CARLOS EFRAIN RIOS MORALES ni el motivo de fondo planteado por el señor GERVER GERARDO ALVAREZ ALVARADO en la calidad con que actúa.-

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; 247, 294, 295 del Código Penal, 1, 4, 141, 142, 142 Bis, 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.-

POR TANTO: Esta Sala de la Corte de Apelaciones, con fundamento en lo considerado y leyes aplicables al resolver, por unanimidad, DECLARA: I) **ACOGUE EL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVO DE FORMA:** Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, relacionado con los artículos 420 inciso 5) y 394 inciso 3) del Código Procesal Penal, interpuesto por el señor GERVER GERARDO ALVAREZ ALVARADO en su calidad de Mandatario Especial con Representación de TELECOMUNICACIONES DE GUATEMALA, SOCIEDAD ANÓNIMA en contra de la sentencia de fecha quince de octubre de dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, II) En consecuencia 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, para que se realice un nuevo debate y se dicte el fallo que en derecho corresponde. III) Por la naturaleza del fallo, no se entra a conocer del motivo de fondo planteado

por el procesado CARLOS EFRAIN RIOS MORALES ni el motivo de fondo planteado por el señor GERVER GERARDO ALVAREZ ALVARADO en la calidad con que actúa, 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

28/09/2015 - PENAL
160-2015

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

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 EDGAR RODIMIRO ESCOBAR ESCOBAR, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de marzo 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 EFRAIN GARCIA QUEVEDO dentro del proceso que por el delito de **PORTACION 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:

El procesado EDGAR RODIMIRO ESCOBAR ESCOBAR quien es de los datos de identificación personal que constan en autos. ACUSÓ: El Ministerio Público a través del Fiscal Distrital Abogado HENRY MANOLO LOPEZ BARRIOS. Defensora: Abogada ROSA MARIA TARACENA PIMENTEL de la Defensa Pública Penal de Jutiapa. No se constituyó Querellante Adhesivo, ni Actor Civil, tampoco aparece Tercero Civilmente demandado.

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

“Porque usted EDGAR RODIMIRO ESCOBAR ESCOBAR, el día tres de febrero del año dos mil trece, siendo las dieciocho horas con treinta minutos aproximadamente, se encontraba sobre la calle principal de terracería, que conduce de ALDEA BORDO ALTO municipio de Quesada, HACIA ALDEA LA CEIBITA DEL MUNICIPIO DE SAN JOSE ACATEMPA, del departamento de JUTIAPA, frente a la residencia identificada con el número de contador de energía eléctrica número: 006C125239, momento en el cual fue aprehendido por los Agentes de Policía Nacional Civil, CLINTOR HOMAR ESCOBAR GARCIA, MYNOR LEONEL BOTELO PERNILLO, OTTO RENE GUEVARA VELASQUEZ Y MARCOS ORLANDO NOE LOPEZ LOPEZ, en virtud de haber sido alertados por la planta de transmisiones de la Comisaría veintiuno de que en dicho lugar se encontraban dos personas de sexo masculino escandalizando en la vía Pública, por lo que al llegar al lugar mencionado usted fue sorprendido flagrantemente escandalizando en la vía pública junto al señor MAYNOR MISAEL LOPEZ ESCOBAR, por lo que el Agente de Policía Nacional Civil MYNOR LEONEL BOTELO PERNILLO al efectuarle un registro superficial le incautó a usted EDGAR ROMIRIDO ESCOBAR ESCOBAR a la altura del cinco lado derecho un ARMA DE FUEGO, TIPO PISTOLA, MARCA DAEWOO, MODELO DP51, CALIBRE 9MM PARA, SERIE BA602033, cachas de plástico color negro, conteniendo en su interior una tolva color negro, con capacidad para veinte cartuchos, conteniendo en su interior 3 cartuchos útiles, por lo que le requirió la licencia de portación de arma de fuego respectiva expedida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones -DIGECAM-, sin embargo usted indicó carecer de la misma, razón por la cual se procedió a su aprehensión.”

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 EDGAR RODIMIRO ESCOBAR ESCOBAR, 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 acción antijurídica penal se impone al culpable referido la pena de OCHO

AÑOS DE PRISION INCONMUTALBES, 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 de la Defensa Pública Penal, se exime al culpable al pago 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) 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 pistola, marca Daewoo, modelo DP cincuenta y uno, calibre nueve MM PARA, serie BA seiscientos seis mil treinta y tres, cachas de plástico, color negro, conteniendo en su interior una tolva color negro, con capacidad para veinte cartuchos; b) Un arma de fuego tipo pistola, marca Jericho, modelo novecientos cuarenta y uno F, calibre nueve milímetros, serie ciento nueve mil doscientos diecinueve, cachas de plástico color negro, conteniendo en su interior una tolva con capacidad para quince cartuchos; c) Tres cartuchos útiles de color amarillo; d) Un cartucho útil color amarillo; VII) Encontrándose el culpable mencionado libre bajo la aplicación de 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 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 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 diecinueve de mayo del año dos mil quince 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 la audiencia de debate oral y público para el diez de septiembre del año dos mil quince a las catorce

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 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, EDGAR RODIMIRO ESCOBAR ESCOBAR interpuso Recurso de Apelación Especial por motivo de forma, por inobservancia de la sana crítica razonada, en cuanto a la lógica y el principio de razón suficiente con respecto a medios o elementos de valor decisivo; argumenta que: “ El principio de razón suficiente establece que nada es sin que haya razón suficiente para que lo sea, y que todo razonamiento para ser verdadero, debe estar conformado por deducciones razonables a partir de las pruebas existentes y suficientes... Sin embargo en el presente caso los medios de prueba diligenciados en el debate no constituyen una razón suficiente que sustente la acusación presentada por el Ministerio

Público y la condena emitida. Dentro del debate se recibieron las declaraciones testimoniales de tres agentes capturadores, de nombres Mynor Leonel Boteo Pernillo, Marcos Noe López López y Otto Rene Guevara Velásquez. Al analizar los dichos de esas personas, en la sentencia impugnada, nos damos cuenta que sus dichos no proporcionan razón suficiente para dar por acreditados los hechos contenidos en la acusación en virtud de que manifestaron no saber datos sumamente importantes y que deben ser recordados por un testigo que se dice ser presencial, como el tipo de arma, características de la misma, como marca color, etc. Especialmente en cuanto al testigo Mynor Leonel Boteo Pernillo, quien figura como la persona que incauto el arma de fuego, debía de recordar todos esos datos, sin embargo el manifestó que solo recuerda que era una pistola, que como fueron dos los detenidos, que no sabía cual arma tenía cada persona de las dos que detuvieron, tampoco recordaba el nombre completo del acusado, sino solo el nombre Mynor, ni recordaba si se incautaron casquillos y en su caso cuantos, asimismo fue confuso en su dicho en cuanto a quien requirió la licencia de portación de arma al acusado Edgar Rodimiro Escobar, pues siendo el quien supuestamente incautó el arma, manifestó que fue su compañero Marcos López quien requirió la referida licencia, pero posteriormente indico que si fue él quien hizo dicho requerimiento, mostrando con ello inseguridad y contradicción en su declaración. Por todo ello se considera que el dicho de esos testigos no proporciona razón suficiente para acreditar la acusación. También se recibió la declaración de William Erasmo Munguía Salazar, testigo propuesto por la defensa, quien no obstante ser claro en manifestar que se encontraba con el acusado Edgar Rodimiro Escobar Escobar en el momento de su captura y que este no tenía consigo arma de fuego, por lo tanto no le fue incautada arma alguna, el señor juez no le otorga valor probatorio, sin dar razones suficientes que demeriten ese dicho, por lo que con ello también se violenta el principio de Razón Suficiente. Por todo esto en el presente caso se incurrió en el vicio de forma alegado.”

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso de Apelación Especial, presentado por el sindicado en el presente proceso, en el cual se alega violación al principio de razón suficiente, como único motivo de forma, esta Sala entra a razonar sobre el principio de razón suficiente, recurriendo al filósofo Alemán Leibniz quien al respecto indica: “Nuestros razonamiento están fundados sobre dos grandes principios: el de

contradicción, en virtud del cual juzgamos falso lo que implica contradicción, 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” al respecto el planteamiento del apelante en cuanto a la violación del principio de razón suficiente, esta Sala establece que el juez a quo, da valor probatorio a testimonios de policías captores que indican lugar, tiempo y modo como fue capturado el sindicado, que si bien es cierto los agentes captores no se acuerdan totalmente de los hechos, si relatan de forma conteste, el lugar de aprehensión, el tipo de arma y quien registró al sindicado, o sea que el a quo, estableció una razón suficiente para condenar, esta Sala ante dicha circunstancia y observando que existe un razonamiento lógico deductivo y una construcción de la certeza jurídica por parte del juzgador, no puede acoger el recurso planteado, debiendo por consiguiente, confirmar la sentencia apelada.

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; 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 motivo de FORMA planteado por el procesado EDGAR RODIMIRO ESCOBAR ESCOBAR, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de marzo del año dos mil quince dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa por no adolecer la sentencia de dicho vicio. II) Como consecuencia, la sentencia penal venida en grado queda invariable en su íntegro contenido. III) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada, las partes quedan legalmente notificadas debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten, caso contrario 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, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

01/10/2015 - PENAL
52-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, UNO DE OCTUBRE DEL AÑO DOS MIL QUINCE.

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 ALIZANDER BARRIENTOS PEREZ, con el auxilio del Abogado JOSE MARIA PARADA GARCIA, en contra de la sentencia de fecha trece de noviembre del año dos mil catorce, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, Abogada Maria Antonieta Morales Castillo, dentro del proceso que se instruyó en contra de **ALIZANDER BARRIENTOS PEREZ** 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 ALIZANDER BARRIENTOS PEREZ, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal José Roderico Méndez Solórzano. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado José María Parada García. 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, **ALIZANDER BARRIENTOS PEREZ**, el Ministerio Público lo acusa que el día veinticuatro de noviembre del año dos mil trece, a las veintiuna horas con treinta minutos, frente a la Iglesia Católica de la Aldea Jumaytepeque, municipio de Nueva Santa Rosa, departamento de Santa Rosa, fue sorprendido por elementos de la

Policía Nacional Civil, cuando portaba ala altura del cinto lado derecho un arma de fuego tipo revolver calibre 38 Special, numero de registro E306377, marca AMADEO ROSSIS. A color negro, con cacha de madera color café, conteniendo en su interior cuatro cartuchos útiles, calibre 38 Special, y en el momento que los elementos policiales le solicitaron la respectiva licencia de portación de arma de fuego usted manifestó carecer de ella, polo que su conducta típica y antijurídica encuadra en el tipo penal denominado PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, regulado en el artículo 123 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 Santa Rosa, al resolver declaró: “I) Que **ALIZANDER BARRIETNOS PEREZ**, es responsable como autor de delito de **PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**. II) Que por la comisión del ilícito penal antes mencionado se le impone la pena de **OCHO AÑOS DE PRISION INCONMUTABLE**. III) Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la pena impuesta. VI)(sic) Encontrándose el procesado actualmente gozando de Medida Sustitutiva, lo deja en misma situación jurídica hasta que cause firmeza el presente fallo; V) Se exonera al procesado del pago de Costas Procesales por no haberse demostrado su solvencia económica. VI) No se hace ningún pronunciamiento por responsabilidades civiles, en virtud de no haberse ejercitado la acción civil; VII) Se decreta el comiso del Arma de Fuego Incautada a favor del Organismo Judicial, la cual está debidamente identificada dentro del proceso que se juzga, debiendo se oficiara a donde corresponda. VII)(sic) NOTIFIQUESE y en su oportunidad procesal, remítase el proceso de merito al Juzgado de Ejecución respectivo para que proceda de conformidad con la Ley.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha veintiséis de enero del año dos mil quince, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVOS DE FORMA y FONDO** por el procesado **ALIZANDER BARRIENTOS PEREZ**, con el auxilio del Abogado **JOSE MARIA PARADA GARCIA**, en contra de la sentencia de fecha trece de noviembre del año dos mil catorce, dictada por la Juez Unipersonal de

Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Santa Rosa, mediante la cual se condenó al procesado mencionado por un 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 diecisiete de septiembre del año dos mil quince, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que en autos aparecen los memoriales de reemplazo de 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 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 apelante ALIZANDER BARRIENTOS PEREZ interpuso recurso de Apelación Especial por motivos de FORMA y FONDO por medio del Abogado JOSE MARIA PARADA GARIA, el primer motivo de Forma por interpretación indebida del artículo 377 párrafo segundo, relacionado con el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, pretendiendo: “En el presente caso, al haber quedado probados los vicios formales en que incurrió la Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente de Santa Rosa, el procesado y su defensa, pretenden que se imponga como efecto de la sentencia de segundo grado, se anule la sentencia impugnada por esta vía y se ordene el reenvío para que otro tribunal conozca y no se cometan los mismos vicios señalados. El motivo de Fondo por interpretación indebida del artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones que tipifica el delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas; indicando que la Honorable Sala de Apelaciones advierta efectivamente la interpretación indebida del artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, al haberle condenado en primera instancia a cumplir una pena de ocho años de prisión incommutables, siendo que no se dieron los presupuestos del tipo penal por el cual se le sentenció, y en este sentido acoja el recurso de apelación especial por motivos de fondo y realice nueva valoración jurídica del hecho objeto de la acusación, desentrañando y explicando correctamente el mandato contenido en el precepto y se modifique la sentencia de primera instancia y se emita una anulando la pena impuesta absolviéndolo del mismo.

CONSIDERANDO:

El procesado ALIZANDER BARRIENTOS PÉREZ, por medio de su abogado defensor JOSÉ MARÍA PARADA GARCÍA, interpone recurso de apelación especial por MOTIVOS DE FORMA y FONDO, en contra de la sentencia dictada el trece de noviembre del dos mil catorce por la Jueza Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Santa Rosa.

UNICO MOTIVO DE FORMA:

Interpretación indebida del artículo 377 párrafo segundo, relacionado con el artículo 11 bis del Código Procesal Penal.

Argumenta el apelante que el Tribunal Sentenciador le otorga valor probatorio a declaraciones de WILFREDO

CASTILLO PINEDA Y EDY FERNANDO SONTAY HUERTAS, agentes de la Policía Nacional Civil, violentando el debido proceso en la recepción de las declaraciones testimoniales, ya que antes y después de declarar tuvieron comunicación entre sí para ponerse de acuerdo en relación a lo que declararían en el debate, que esto fue confirmado por el propio Agente Fiscal en las réplicas del debate; por lo que tales declaraciones no deben ser tomadas en cuenta, por haber sido contaminadas. Así mismo expresa que propuso como prueba la declaración testimonial del señor **ADAN ALVAREZ SANCHEZ**, declaración que en la sentencia la asocian que él es Agente de la Policía Nacional Civil, lo cual no es cierto y además no se hace mención que valor probatorio se le otorgó a dicha declaración, resultando ser una sentencia contradictoria, incoherente y frívola, pues no cumple con el precepto de fundamentación.

UNICO MOTIVO DE FONDO:

Interpretación Indebida del artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones.

Argumenta el apelante que no se tiene por probada su participación en el hecho que se le acusa, porque las declaraciones testimoniales de los agentes de Policía Nacional Civil fueron obtenidas contraviniendo el debido proceso, es decir a través de esa forma, no puede darse por acreditada la existencia del tipo penal regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones.-

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 la parte conducente del numeral romano **III) literal DE LOS RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN A LA JUZGADORA UNIPERSONAL A CONDENAR O ABSOLVER**, en la literal **B) PRUEBA TESTIMONIAL** de la sentencia impugnada lo siguiente: “La declaraciones...los Agentes de la Policía Nacional Civil Adán Álvarez Sánchez, Wilfredo Castillo Pineda y Edy Fernando Sontay Huertas, quienes en sus deposiciones en forma resumida indicaron que en la fecha, hora y lugar consignados en la acusación aprehendieron al procesado.....A las declaraciones Testimoniales anteriores se le otorga valor probatorio ya que fue presentada por elementos de la Policía Nacional Civil que tiene a su cargo el mantener el orden y la seguridad de la población, por cuya razón a juicio de la Juzgadora lo narrado es creíble,....”

Este Tribunal colegiado luego de lo analizado por el apelante, sentencia recurrida y disco compacto; en relación a que se inobservó el artículo 377 del

Código Procesal Penal porque los testigos Wilfredo Castillo Pineda y Edy Fernando Sontay Huertas antes y después de declarar tuvieron comunicación entre sí, esta Sala considera que no le asiste la razón porque dicho agravio no fue objetado en la fase procesal pertinente. También se advierte que el a quo les otorga valor probatorio a las declaraciones de Adán Álvarez Sánchez, Wilfredo Castillo Pineda y Edy Fernando Sontay Huertas, advirtiéndole que el primer testigo de los indicados, o sea Adán Álvarez Sánchez no es agente de Policía Nacional Civil, sino que es el testigo que declaró y fue propuesto por la defensa del procesado, a quien el a quo no le otorgó ningún valor probatorio; considerando esta Sala que por dicha incongruencia el a quo tampoco valoró la declaración del testigo Edison Benedicto Herrera Yes, por lo que su razonamiento carece de claridad y legitimidad, por lo que inobservo lo establecido en el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal.

Por lo antes analizado el recurso de apelación especial por motivo de forma planteado deberá ser acogido.

Por haberse declarado con lugar el recurso de apelación especial por motivo de forma, no se entra a conocer el 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; 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) SE ACOGE el Recurso de Apelación Especial por UNICO MOTIVO DE FORMA: Interpretación indebida del artículo 377 párrafo segundo, relacionado con el artículo 11 bis del Código Procesal Penal**, interpuesto por el procesado **ALIZANDER BARRIENTOS PÉREZ**, por medio de su abogado defensor **JOSÉ MARÍA PARADA GARCÍA**, en contra de la sentencia dictada el trece de noviembre del dos mil catorce por la Jueza Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Santa Rosa. **II) En consecuencia 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, para que se realice un nuevo debate y se dicte el fallo que en derecho corresponde. **III)** por la naturaleza del fallo no se entra a conocer el motivo de fondo planteado. **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 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 los antecedentes al tribunal de origen.

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

**01/10/2015 - PENAL
190-2015**

**SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE
APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, UNO DE
OCTUBRE DE DOS MIL QUINCE.**

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 Carlos Alberto Cámara Santos, Defensor Público del procesado ROBERTO CARLOS CASTRO DE LEON, en contra de la sentencia de fecha veintisiete de marzo 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 Coguoix Nimatuj dentro del proceso que por el delito de LESIONES CULPOSAS se instruyó en contra de dicho procesado.

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

Interviene el procesado ROBERTO CARLOS CASTRO DE LEON, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Fiscalía Distrital de Jutiapa, Abogado Gerson Fabrizio Melgar Ajiatas. La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Carlos Alberto Cámara Santos del Instituto de la Defensa Pública Penal 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:**

“Porque usted ROBERTO CARLOS CASTRO DE LEON, el doce de noviembre de dos mil once, en el kilómetro ochenta y cuatro punto ciento noventa y cuatro, ruta interamericana, Aldea Llano Grande del municipio de San José Acatempa del departamento de Jutiapa, a eso de las siete horas con treinta minutos aproximadamente, fue aprehendido por los agentes de la Policía Nacional Civil, BRUNO MANFREDO CONTRERAS XIQUITA Y OSVELY AGUSTYN CRISPIN AREVALO, tripulantes de la unidad policial JUT-078, con servicio en la Sub estación 21-62 del municipio de San José Acatempa, departamento de Jutiapa, en virtud que cuanto usted conducía un vehículo tipo AUTOMOVIL, placas de circulación P-0316DZH, color verde policromado, marca Toyota a nombre de Francisco Rodrigo García González, procedente de la ciudad de Guatemala con dirección a esta ciudad de Jutiapa, y de oriente a poniente circulaba la motocicleta con placas de circulación M-150BZC, color rojo multicolor, marca Bajaj, la cual conducía Noe Medrano Barahona quien venia procedente de Aldea El Carpintero del municipio de San José Acatempa, departamento de Jutiapa con destino a la ciudad de Guatemala, y usted Roberto Carlos Castro de León, por rebasar de forma imprudente un camino, colisiono con la parte frontal de la Motocicleta que conducía en su vía Noe Medrado Barahona, y por el impacto el señor Noe Medrano Barahona, resulto con Trauma de Cráneo, según reconocimiento medico legal realizado por el Doctor Santos Francisco Javier Puac García, perito profesional de la medicina del instituto Nacional de Ciencias Forenses -INACIF- presentaba cicatriz rosada, forma de herradura en región temporal izquierda, cicatriz rosadas en una zona de 4 por 1 centímetro en tercio distal de antebrazo, dato subjetivo visión nublada, cicatriz rosada de 2 centímetros de longitud en región frontal lado izquierdo y de 1 centímetro en región central de frontal por debajo de línea de implantación del cabello, cicatriz rosada de 2 y 1 centímetro en cara anterior de rodilla izquierda. El hecho que se le atribuye encuadra en el tipo penal vigente al momento de la comisión del delito de LESIONES CULPOSAS, regulado 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 declara: "I) Que el acusado ROBERTO CARLOS CASTRO DE LEON es autor responsable del delito de LESIONES CULPOSAS, cometido en contra de integridad física del señor Noe Medrano Barahona, delito regulado en el artículo 150 del Código Penal; II) Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de UN AÑO CON CINCO MESES DE PRISIÓN conmutables a razón de diez quetzales diarios, en caso de inobservancia la misma se transformará en prisión a razón de diez quetzales por día; 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 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) Encontrándose el condenado libre bajo la aplicación de medidas sustitutivas le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; VII) Se ordena entregar en forma definitiva al señor Noe Medrano Barahona la evidencia material siguiente: a) Vehículo tipo Motocicleta, color rojo multicolor, línea o estilo Pulsar, marca Bajaj, placas M cero ciento cincuenta y nueve BZC, motor MD dos DJS nueve Z cincuenta y ocho V cero cero ochocientos treinta y cinco (MD2DJS9Z58V00835), CHASIS DJGBPM veintitrés mil quinientos cincuenta y nueve; VIII) Se ordena que la evidencia material siguiente: a) Vehículo automóvil, color verde policromado, línea o estilo Corola DX, marca TOYOTA, placas P trescientos treinta y seis DZH, chasis número uno NXBB cero dos E dos TZ cuatrocientos cuarenta y dos mil cincuenta y cinco, (1NXBB02E2TZ442055) motor número siete AG doscientos diecinueve mil novecientos cuarenta y cuatro (7AG219944) continúe en deposito como aparece en autos, oficiándose a la Superintendencia de Administración tributaria SAT, para que inmovilice dicho vehículo por lo considerado en esta sentencia. IX) Al estar firme la 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 apelación especial en contra de este fallo, si lo ameritan necesario; XI) Notifíquese."

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha once de junio 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 jueves diecisiete de septiembre de dos mil quince 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 Público Carlos Alberto Cámara Santos del procesado ROBERTO CARLOS CASTRO DE LEON interpuso recurso de apelación especial por motivos de fondo indicando:

PRIMER MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del Artículo 50 inciso 1º del Código Penal, argumenta que en el presente caso, es obligación de los Jueces tomar en cuenta todas las circunstancias que puedan beneficiar al procesado, también consta con la declaración del procesado y documentos que se acompañaron, de que el procesado tuvo buena voluntad en contribuir a reparar el daño causado al agraviado, lo cual finalmente no se consumó por la situación económica del penado. Partiendo de lo anterior, quedo evidenciado en el juicio que la situación económica del procesado no es la más favorecida, quien pese a ser un trabajador constante, ha tenido problemas para ubicarse laboralmente, siendo esa una de las razones de que, como ya se dijo, su situación económica no es favorable y por lo mismo, la conmuta impuesta deberá regularse en un mínimo de cinco quetzales. Se concluye entonces, de que si bien se aplicó el artículo 50 del Código Penal, este se aplicó erróneamente, al no tomar en cuenta las circunstancias económicas del penado.

SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:

Por la inobservancia del Artículo 72 del Código Penal, argumenta que de conformidad con las teorías sobre la función de la pena, el delincuente no debe ser sometido a la Justicia Penal con un fin de expiación, venganza o retribución; sino que la pena debe de estar orientada al tratamiento del delincuente con la finalidad de devolver al autor del delito una vida social libre y consciente. Pese que, en el presente caso, el delito imputado a su defendido es de naturaleza culposa, es decir, carente de toda intencionalidad de cometerlo, el juez Unipersonal de Sentencia que dictó la sentencia impugnada, no le otorgó el beneficio de la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Pena, pese a reunir los requisitos para ello pues, la pena de privación de libertad no excede de tres años, quedo

demostrado en el juicio de que no ha sido condenado anteriormente por delito doloso, que antes de la perpetración del delito, el procesado ha observado buena conducta, que ha sido trabajador constante. Finalmente que la naturaleza del delito cometido, sus móviles o circunstancias no revelan peligrosidad en el agente y pueda presumirse que no volverá a delinquir. Resumido lo anterior, se concluye en que sin observar el artículo 72 del Código Penal pues, de todo lo actuado se determina la procedencia de la Suspensión Condicional de la Pena a favor del procesado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial por dos motivos de fondo presentados por el sindicado, esta Sala previo a iniciar el análisis del recurso presentado, establece que cuando se apela de fondo, el recurrente tiene por bien realizado el trabajo intelectual del juzgador y por bien acreditado el hecho por lo que se juzga, debiendo por consiguiente entrar a conocer solo lo concerniente a la calificación jurídica, la responsabilidad, y la imposición de la pena depende del caso que se presente, en la Apelación especial se plantean dos motivos de fondo, el primero de ellos por violación al artículo 50 aduciendo que no se analizó el mismo y se impuso una conmuta no acorde a las condiciones económicas del sentenciado, al respecto el artículo 50 del código penal, establece: Conmutación de las penas privativas de libertad. Son conmutables: "1º. La prisión que no exceda de cinco años. 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 el presente caso, se trata de un hecho de tránsito donde existe un daño y existe una circunstancia del procesado y si bien al revisar las condiciones del procesado este es una persona pobre, también lo es que se causó un daño y según la sentencia este no se reparó, por lo que cabe graduar la pena en un monto no máximo pero si mayor al mínimo como lo hizo el juzgador, por lo tanto, el haber graduado la conmuta en diez quetzales, es un monto justificado por el a quo y por consiguiente el agravio no puede establecerse como tal; en cuanto a la suspensión de la pena, misma que se establece en el artículo 72 al indicar: "Suspensión condicional. 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..." como se puede establecer, el artículo que regula la suspensión de la pena, establece una facultad, que

puede ser usada por el juzgador pero para aplicarla deben concurrir ciertos elementos, esto nos lleva al análisis que es potestad del juzgador decidir si la suspende o no, y que por ser facultativo del tribunal, no hace obligatoria su aplicación, por dichas circunstancias, el juez al no estar obligado a suspender la pena, no causa agravio al no aplicar el artículo 72, debiendo confirmar de esa 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 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, planteado por el Abogado Carlos Alberto Cámara Santos, Defensor Público del procesado ROBERTO CARLOS CASTRO DE LEON, en contra de la sentencia de fecha veintisiete de marzo 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 la sentencia de dichos vicios. II) Como consecuencia, 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 quedan legalmente notificadas debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten, caso contrario 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, Magistrada Vocal Segundo; Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

01/10/2015 - PENAL
106-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, UNO DE OCTUBRE DE DOS MIL QUINCE.

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 abogado MARIO ROBERTO ORDOÑEZ a favor del procesado **DANIEL ALBERTO MONTEROS FUENTES**, en contra de la sentencia de fecha veinticinco de noviembre del año dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, dentro del proceso penal que por los delitos de **TENENCIA ILEGAL DE MUNICIONES** y **POSESION PARA EL CONSUMO** se instruyó en contra de dicho procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado DANIEL ALBERTO MONTEROS FUENTES, quien es de datos de identificación personal que constan en autos. ACUSA: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal abogado Gerson Fabrizio Melgar Ajiatas. DEFENSORES: En primera Instancia: abogada Ada María Odilia Molina Ramírez y en esta instancia abogado Mario Roberto Ordóñez. No hay Querellante Adhesivo ni Tercero Civilmente Demandado. Actor Civil el Ministerio Público.

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

A. delito TENENCIA ILEGAL DE MUNICIONES. "Porque usted el cinco de marzo de dos mil trece, siendo las 18:30 horas, a la altura del kilómetro ciento treinta más quinientos (130+500) ruta interamericana jurisdicción de Aldea Las Pozas, Cantón Canoas del municipio Jutiapa, departamento de Jutiapa, fue aprehendido por la inspectora de la Policía Nacional Civil Claudia Felipa Pérez y los agentes Williams John Carlo García Ocaña y Victor Manuel Sagastume Colindres, tripulantes de la unidad policial Jut-068 de servicio en la Sub estación de El Progreso, Jutiapa, en virtud que cuando efectuaban un patrullaje motorizado de rutina, en el lugar descrito, observaron que procedente del municipio de Asunción Mita, Jutiapa, hacia la

cabecera de el municipio de El Progreso, Jutiapa, circulaba zigzagueando el vehículo tipo automóvil, marca Toyota, placas de circulación P562 CJB, color blanco, el cual era conducido por usted Daniel Alberto Monteros Fuentes, por lo que dichos elementos procedieron a marcarle el alto y descendiendo usted, oloroso a licor, por lo que se le solicitó la licencia respectiva y documentos del vehículo, presentando una tarjeta de circulación no así la licencia de conducir y como usted actuó con agresividad, fue conducido a la sede policial con sede en la ciudad de El Progreso, departamento de Jutiapa y al llegar a la sede policial el agente Williams John Carlo García Ocaña procedió a realizarle un registro superficial a usted y en la bolsa de la pantaloneta lado derecho le encontró seis cartuchos para arma de fuego calibre 7.62 X 39 milímetros”.

B) delito de POSESION PARA EL CONSUMO. “Porque usted el cinco de marzo de dos mil trece, siendo las 18:30 horas, a la altura del kilómetro ciento treinta más quinientos (130+500) ruta interamericana jurisdicción de Aldea Las Pozas, Cantón Canoas del municipio Jutiapa, departamento de Jutiapa, fue aprehendido por la inspectora de la Policía Nacional Civil Claudia Felipa Pérez y los agentes Williams John Carlo García Ocaña y Victor Manuel Sagastume Colindres, tripulantes de la unidad policial Jut-068 de servicio en la Sub estación de El Progreso, Jutiapa; en virtud que cuando efectuaban un patrullaje motorizado de rutina, en el lugar descrito, observaron que procedente del municipio de Asunción Mita, Jutiapa, hacia la cabecera de el municipio de El Progreso, Jutiapa, circulaba zigzagueando el vehículo tipo automóvil, marca Toyota, placas de circulación P562 CJB, color blanco, el cual era conducido por usted Daniel Alberto Monteros Fuentes, por lo que dichos elementos procedieron a marcarle el alto y descendiendo usted, oloroso a licor, por lo que se le solicitó la licencia respectiva y documentos del vehículo, presentando una tarjeta de circulación no así la licencia de conducir y como usted actuó con agresividad, fue conducido a la sede policial con sede en la ciudad de El Progreso, departamento de Jutiapa y al llegar a la sede policial el agente Williams John Carlo García Ocaña procedió a realizarle un registro superficial a usted y en la bolsa de la pantaloneta lado derecho le encontró un recipiente de plástico transparente el cual contenía polvo blanco con un peso neto de CERO PUNTO SEIS GRAMOS, el que al realizarle las pruebas presuntivas dio como resultado POSITIVO PARA COCAINA con un porcentaje de pureza de VEINTISEIS PUNTO CINCUENTA POR CIENTO”.

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 **DANIEL ALBERTO MONTEROS FUENTES**, es autor responsable del delito de **POSESION PARA EL CONSUMO**, cometido en contra de la sociedad, delito regulado en el artículo 39 de la Ley Contra la Narcoactividad; por el ilícito penal cometido, se impone al acusado relacionado, la pena de **UN AÑO** de prisión incommutable y una **MULTA** de **MIL QUETZALES**, suma que de no hacerse efectiva se convertirá en prisión a razón de **VEINTE QUETZALES DIARIOS**, multa que en su oportunidad debe ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial; **II)** Que el acusado **DANIEL ALBERTO MONTEROS FUENTES**, 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; por el ilícito penal cometido, se impone al acusado relacionado, la pena de **CINCO AÑOS** de prisión incommutable. **III)** Las penas de prisión impuestas al acusado **DANIEL ALBERTO MONTEROS FUENTES**, se determinan en **CONCURSO REAL**, y hacen un total de **SEIS AÑOS DE PRISION INCOMMUTABLES**, con abono de la prisión ya sufrida, a partir del momento de su detención; **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)** Encontrándose el sentenciado mencionado, detenido en la Cárcel Pública de esta ciudad de Jutiapa, bajo prisión preventiva, se le deja en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VII)** Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial de la evidencia material consistente en: Seis cartuchos para arma de fuego calibre siete punto sesenta y dos por treinta y nueve (7. 62X39) milímetros; **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 de su derecho y plazo para interponer el recurso de apelación penal correspondiente si así lo estiman conveniente; **X)** Notifíquese”.

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha veintiséis de marzo del año dos mil quince 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 diecisiete 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

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.

DEL RECURSO DE APELACION ESPECIAL POR MOTIVOS DE FONDO:

El recurrente divide su recurso en cuatro sub incisos: a) INOBSERVANCIA DE LA LEY. Artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala, relacionado con los artículos 114 del Código Procesal Penal, 11.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 14.2 del Pacto Interamericano de Derechos Civiles y Políticos y 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; por infringida la garantía de presunción de inocencia. b) ERRONEA APLICACIÓN DE LA LEY. Artículo 114 de la Ley de Armas y Municiones y 39 de la Ley contra la Narcoactividad, relacionados con los artículos 1,10,11 y 13 del Código Penal. c) INOBSERVANCIA DE LA LEY. Artículo 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Principio de Legalidad, relacionado 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. d) INTERPRETACION INDEBIDA DE LA LEY. Artículo 10 del Código Penal relacionado con los artículos 11,13,17,36 y 114 de la Ley de Armas y Municiones y 39 de la Ley contra la Narcoactividad.

En el primer inciso manifiesta concretamente que el error del juez unipersonal sentenciador radica en un desconocimiento y negación de la validez del precepto constitucional que garantiza la presunción de inocencia de cualquier procesado sin tomar en consideración el delito de que se trate o la gravedad del mismo. Que la prueba debe generar la suficiente certeza más allá de toda duda razonable sobre la responsabilidad y culpabilidad del acusado, cualquier elemento probatorio que genere duda debe ser apreciado a favor del procesado para hacer valer la presunción de inocencia. Que en el presente caso se quebranta esa presunción de inocencia porque se condena sin la existencia de prueba que sin lugar a dudas incrimine al procesado DANIEL ALBERTO MONTEROS FUENTES y únicamente se hace en base a una apreciación subjetiva del juez. Que el único señalamiento contra su defendido proviene de la declaración de los testigos Williams John Carlo García Ocaña, Victor Manuel Sagastume Colindres y Claudia Felipa Pérez, como se desprende de lo afirmado por el juzgador en el apartado VII) De la responsabilidad penal del acusado, testigos que declaran que le encontraron al procesado en las bolsas del pantalón seis cartuchos posiblemente para fusil de calibre ignorado, sin que existan otros medios de convicción que fortalezcan dicho indicio. Al contrario existen contraindicaciones que destruyen dicha sindicación y ponen de manifiesto la equivocación del juez, pues hay contradicciones en los tres testigos que generan duda razonable en sus declaraciones y además que tenían motivos para perjudicar al procesado en el sentido de la probabilidad de que las municiones se le hubieron haber implantado.

En el inciso b) manifiesta concretamente que al emitirse la sentencia impugnada el juzgador aplicó erróneamente la norma sustantiva que contiene el tipo penal de Tenencia Ilegal de Municiones y Posesión para el Consumo, pues nunca se demostró ni se razonó en el fallo que su defendido ejecutara comportamientos que conformen acciones u omisiones normalmente idóneas para haber cometido el delito referido. Es decir que no se acreditó la existencia del tipo objetivo ni mucho menos el subjetivo, o sea el dolo o intención de ocasionar el resultado dañoso para así tener por integrado el tipo penal relacionado, porque de los hechos que tuvo el juez sentenciador, si bien surgió una serie

de indicios que se señalan en el apartado VII) De la responsabilidad penal del acusado, ninguno es claro, preciso, directo e inequívoco respecto de un comportamiento responsable en el hecho acusado en contra del acusado, para así conformar la presunción que conlleve a la certeza jurídica de su actuar responsable a título de autor del delito de Tenencia Ilegal de Municiones. Que el defecto de la sentencia consiste en una errónea aplicación de la norma sustantiva al caso concreto, al subsumir en una norma penal, conductas que no encajan o no coinciden con la descripción típica, porque no es aplicable de acuerdo con las acciones ejecutadas y los hechos que se tuvieron por acreditados en la sentencia. Que resulta ilegal e injusto haber condenado a su defendido por el delito de Tenencia Ilegal de Municiones, porque las acciones que se le atribuyen que ejecutó, no están probadas fehacientemente y sin lugar a dudas para establecer que él es responsable de dicho delito y del de posesión para el consumo, pues dentro de los hechos que se tuvieron por acreditados, no se encuentra la participación de él, ni tampoco se tuvo por acreditada su participación en las condiciones del inciso 1º del artículo 36 del Código Penal, por lo que las acciones atribuidas no podían apreciarse como normalmente idóneas para producir el resultado por el que el juez emitiera una sentencia condenatoria, 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 tal como lo regula el artículo 10 del Código Penal.

En el inciso c) indica esencialmente que el error para este caso consiste en que el juez a quo dejó de aplicar el precepto constitucional que se denuncia infringido, ignorándolo subjetiva u objetivamente o porque no quiere saber de su existencia. Que el reproche dirigido en contra de la sentencia es por una clara violación al principio de legalidad, con el que se produjo la condena en el fallo impugnado. Que el principio de legalidad consagrado en el artículo 17 constitucional, proporciona la certeza de que únicamente las conductas previamente descritas en la norma penal serán sancionadas por el Estado en uso de la facultad punitiva, por lo que es evidente que la decisión del juez de penalizar la conducta del procesado atenta contra el principio de legalidad, pues conforme a los hechos que se tuvieron por acreditados en el juicio, en el apartado del testimonio del agente de la Policía Nacional Civil Víctor Manuel Sagastume Colindres declara...observando que el aprehendido presentaba un fuerte olor a licor por lo que fue llevado a la sede policial, dicha conducta de andar con olor a licor conduciendo un vehículo no

constituye el delito por el cual fue condenado Daniel Alberto Monteros Fuentes, es decir que ningún otro de los hechos que se tienen por acreditados, establece con certeza jurídica o material la participación del procesado en la comisión del delito de Tenencia Ilegal de Arma de Fuego ni Posesión para el Consumo. Que si la norma no contiene dentro de su descripción legal la conducta desarrollada por el individuo, es evidente que no ha sido calificada como delito por ley anterior a su perpetración y el sujeto no puede ser sancionado por hechos que no están contenidos en una norma penal como conducta prohibida. Que el juzgador debió en principio determinar si la conducta que tuvo por acreditada encajaba perfectamente en la descripción típica del delito de Tenencia Ilegal de Municiones y de Posesión para el Consumo, para poder aplicársela al sindicado, porque de lo contrario actuando de conformidad con lo preceptuado en el artículo 204 de la Constitución de la República debió aplicar primer el contenido del artículo 17 de la citada ley constitucional, que como norma suprema tiene prioridad al momento de resolver.

En el inciso d) esencialmente manifiesta que el juez unipersonal de sentencia dio un entendimiento equivocado a la norma sustantiva, haciéndola producir efectos de los que carece o que le son contrarios. Que la equivocación del juzgador examinada desde el punto de vista de la subsunción de los hechos que tuvo por acreditados a la norma sustantiva violada, se demuestra al analizar la sentencia impugnada, tanto en el apartado de los hechos que se estimaron acreditados en los considerandos 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 114 de la Ley de Armas de Municiones y 39 de la Ley contra la Narcoactividad influyó en forma decisiva en el resultado del fallo al condenar al procesado como autor del delito de Tenencia Ilegal de Municiones.

RAZONAMIENTO DE LA SALA CON RESPECTO AL VICIO DE FONDO DENUNCIADO POR EL APELANTE, MISMO QUE DIVIDIO EN CUATRO SUB INCISOS:

Al proceder a examinar el vicio de fondo denunciado por el apelante abogado MARIO ROBERTO ORDOÑEZ, quien asiste en la defensa del procesado DANIEL ALBERTO MONTEROS FUENTES, esta Sala considera necesario indicar en primer lugar que avala la decisión sustentada por el juez a quo de condenar a dicho procesado por los delitos que se le imputaron, pues de los hechos acreditados se extraen

elementos objetivos idóneos para determinar que el actuar ilícito del mismo, fue sin lugar a dudas el de la Tenencia Ilegal de Municiones y Posesión para el Consumo, hechos y circunstancias debidamente descritas en la acusación y que el juzgador tuvo como acreditados durante el debate oral y público. El juzgador realizó la valoración correspondiente de la prueba testimonial y pericial que se relaciona directamente con los hechos objeto del juicio, y en forma lógica en relación al principio de identidad respecto a la declaración de los testigos Williams John Carlo García Ocaña, Víctor Manuel Sagastume Colindres y Claudia Felipa Pérez. Entre los elementos objetivos que deben apreciarse están que el acusado Daniel Alberto Monteros Fuentes, el cinco de marzo de dos mil trece, siendo las dieciocho horas con treinta minutos, a la altura del kilómetro ciento treinta más quinientos ruta interamericana jurisdicción de Aldea Las Pozas, Cantón Canoas del municipio Jutiapa, departamento de Jutiapa, fue aprehendido por la inspectora de la Policía Nacional Civil Claudia Felipa Pérez y los agentes Williams John Carlo García Ocaña y Víctor Manuel Sagastume Colindres, en virtud que cuando efectuaban un patrullaje motorizado de rutina, observaron que procedente del municipio de Asunción Mita, Jutiapa, hacia la cabecera de el municipio de El Progreso, Jutiapa, éste circulaba zigzagando el vehículo tipo automóvil, marca Toyota, y al marcarle el alto descendió oloroso a licor, por lo que se le solicitó la licencia de conducir y como actuó con agresividad, fue conducido a la sede policial y al realizarle un registro superficial en la bolsa de la pantaloneta lado derecho se le encontró seis cartuchos para arma de fuego calibre nueve punto sesenta y dos por treinta y nueve milímetros. En cuanto al delito de Posesión para el Consumo se le imputó al acusado Daniel Monteros Fuentes que el cinco de marzo de dos mil trece, siendo las dieciocho horas con treinta minutos, a la altura del kilómetro ciento treinta más quinientos ruta interamericana jurisdicción de Aldea Las Pozas, Cantón Canoas del municipio Jutiapa, departamento de Jutiapa, fue aprehendido por la inspectora de la Policía Nacional Civil Claudia Felipa Pérez y los agentes Williams John Carlo García Ocaña y Víctor Manuel Sagastume Colindres,... en virtud que cuando efectuaban un patrullaje motorizado de rutina.. observaron que procedente del municipio de Asunción Mita, Jutiapa, hacia la cabecera de el municipio de El Progreso, Jutiapa, éste circulaba zigzagando el vehículo tipo automóvil, marca Toyota,... el cual era él,... al marcarle el alto descendió oloroso a licor, por lo que se le solicitó la licencia de conducir y como actuó con agresividad, fue conducido a la sede policial y al llegar a la misma el agente Williams John Carlo García Ocaña procedió a realizarle un registro superficial y en la bolsa de la

pantaloneta lado derecho le encontró un recipiente de plástico transparente el cual contenía polvo blanco con un peso neto de cero punto seis gramos, el que al realizarle las pruebas presuntivas dio como resultado positivo para cocaína con un porcentaje de pureza de veintiséis punto cincuenta por ciento. Con lo transcrito anteriormente, esta Sala establece que el juez a quo no inobservó el principio de legalidad reprochado por el apelante, que establece que “Solo son punibles las acciones y omisiones previamente descritas en la ley”, pues los hechos establecidos en la acusación fáctica del Ministerio Público tienen estrecha relación con las pruebas producidas y válidamente introducidas en el debate, con lo que se afirma asimismo que el juzgador no desconoció y mucho menos negó la validez constitucional establecida en el artículo 14 de la Carta Magna en perjuicio del procesado Monteros Fuentes, pues toda la prueba que valoró dentro del juicio oral y público le generó la suficiente certeza para emitir la sentencia condenatoria ahora impugnada. Cabe reasaltar que la inobservancia de una ley o la falta de aplicación de la misma tiene lugar cuando se aplica una norma de manera errónea a determinado caso, cuando existe la norma idónea y que se ha dejado de aplicar, también que, se comete error al momento de realizar la elección de la norma y su consiguiente aplicación al caso concreto, lo que no sucede en el presente caso, pues se establece al revisar la sentencia apelada que el juzgador de primer grado encontró con la prueba debida y legalmente analizada y valorada en el debate, que la conducta atribuida al procesado encuadra perfectamente en el tipo penal contenido en el artículo 114 de la Ley de Armas y Municiones y 39 de la Ley Contra la Narcoactividad. En lo que respecta a lo indicado por el apelante de que la conducta del procesado no encaja o no coincide con la descripción típica de la norma sustantiva penal, y que no es aplicable de acuerdo a las acciones ejecutadas y los hechos que se tuvieron por acreditados en la sentencia, esta Sala al revisar la citada sentencia encuentra que la conducta del imputado descrita en la acusación y con las pruebas generadas en el momento procesal oportuno, sí encuadra dentro de los tipos penales contenidos en los artículos 114 de la Ley de Armas y Municiones y 39 de la Ley Contra la Narcoactividad, pues el tipo penal de Tenencia Ilegal de Municiones para armas de fuego es clara al preceptuar que comete este delito quien tenga en su poder munición exclusiva para armas de fuego de uso exclusivo del Ejército de Guatemala, lo que sucede en el presente caso, en que se estableció que la conducta del procesado coincide con el verbo rector de dicha norma, es decir de tener en su poder municiones prohibidas, y el artículo 39 de la Ley Contra la Narcoactividad indica que comete el delito

de Posesión para el Consumo, quien para su propio consumo adquiera o posea cualquiera de las drogas a que se refiera esta ley, el elemento normativo del tipo establece: quien tenga en su poder. Al analizar la sentencia impugnada se observa que el juez a quo sí aplicó correctamente esta norma porque se establece que existe logicidad y coherencia entre la acusación y los hechos que tuvo por acreditados el juez sentenciador en la sentencia. En cuanto al motivo de errónea aplicación del artículo 10 del Código Penal señalado por el impugnante, esta Sala establece que el juez sentenciador aplicó correctamente el principio de relación de causalidad, pues si se entra a definir lo que es este principio, en la teoría del delito escrito por el Instituto de la Defensa Pública Penal, página treinta y ocho, indica que la relación de causalidad constituye un elemento indispensable para establecer la concordancia entre la conducta realizada por el 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 sentido lo que el apelante plantea en este respecto, no es aplicable, en virtud de que el juez unipersonal de primer grado, examinó, estudió y analizó las pruebas respectivas, para establecer los elementos correspondientes de la conducta ilícita del procesado, concluyendo en que éste reúne la calidad de autor de acuerdo al artículo 36 numeral 1º del Código Penal porque quedó debidamente acreditado que tuvo participación directa en el hecho acreditado, integrándose a juicio del juzgador la relación de causalidad al haber realizado los dos hechos previstos en la acusación como figura delictiva descrita tanto en la Ley de Armas y Municiones como en la Ley contra la Narcoactividad, por lo tanto no existe errónea aplicación del artículo 10 del Código Penal como lo señala el apelante. Consecuentemente por todo lo analizado no se acoge el recurso de apelación especial por motivos de fondo planteado por el impugnante MARIO ROBERTO ORDOÑEZ a favor del procesado DANIEL ALBERTO MONTEROS FUENTES y en tal virtud la sentencia impugnada debe confirmarse.

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 motivos de FONDO interpuesto por el abogado MARIO ROBERTO ORDOÑEZ a favor del procesado DANIEL ALBERTO MONTEROS FUENTES. II) Consecuentemente **CONFIRMA** la sentencia condenatoria de fecha veinticinco de noviembre del año dos mil catorce, 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 alguna o todas las partes no hubiesen concurrido a la audiencia de la lectura, se le deberá notificar la misma en el lugar señalada para el efecto. IV) Con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al juzgado unipersonal 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

06/10/2015 - PENAL
231-2015

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

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 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 quince de junio de dos mil quince, 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 DIEGO EDUARDO CHACHAL AJUCHAN por el delito de HOMICIDIO CULPOSO.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado DIEGO EDUARDO CHACHAL AJUCHAN, 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 del Abogado 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:

A Usted DIEGO EDUARDO CHACHAL AJUCHAN, se le atribuye que el veinticuatro de agosto del año dos mil trece, a las cero horas con cuarenta y cinco minutos aproximadamente, la unidad Policial JAL-019 se estacionó enfrente del negocio denominado "CANTINA LA DISCO" Barrio Arriba de San Manuel Chaparrón, Jalapa, lugar en el que los elementos de Policía Nacional Civil AUBNER GERSON OROZCO GAMBOA Y GERVIN GILBERTO NAJERA Y NAJERA, identificaron a las personas que se encontraban en ese lugar, en el exterior de ese negocio, hubo una discusión y agresión, de entre los elementos policiales y personas particulares, entre ellos ERWIN MANUEL RAMOS AGUILAR Y MARVIN GEOVANI REGALADO ALARCON, éstos posteriormente se reiteraron del lugar, a bordo de la motocicleta con placas de circulación M 055CXC, por lo que los elementos policiales, solicitaron apoyo al Sub Inspector de Policía Nacional Civil JOSE LOPEZ SEGURA y a Usted DIEGO EDUARDO CHACHAL AJUCHAN, a efecto de darle persecución y lograr la aprehensión de ERWIN MANUEL RAMOS AGUILAR Y MARVIN GEOVANI REGALADO ALARCON; y siendo las cero horas con cincuenta y nueve minutos, aproximadamente, Usted DIEGO EDUARDO CHACHAL AJUCHAN conducía la unidad Policial JAL-051, y efectivamente dan persecución a las víctimas ERWIN MANUEL RAMOS AGUILAR Y MARVIN GEOVANI REGALADO ALARCON, en ruta que conduce del municipio de San Manuel Chaparrón, del departamento de Jutiapa, a Aldea La Peña, del mismo municipio y departamento, y desarrolla una velocidad de noventa y siete kilómetros por hora, aproximadamente, y al llegar al kilómetro 179 de Aldea La Peña, Usted DIEGO EDUARDO CHACHAL AJUCHAN, frena en forma intempestiva, imprudente la autopatrulla, que conducía, momento en el que el Sub Inspector de Policía Nacional Civil JOSE LOPEZ SEGURA abre la portezuela del copiloto, lo que provocó que la motocicleta en el que se transportaban las víctimas ERWIN MANUEL RAMOS AGUILAR

Y MARVIN GIOVANI REGALADO ALARCON, colisionara, primero con la parte trasera de la patrulla, y posteriormente contra la portezuela, lo que hace que las víctimas, sean lanzadas contra el asfalto, falleciendo en ese lugar ERWIN MANUEL RAMOS AGUILAR y la segunda víctima MARVIN GEOVANI REGALADO ALARCON, aun con vida es trasladado al centro asistencial, en la unidad Policial JAL-019 pero al llegar al kilómetro 147 de la misma ruta, falleció también éste último; según informe de necropsia, las víctimas fallecieron por trauma craneoencefálico. La acción ilícita realizada por Usted DIEGO EDUARDO CHACHAL AJUCHAN, se adecua al tipo penal de HOMICIDIO CULPOSO regulado en el artículo 127 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) Se absuelve a DIEGO EDUARDO CHACHAL AJUCHAN, en el hecho que por el delito de HOMICIDIO CULPOSO, se le abriera a juicio penal, entendiéndosele libre de todo cargo; II) No se hace pronunciamiento en cuanto a la Reparación Digna, por la naturaleza del fallo; III) Por la naturaleza del fallo, las costas procesales las soporta el Estado; IV) Encontrándose el acusado en libertad, se ordena continúe en la misma situación en tanto el presente fallo cause firmeza; V) Se CERTIFICA lo conducente a la Fiscalía Distrital del Ministerio Público, por la posible comisión del delito de HOMICIDIO, cometido por JOSE LOPEZ SEGURA, en agravio: ERWIN MANUEL RAMOS AGUILAR Y MARVIN GEOVANI REGALADO ALARCON, debiendo realizar la investigación y petición correspondiente; 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 diez de julio del año dos mil quince, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial por motivo de forma 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 veintidós de septiembre del año dos mil quince, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que las partes 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 Ministerio Público a través del Agente Fiscal VICENTE RAUL PEREZ BAMACA de la Unidad de Impugnaciones, interpuso recurso de Apelación Especial por motivo de Forma, por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, relacionado con los artículos 420 inciso 5) y 394 inciso 3) del Código Procesal Penal, argumentando como agravio:

“Con la sentencia absolutoria se deja en indefensión a las víctimas, al Ministerio Público y a la sociedad en general al dictar una sentencia absolutoria, al no aplicar la Sana Crítica Razonada, la experiencia, la lógica en su principio de Razón Suficiente, integrante de la Regla de la Derivación, porque sus razonamiento no son congruentes en cuanto al valor probatorio asignado a la prueba aportada por la fiscalía y que amenaza con dejar en la impunidad el hecho delictivo perpetrado en agravio de: Edwin Manuel Ramos Aguilar y Marvin Geovani Regalado Alarcon.”

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público por medio del Agente Fiscal abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca, interpone recurso de apelación especial en contra de la sentencia dictada el quince de junio del dos mil quince por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa.-

UNICO MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal penal, relacionado con los artículos 420 inciso 5) y 394 inciso 3) del mismo cuerpo legal.-

Argumenta el apelante que el a quo al valorar los órganos de prueba diligenciados en el debate se apartó del sistema de la Sana Crítica Razonada, especialmente del principio de Razón Suficiente y de la Regla de la Derivación, realizando argumentos no coherentes, incomprensibles y hasta contradictorios, ya que otorgó valor probatorio positivo a los órganos de prueba, pero en total contrasentido se limita a indicar que no tuvo por acreditado la participación del acusado en los hechos que se señalan, cuando la información derivada de los órganos de convicción, señalan al acusado, como autor responsable del ilícito penal a él atribuido, pues su acción provocó el fallecimiento de las víctimas.-

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 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 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.”

La parte conducente del numeral romano III) de la sentencia apelada, DE LA DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADO establece: “....a) Que el día veinticuatro de agosto del año dos mil trece, a las cero horas con cuarenta y cinco minutos aproximadamente.....hubo una discusión y agresión, entre los elementos policiales y personas particulares,.....c) Aproximadamente a las cero horas con cincuenta y nueve minutos, usted DIEGO EDUARDO CHACHAL AJUCHAN conducía la unidad policial JAL - 0 cincuenta y uno, y efectivamente dan persecución a las víctimas ERWIN MANUEL RAMOS AGUILAR y MARVIN GEOVANI REGALADO ALARCON, en ruta que conduce del municipio de San Manuel Chaparrón, del departamento de Jalapa, a Aldea La Peña, del mismo municipio y departamento, y desarrolla una velocidad de noventa y siete kilómetros por hora, aproximadamente, y al llegar al kilómetro ciento setenta y nueve de Aldea la Peña, usted, DIEGO EDUARDO CHACHAL AJUCHAN, frena la auto patrulla, que conducía, momento en el que el sub Inspector de Policía Nacional Civil JOSE LÓPEZ SEGURA abre la puertezuela del copiloto, lo que provocó que la motocicleta en el que se transportaban las víctimas ERWIN MANUEL RAMOS AGUILAR y MARVIN GEOVANI REGALADO ALARCON, colisionara, primero con la parte trasera de la patrulla, y posteriormente contra la portezuela, lo que las víctimas sean lanzadas contra el asfalto, falleciendo en ese lugar ERVIN MANUEL RAMOS AGUILAR y la segunda víctima MARVIN GEOVANI REGALADO ALARCON, aún con vida es trasladado al centro asistencial, en la unidad policial JAL - 0 diecinueve, pero al llegar al kilómetro ciento cuarenta y siete punto cuatro de la misma ruta, falleció;.... e) No se tiene por probada la acción cometida por usted DIEGO EDUARDO CHACHAL AJUCHAN, en el tipo penal de HOMICIDIO CULPOSO,....”

Esta Sala al analizar el apartado antes transcrito en su parte conducente considera que el a quo no realiza un análisis de conformidad con la sana crítica razonada en su principio de razón suficiente ya que no obstante en la literal c) expresa que producto de que el procesado iba a una velocidad de noventa y siete kilómetros por hora, aproximadamente y frena la auto patrulla lo que provocó que la motocicleta en que se transportaban las víctimas colisionada, primero con la parte trasera de la patrulla y posteriormente contra la portezuela, lo que produjo que fueran

lanzadas las víctimas contra el asfalto, falleciendo en dicho lugar ERWIN MANUEL RAMOS AGUILAR y posteriormente MARVIN GEOVANI REGALADO ALARCON; en la literal e) manifiesta que no se tiene por probada la acción del procesado DIEGO EDUARDO CHACHAL AJUCHAN, por lo que esta Sala considera que, si el a quo tubo por acreditado el hecho de que a consecuencia que el procesado frenó la auto patrulla que conducía, la motocicleta en que se conducían las víctimas colisionó con la auto patrulla, siendo lanzados los agraviados contra el asfalto lo que provocó su fallecimiento; el a quo no argumenta porque no obstante lo anteriormente indicado llega a la conclusión de que el acusado no participó en dicha acción, advirtiéndose que no existe ningún razonamiento estructurado que sea comprobado en cuanto a lo indicado en la literal e) antes referido, por lo que no aplicó correctamente la sana crítica razonada en su principio de razón suficiente.

Se transcribe la parte conducente de la declarado por los testigos siguientes: Gustavo Popol Chub: "comisionado para la verificación....es investigador de la Policía Nacional Civil.... grabación de una gasolinera...la patrulla cincuenta y uno y diecinueve... con....marcado aun huellas de los neumáticos de la posición de la unidad y motocicleta y donde quedó la persona que falleció en el lugar, por lo que considera que si hubo participación...el recorrido de GPS se ve la velocidad noventa y siete kilómetros por hora lo que no coincide con lo dicho por los tripulantes, la unidad tenía quebrado el talco derecho ambas unidades iban en persecución de la motocicleta ..." Ramiro Popol Ajqui: el jefe de la oficina que verificaran en San Manuel Chaparrón sobre dos personas fallecidas,... dos personas a bordo de una motocicleta..gasolinera Scot se puede ver los tres vehículos en dirección al hecho...unidad ...noventa y siete kilómetros por hora en el accidente se apaga el motor por lo que se corta la velocidad se apagó ..." Ramiro Popol Ajqui: "... el jefe de la oficina les ordeno que verificaran en San Manuel Chaparrón sobre dos personas fallecidas que posiblemente había participación de dos agentes de Policía Nacional Civil...solicitaron GPS se observa el traslado o trazo de Jal cero cincuenta y uno y diecinueve saliendo sobre la ruta donde los elementos policiales dijeron que iban sobre la ruta, según video efectuado por Gasolinera Scot se estableció que la motocicleta iba escasos segundos de una unidad, luego la otra unidad y al llegar al lugar de los hechos en La Peña repentinamente el informe marca cero kilometraje. Se podría decir que la persecución es debido una discusión que hubo de los agentes hacia las víctimas en la cantina."

El a quo en su razonamiento referente a las declaraciones antes referidas expresa:: "A las declaraciones que anteceden, el Juez Unipersonal las analiza en su conjunto y les otorga valor probatorio, al establecer la congruencia entre los dichos de quienes deponen como testigos de cargo tanto presenciales antes del hecho y quienes estuvieron presentes ya cometido el hecho, razón suficiente para darle valor probatorio a los medios de prueba que soportan la acusación fiscal, en cuanto a determinar que el presente caso existe un delito doloso y no culposo como se acusó y el mismo hecho no es imputable al acusado, sino a José López Segura, quien se conducía como copiloto y comandante de la unidad policial Jal- cero cincuenta y uno, en la cual colisionó la motocicleta en la que se transportaban las víctima."

Este Tribunal de Alzada luego del análisis de la sentencia apelada, lo argumentado por el apelante, disco compacto, así como lo arriba transcrito considera que el a quo en su razonamiento inobserva la Sana Crítica Razonada en su principio de razón suficiente, en virtud que no obstante les otorga valor probatorio a las declaraciones antes referidas al señalar que existe congruencia entre los dichos de quienes deponen como testigos de cargo en el cual vinculan de forma directa a elementos de la Policía Nacional Civil en ejercicio de su función, expresando darle valor probatorio a los medios de prueba que soportan la acusación fiscal, para determinar que existe delito doloso y no culposo, a la vez en su razonamiento señala que el hecho no es imputable al acusado, sino a José López Segura; advirtiéndole que el Juez Sentenciador en su razonamiento intelectual sobre las causas por las cuales llega a dicha conclusión motiva de manera incongruente por lo que su juicio no es verdadero, sin motivar porque razón considera que, si a pesar de haber acreditado que el procesado en el lugar, día y hora señalado en los hechos conducía la patrulla Jal-cero cincuenta y uno que colisionó con la motocicleta en que iban las víctimas que fallecieron, porque razón dicho procesado no forma parte de la acción que le imputa el ente acusador.

Por lo antes analizado el recurso de apelación por motivo de forma planteado 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; 10, 13, 123, 124 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).- **SE ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por UNICO MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, interpuesto por El Ministerio Público por medio del Agente Fiscal VICENTE RAUL PEREZ BAMACA, interpone recurso de apelación especial en contra de la sentencia dictada el quince de junio del dos mil quince por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa; II.- En consecuencia 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, para que se realice un nuevo debate y se dicte el fallo que en derecho corresponde; 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

06/10/2015 - PENAL
175-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, SEIS DE OCTUBRE DE DOS MIL QUINCE.

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 los procesados NOE ARMANDO HUOX HERNANDEZ y FERNANDO RODRIGUEZ GUTE con el auxilio de la Abogada Defensora Amanda Elvira Castañeda Estrada, en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de abril de dos mil quince, dictada 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 **ROBO AGRAVADO** se instruyó en contra de los procesados mencionados.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen los procesados **NOE ARMANDO HUOX HERNANDEZ** y **FERNANDO RODRIGUEZ GUTE**, quienes son de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Fiscal Distrital Abogado Félix Audel Gómez Carias. Defensa: Corrió a cargo de las Abogadas Kelly del Pilar Ramírez Fallas y Amanda Elvira Castañeda Estrada. No se constituyó Querellante Adhesivo ni Tercero Civilmente Demandado.

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

“**A)** A Usted **NOE ARMANDO HUOX HERNANDEZ**, se le atribuye que el seis de septiembre del año dos mil catorce, a las dieciséis horas con quince minutos, aproximadamente, en la calle de terracería, entrada a caserío El Cedro del municipio de San Carlos Alzatate, del departamento de Jalapa, la agraviada **SONIA LETICIA ESTEBAN NAJERA**, caminaba por el lugar, Usted **NOE ARMANDO HUOX HERNANDEZ**, se hacía acompañar de **FERNANDO RODRIGUEZ GUTE**, interceptaron el paso a la víctima, y **ejercieron violencia ya que utilizaron machetes** para amenazarla, le pusieron un machete en el cuello, le exigieron el dinero que portaba, si no la matarían, y **FERNANDO RODRIGUEZ GUTE, tomó sin la debida autorización de ella, un bolso de tela** color negro, que llevaba en el interior: a) un documento personal de identificación; b) una libreta de ahorros, de la entidad Banrural; c) un teléfono celular, color negro, marca Alcatel, con número de activación 57302721 de la empresa Tigo, número de IMEI 013123004690280; e) un mil ochocientos quetzales en efectivo; posteriormente se dieron a la fuga; al lugar se constituyó personal de Policía Nacional Civil, la víctima indicó características físicas y ropas que vestían los responsables del hecho, e indicó que usted **NOE ARMANDO HUOX HERNANDEZ** vestía un sudadero azul con letras amarillas, y **FERNANDO RODRIGUEZ GUTE**, una chumpa y gorra color negro; elementos policiales dan búsqueda y al llegar a calle principal de terracería, caserío Concepción, aldea

Buena Vista, del municipio de San Carlos Alzatate del departamento de Jalapa, son observados a bordo de la motocicleta placas M-814 CWM, conducida por FERNANDO RODRIGUEZ GUTE, le marcan el alto, y al realizar un registro, a Usted **NOE ARMANDO HUOX HERNANDEZ**, le fue incautado: a) un machete de 19 pulgadas de largo aproximadamente; b) una bolsa de tela color negro, conteniendo; b.1) un par de zapatos de dama, color negro. b.2) un teléfono celular, color negro, marca Alcatel, con número de activación 57302721 de la empresa Tigo, número de IMEI 013123004690280; y, a FERNANDO RODRIGUEZ GUTE, se le incautó: a) un machete de 23 pulgadas de largo aproximadamente. b) en el calcetín de la pierna derecha, la cantidad de quinientos cincuenta quetzales en efectivo; al lugar se presentó la agraviada SONIA LETICIA ESTEBAN NAJERA, quien los identificó como los responsables del robo, y los objetos incautados, como los de su propiedad e identificó las prendas de vestir que llevaban puestas". La acción ilícita realizada por NOE ARMANDO HUOX HERNANDEZ, se adecua al tipo de ROBO AGRAVADO, artículo 252 numeral 1º, 3º, del Código Penal. **"B) A Usted FERNANDO RODRIGUEZ GUTE, se le atribuye que el seis de septiembre del año dos mil catorce, a las dieciséis horas con quince minutos, aproximadamente, en la calle de terracería, entrada a caserío El Cedro del municipio de San Carlos Alzatate, del departamento de Jalapa, la agraviada SONIA LETICIA ESTEBAN NAJERA, caminaba por el lugar, Usted FERNANDO RODRIGUEZ GUTE, se hacía acompañar de NOE ARMANDO HUOX HERNANDEZ; interceptaron el paso a la víctima, y ejercieron violencia ya que utilizaron machetes, la amenazaron, exigiéndole el dinero que portaba, si no la matarían, le pusieron un machete en el cuello, y Usted FERNANDO RODRIGUEZ GUTE, tomó sin la debida autorización de ella, un bolso de tela** color negro, que llevaba en el interior: a) un documento personal de identificación; b) una libreta de ahorros, de la entidad Banrural; c) un teléfono celular, color negro, marca Alcatel, con número de activación 57302721 de la empresa Tigo, número de IMEI 013123004690280; e) un mil ochocientos quetzales en efectivo; posteriormente se dieron a la fuga; al lugar se constituyó personal de Policía Nacional Civil, la víctima indicó características físicas y ropas que vestían los responsables del hecho, indicó que NOE ARMANDO HUOX HEORNANDEZ, vestía un sudadero azul con letras amarillas, y FERNANDO RODRIGUEZ GUTE, una chumpa y gorra color negro; elementos policiales dan búsqueda y efectivamente al llegar a calle principal de terracería, caserío Concepción, aldea Buena Vista, del municipio de San Carlos Alzatate del

departamento de Jalapa, son observados a bordo de la motocicleta placas M-814 CWM, conducida por Usted FERNANDO RODRIGUEZ GUTE, le marcan el alto, y al realizar un registro, a NOE ARMANDO HUOX HERNANDEZ, le fue incautado: a) un machete de 19 pulgadas de largo aproximadamente; b) una bolsa de tela color negro, conteniendo; b.1) un par de zapatos de dama, color negro. b.2) un teléfono celular, color negro, marca Alcatel, con número de activación 57302721 de la empresa Tigo, número de IMEI 013123004690280; y, a usted FERNANDO RODRIGUEZ GUTE, se le incautó: a) un machete de 23 pulgadas de largo aproximadamente. b) en el calcetín de la pierna derecha, la cantidad de quinientos cincuenta quetzales en efectivo; al lugar se presentó la agraviada SONIA LETICIA ESTEBAN NAJERA, quien los identificó como los responsables del robo, y los objetos incautados, como los de su propiedad e identificó las prendas de vestir que llevaban puestas". La acción ilícita realizada por FERNANDO RODRIGUEZ GUTE, se adecua al tipo de ROBO AGRAVADO, artículo 252 numeral 1º, 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, resolvió: **"I). NOE ARMANDO HUOX HERNANDEZ y FERNANDO RODRIGUEZ GUTE, son autores responsables del delito consumado de ROBO AGRAVADO, cometido en contra del bien jurídico tutelado del patrimonio y en agravio específico de SONIA LETICIA ESTEBAN NAJERA. II).** Que por el delito cometido se le impone a cada uno de los acusados, **NOE ARMANDO HUOX HERNANDEZ y FERNANDO RODRIGUEZ GUTE, la pena de SEIS AÑOS DE PRISIÓN** de carácter inmutable, pena que los acusados, ahora condenados, deberán cumplir en el centro de cumplimiento de condena que fije el juez de ejecución, con abono del tiempo de prisión efectivamente padecida. **III).** Al advertir que los acusados se encuentran detenidos en forma preventiva en el centro carcelario para hombres de la ciudad de Jalapa, se ordena que ambos continúen en la misma situación, hasta que la presente sentencia esté firme y el Juez de Ejecución disponga el centro de cumplimiento de condena para cada uno de ellos. **IV).** Como pena accesoria, se suspende a los condenados en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo de dure la condena. **V).** No se hace pronunciamiento sobre responsabilidades civiles porque no se hizo ejercicio de tal acción; sin

embargo, por imperativo legal, se declara: a) con lugar el derecho de reparación digna a la víctima, a favor de la señora Sonia Leticia Esteban Nájera; b) se impone a los acusados la obligación de pagarle a ella, en forma proporcional, es decir cincuenta por ciento cada uno, la cantidad de un mil doscientos cincuenta quetzales, en concepto de restitución de la cantidad de dinero sustraído ilícitamente, y que no fue hallado al momento de la detención de los acusados; c) dicha cantidad, la deberán hacer efectiva los acusados, 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. **VI).** Se condena a los acusados al pago de las costas procesales, al advertir que fueron defendidos por dos abogadas en ejercicio particular de la profesión, y no hay ninguna razón que sea posible considerar para eximirlos de tal pago. **VII).** Oportunamente deberá remitirse el expediente original al Juzgado de Ejecución respectivo, para que tenga a su cargo el control del cumplimiento de las penas impuestas. **VIII).** Léase la presente sentencia en la Sala de Debates del Tribunal, quedando así notificadas las partes, y entréguese copia a la parte que lo solicite."

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha veintiséis de mayo 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 martes veintidós de septiembre de dos mil quince 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:

Los procesados Noe Armando Huox Hernández y Fernando Rodríguez Guite interpusieron recurso de apelación especial por motivo de fondo **por errónea aplicación del artículo 252 del Código Penal en relación al 10 del mismo cuerpo legal**, indican que en el apartado de los hechos que el tribunal estima acreditados, contenidos en las páginas veintitrés y veinticuatro de la sentencia que se recurre, puede establecerse claramente que los hechos acreditados por el tribunal de sentencia dieron como consecuencia el resultado de una aplicación extensiva de la ley, no obstante que el mismo encargado de la persecución penal había solicitado que se les condenara por el delito de encubrimiento propio y no por robo agravado, siendo condenados por un delito en el cual no hubo certeza legal de su participación en el cual existió la duda razonable agravando su situación legal en forma excesiva, imponiéndoles una pena injusta la cual les condena irremediabilmente a pasar seis años en prisión, apartándolos de sus actividades diarias y de su núcleo familiar. Que en ningún momento se les puede atribuir la participación en el tipo penal de robo agravado. La ley contempla diversas formas de participación en la comisión del delito, pero estas

formas deberán ser probadas también en el juicio oral y público, para ser sancionadas, y deben ser típicas, a pesar de esto no es suficiente lo que el tribunal tubo por acreditado para responsabilizarlos por el delito de robo agravado, no es suficiente citar una sentencia de casación para fortalecer una sentencia de carácter condenatorio, ya que en ningún momento el tribunal pudo acreditar que ellos personalmente tuviesen participación en el desapoderamiento de los bienes que las agraviadas manifestaron que se les robaron y de los cuales no se presentaron en el debate como evidencia material, pero de estos los obligados son las autoridades policiales y por consiguiente el Ministerio Público de velar por la cadena de custodia. Que el tribunal considera suficiente las declaraciones testimoniales de los diferentes testigos y de las víctimas para considerar que eran suficientes para condenarlos por el delito de robo agravado, no tomando en cuenta su derecho de defensa la cual tenía que ser objetiva e imparcial, ya que el señor juez de forma extensiva admite los hechos y los condena.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso planteado por los sindicados, en el cual alegan un vicio de fondo, estableciendo la errónea aplicación de la ley, específicamente del artículo 247 con relación al artículo 10 ambos del Código Penal, estamos ante un alegato donde se establece una errónea tipificación del delito, o violación al principio de causalidad, denominado de esta forma, por el agravio señalado, siendo un único motivo de fondo, partimos por señalar que cuando se apela de fondo, el apelante tiene por bien acreditado el hecho, o sea que el juzgador realizó un trabajo intelectual que lo llevó a tener por acreditado un hecho, pero hay inconformidad sobre la ley sustantiva que le aplicó a dicho hecho, ante esta circunstancia partimos por analizar el hecho tenido por acreditado que: "A) ambos acusados [...] fueron aprehendidos [...] B) el motivo de la aprehensión, obedeció a que, en la fecha mencionada, momentos antes de la hora [...] interceptaron el paso a ambas, y ejercieron violencia contra Sonia Leticia Esteban Nájera, pues utilizaron los machetes que portaban, [...] exigiéndoles el dinero que portaban; C) en esas circunstancias, el acusado [...] le arrebataron y rompieron el bolso [...] D) momentos después, elementos de la Policía [...] reconocido los elementos..." como observamos en el hecho atribuido, los hoy sentenciados, fueron capturados momentos después de haber despojado de objetos y dinero a las víctimas utilizando violencia y armados con machetes, a este hecho resumido el juzgador lo califica de ROBO AGRAVADO, lo cual

a consideración de esta Sala, no se puede determinar si fue en despoblado, como aduce el juzgador; por lo que en este sentido el apelante tiene razón, sin embargo el otro elemento tomado en cuenta para determinar que es robo agravado lo constituye el hecho de la utilización de armas, en tal sentido el Código Penal, establece la definición de armas, e indica que arma es todo objeto con el que se pueda dañar o sea medio para infundir temor, por lo que este elemento es suficiente para determinar que la figura penal a imponer es la de ROBO AGRAVADO, tal como lo realizó el juzgador, por ende esta Sala no puede acoger el recurso presentado, debiendo confirmar la resolución 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 Fondo**, interpuesto por los procesados NOE ARMANDO HUOX HERNANDEZ y FERNANDO RODRIGUEZ GUTE con el auxilio de la Abogada Defensora Amanda Elvira Castañeda Estrada, en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de abril de dos mil quince, 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 fondo 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.

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

06/10/2015 - PENAL
153-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, SEIS DE OCTUBRE DE DOS MIL QUINCE.

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 **CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS** Abogado Defensor Público del procesado **JULIO ARRIAGA GIRON**, en contra de la sentencia de fecha catorce de agosto de dos mil catorce, 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 **JULIO ARRIAGA GIRON**, por el delito de **SIEMBRA Y CULTIVO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **JULIO ARRIAGA GIRON**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal, Licenciada María Adamáris Gómez Méndez de Campollo, de la Fiscalía Municipal de Agua Blanca, Jutiapa. La defensa del acusado estuvo a cargo de los Abogados Carlos Alberto Cámara Santos, Dunia Maribel Castro Aguilar y Mynor Eliseo Elías Ogaldez. 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: "Que usted **JULIO ARRIAGA GIRON**, el día ocho de agosto del dos mil doce, aproximadamente a las quince horas con cuarenta minutos, en el interior de su residencia ubicada en el Barrio Tecuan del Municipio de Agua Blanca, del departamento de Jutiapa en cumplimiento a una orden de Allanamiento, inspección y registro fue aprehendido por el Inspector de la Policía Nacional Civil Agustín Xitumul Espinoza y Agentes de la Policía Nacional Civil Marvin René Guerra Flores y Nery René Rodríguez Florian, y al realizarle la búsqueda en el patio que se ubica en la parte trasera del inmueble que usted habita, le fue localizado

debajo de unas cañas de milpa quemada una mata color verde de la hierba denominada MARIHUANA, se continuó la respectiva búsqueda localizando en el mismo patio debajo de una galera de lámina y teja envuelta en un cartón una cantidad de hojas secas y verdes de la hierba denominada MARIHUANA, así mismo sobre el techo de la galera se localizó un tronco verde con raíz de la hierba denominada MARIHUANA y que según Dictamen Pericial SC-2012-1939 INACIF-2012-42722, tiene un peso neto de 1.44 Kilogramos, encuadrando su conducta en el delito de **SIEMBRA Y CULTIVO** de conformidad con el Artículo 36 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 DECLARA: "I) Que el acusado **JULIO ARRIAGA GIRON**, es autor responsable del delito de **SIEMBRA Y CULTIVO**, regulado en el artículo 36 de la Ley Contra la Narcoactividad, delito cometido en contra de la Sociedad; II) Por el delito cometido se impone al acusado referido la pena de **SEIS AÑOS Y OCHO MESES DE PRISION INCONMUTABLES**, con abono a la prisión ya sufrida desde el momento de su detención; también se le impone la pena de multa de **TRECE MIL QUINIENTOS 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 deberá 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 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 al pago de **UN MIL QUINIENTOS QUETZALES**, a favor del Organismo Judicial, cantidad que debe ingresar a la Tesorería de dicho Organismo, al tercer día de estar firme el presente fallo; VI) Al estar firme el presente fallo se ordena la destrucción de la evidencia material consistente en remanente de la droga analizada y que fuera incautada al sindicado en el momento de su aprehensión, debiendo oficiarse a donde corresponde. VII) Encontrándose el procesado sujeto a prisión preventiva, en el Centro de Reinstauración Constitucional Pavoncito, ubicado en el municipio de Fraijanes, departamento de Guatemala, permanecerá en la misma situación jurídica, quedando oportunamente a disposición del

Juez ejecución competente; **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 háganse las comunicaciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **X) NOTIFIQUESE.**”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha trece de mayo de dos mil quince, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obran los recursos 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 quince, 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 Carlos Alberto Cámara Santos, interpuso recurso de apelación especial por motivo de Fondo, indicando como único **MOTIVO DE FONDO la Inobservancia del artículo 65 del Código Penal**. Manifestando en sus argumentaciones lo siguiente: “Consta en la parte declarativa de la sentencia de que, por el delito imputado al procesado, este fue condenado a la pena de seis años y ocho meses de prisión incommutables y la pena de multa de trece mil quinientos quetzales exactos. De conformidad con la ley, el delito de Siembra y Cultivo por el cual fue condenado el procesado, establece una pena mínima de prisión de cinco años y una multa de diez quetzales. En el numeral VII) de la sentencia impugnada, relacionado con la pena a imponer, se indica de que el procesado no es un peligroso social, que carece de antecedentes penales. Sin embargo, dicho Tribunal de Sentencia al argumentar lo relacionado a la pena a imponer, subjetiviza el posible destino de la droga, presumiendo que necesariamente es para su distribución y que la hierba denominada marihuana produce alteraciones o transformaciones del sistema nervioso central, atribuyéndose funciones periciales relacionadas con la droga marihuana sin ser expertos en el tema. Mientras el Estado de Guatemala aboga por la despenalización de la droga marihuana y su acceso a la venta controlada, dicho Tribunal indica sin mayor fundamentación de que el delito cometido por el procesado ubica al país como víctima de la acción delictiva del narcotráfico causando daño a los ciudadanos y al régimen de derecho e institucionalidad del país. En el presente caso, se hace necesario hacer un análisis del caso para la fijación de una pena de prisión y de multa. En cuanto a la pena de prisión, debe de tomarse en cuenta el pasaje de la droga y las circunstancias del caso que no

advierte peligrosidad social del procesado en cuanto a acciones delictivas, relacionadas con el narcotráfico, que la pena de prisión impuesta es excesiva para su resocialización y su incorporación a la sociedad. Se estima que cinco años son suficientes para penal el delito cometido. En cuanto a la pena de multa, esta debe ser proporcional a las condiciones económicas del penado, desprendiéndose claramente del álbum fotográfico que obra en autos, de que las condiciones económicas en que vive el procesado son precarias derivado de su notoria pobreza, subsistiendo con su familia en condiciones de precariedad siendo por lo mismo de que debe fijarse la multa mínima que establece la ley para el delito. Lo anterior, en aras de un fallo justo, equilibrado y que responda a una verdadera tutela judicial a favor del procesado.”

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. Al respecto del agravio expuesto en el presente motivo de fondo, que fundamenta el Recurso de Apelación Especial interpuesto por el recurrente Abogado Defensor Carlos Alberto Cámara Santos, aduciendo errónea aplicación del artículo 65 del código penal, esta sala estima que la errónea aplicación es dar un sentido distinto a la norma adjudicada, establecemos en este caso que el artículo señalado como erróneamente aplicado, establece la gradación de la pena y el mecanismo de cómo realizar dicha gradación, al respecto en el expediente 251-2011 sentencia de casación del 19/01/2012 se indica “...Cámara Penal reitera que la determinación de la pena, es un facultad del juez que le da libertad para decidirla, pero debe graduarla considerando los parámetros que establece el artículo 65 del Código Penal, con base en los hechos acreditados en el juicio, respetando el rango establecido en el tipo correspondiente. Cuando se resuelve un recurso por motivo de fondo en que se denuncia la determinación de la pena, por vulneración del artículo 65 del Código Penal, la Sala o Tribunal de casación tiene la facultad para determina cuáles parámetros o circunstancias agravantes justifican la elevación del rango mínimo, partiendo de las acreditaciones realizadas por el tribunal de sentencia...” al revisar el presente caso, establecemos que el tribunal sentenciador en el apartado de PENA A IMPONER establece que no se configuro la peligrosidad del sindicado: en este caso no se dan los presupuestos contenidos en el artículos 87 del Código Penal; b) Antecedentes personales del procesado: quedó evidenciado dentro del debate con la declaración testimonial de Rosalinda Girón Lemus Chacón la conducta anterior del acusado dentro de la sociedad y que la siembra y cultivo es parte del delito

mismo; no estableciéndose circunstancias agravante ni atenuantes; El tribunal de Sentencia al argumentar lo relacionado a la pena a imponer, lo hace de una forma subjetiva al indicar el posible destino de la droga, presumiendo que necesariamente es para su distribución y que la hierba denominada marihuana produce alteraciones o transformaciones del sistema nervioso central, atribuyéndose funciones periciales relacionadas con la droga marihuana sin ser experto en el tema. Por lo que se estima que cinco años son suficientes para penar el delito cometido. En cuanto a la pena de multa, ésta debe ser proporcional a las condiciones económicas del penado y las condiciones económicas en que vive el procesado son precarias derivado de su notoria pobreza, subsistiendo con su familia en condiciones de precariedad siendo por lo mismo que debe fijarse la multa mínima que establece la ley para el delito. Todo lo indicado y analizado por esta Sala debió llevar al Tribunal Sentenciador a imponer la pena mínima prevista para este delito, ya que no existe justificación alguna para realizar lo contrario, debiendo por ende acoger el recurso planteado y modificar la sentencia impugnada.

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 **CARLOS ALBERTO CÁMABARA SANTOS**, Abogado Defensor del procesado **JULIO ARRIAGA GIRON**, en contra de la sentencia penal de primer grado de fecha catorce de agosto de dos mil catorce, dictada por el Tribunal de Sentencia 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 II) quedando de la siguiente forma: “**Por el delito cometido se impone al acusado referido la pena de CINCO años de prisión CONMUTABLES a razón de CINCO QUETZALES DIARIOS, con abono de la prisión ya sufrida desde el momento de su detención; también se le impone 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 deberá ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial. III) Las demás partes de la sentencia penal venida en grado quedan incólumes e invariables en su estricto 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 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. Secretaria

07/10/2015 - LABORAL
220-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, SIETE DE OCTUBRE DE DOS MIL QUINCE.

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 JORGE ALBERTO MARROQUIN QUEVEDO con el auxilio del Abogado Defensor Mario Antonio Cuevas Vidal, en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de abril 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 por el delito de **EXTORSIÓN** se instruyó en contra del procesado mencionado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **JORGE ALBERTO MARROQUIN QUEVEDO**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Fiscal Distrital Abogado Henry Manolo López Ramos. La defensa del acusado en primera instancia corrió a cargo del Abogado Marlon Antonio Hernández y el recurso de apelación especial fue interpuesto por el Abogado Mario Antonio Cuevas Vida. 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:

“Porque usted JORGE ALBERTO MARROQUIN QUEVEDO, el diecisiete de enero del año dos mil doce, aproximadamente de las once horas para las trece horas con veinte minutos, con el propósito de defraudar patrimonialmente a la señora MARIA DEL ROSARIO SANCHEZ LOPEZ, le realizo varias llamadas telefónicas de los números; 7879-4210, 7879-4262 y 4520-1873 al teléfono celular numero 5185-8019, propiedad de la señora MARIA DEL ROSARIO SANCHEZ LOPEZ, cuando esta se encontraba en al Escuela Pozos Blancos, en el municipio de Comapa, Jutiapa, y a través de estas llamadas, usted le exigió a dicha señora la cantidad de veinte quetzales, amenazándola que en caso que no entregar dicho dinero entonces la mataría, ante tal situación la señora: MARIA DEL ROSARIO SANCHEZ LOPEZ, presento la denuncia correspondiente, seguidamente como producto de la negociación se acordó hacer efectivo el pago de veinte mil quetzales (Q.20,000.00), acordándose que el pago se realizaría en la ruta que conduce del municipio de Comapa hacia el municipio de Jalpatagua del Departamento de Jutiapa, sin embargo usted JORGE ALBERTO MARROQUIN QUEVEDO, se comunico nuevamente al teléfono 5185-8019, propiedad de la señora MARIA DEL ROSARIO SANCHEZ LOPEZ, he indico que le hiciera las cosas mas fáciles, que mejor deferirán depositar el dinero exigido al numero de cuenta TRES GUION DOS, OCHO OCHO, GUION CERO, CERO, CERO, CERO, SIETE GUION SIETE (3-288-00007-7), de la agencia Bancaria Banrural a nombre del señor JORGE ALBERTO MARROQUIN QUEVEDO. Situación por la cual con fecha treinta de enero de dos mil doce, siendo las nueve horas con cincuenta minutos, la señora Sánchez López, procedió a realizar dicho deposito por la cantidad de veinte quetzales (Q.20.00) a la cuenta ya relacionada, según boleta numero B-28518625, en la agencia bancaria antes indicada en la Agencia ubicada en al Calle quince de septiembre, ubicada en el municipio y departamento de Jutiapa, deposito que simulaba se la cantidad exigida por usted, de veinte quetzales, seguidamente con fecha seis de febrero de dos mil doce, siendo las nueve horas, al teléfono celular numero 5185-8019 propiedad de la denunciante ingreso una llamada telefónica proveniente de un numero el cual únicamente se lee desconocido, en donde se pregunta si ya había

realizado el depósito en el Banrural. Seguidamente ese mismo día, en el Municipio de Oratorio Santa Rosa, los agentes policiales investigadores se constituyeron a las cercanías del Banco Banrural, ubicado en dicho municipio de Oratorio, departamento de Santa Rosa, y siendo las once horas a este lugar usted JORGE ALBERTO MARROQUIN QUEVEDO, ingreso a dicha agencia bancaria a realizar unas transacciones bancarias, y posteriormente al salir de dicho lugar el agente investigador JOSUE MOISES MARTINEZ ORELLANA, previa identificación estableció que usted JORGE ALBERTO MARROQUIN QUEVEDO, llevaba consigo una chequera del Banco Banrural con el numero TRES GUION DOS, OCHO OCHO, GUION CERO, CERO, CERO, CERO, SIETE GUION SIETE (3-288-00007-7) a su nombre cuenta que es la misma que se utilizó para hacer el depósito que Usted le exigía a la señora MARIA DEL ROSARIO SANCHEZ LOPEZ, dicha chequera contenía treinta y siete cheques útiles con los números correlativos del 00001824 al 00001860 y tres codos con los números correlativos del 00001821, 00001822 y 00001823, así mismo un teléfono celular marca Samsung, color negro, con el numero de IMEI 353700 04 535718 /1, conteniendo un chip de la empresa tigo numero 89502 02101 25057 4100. Por tal razón a las once horas con treinta y cinco minutos el agente JOSUE MOISES MARTINEZ ORELLANA procedió a su aprehensión. Por lo anterior, el hecho ilícito antijurídico que se le imputa al procesado JORGE ALBERTO MARROQUIN QUEVEDO, tiene una calificación jurídica de EXTORSION regulado en el artículo 261 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 MARROQUIN QUEVEDO**, es autor responsable del delito de **EXTORSIÓN**, cometido en contra del patrimonio del señor **MARIA DEL ROSARIO SANCHEZ LOPEZ**, delito regulado en el artículo 261 del Código Penal; **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 referido en el goce sus Derechos Políticos, durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Por haber sido asistido el acusado referido por abogado defensor particular, se condena al mismo al pago total de las costas procesales causadas durante 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 libre bajo la aplicación de medidas sustitutivas, se le revocan las mismas y se ordena su ingreso a las Cárceles públicas de esta ciudad de Jutiapa, con base a lo considerado; **VII)** Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial del evidencia material consistente en: **Uno)** Un teléfono celular marca Samsung color negro con IMEI numero trescientos cincuenta y tres mil setecientos, cero cuatro, quinientos treinta y cinco mil setecientos dieciocho diagonal uno (353700 04 535718/1) conteniendo un chip de la empresa tigo numero ochenta y nueve mil quinientos dos, cero dos mil ciento uno, cuatro mil cien (89502 02101 25057 4100); **VIII)** Se ordena la devolución de la evidencia material consistente en: **Uno)** Un teléfono celular marca Alcatel color gris con IMEI numero cero doce trillones doscientos treinta y nueve billones, cinco millones, ochocientos noventa y siete mil cuatrocientos veintiséis (012239005897426) conteniendo un chip de la empresa tigo con numero ochocientos noventa y cinco millones veinte mil doscientos treinta (895020230) un billón ciento once millones cuatrocientos veinticinco mil seiscientos trece (1111425613); a favor de la agraviada María del Rosario Sánchez López; por lo considerado; **IX)** Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial y posterior destrucción de la evidencia material consistente en: **Uno)** Tres codos de cheque, con los números correlativos del cero cero cero cero mil ochocientos veintiuno (00001821) cero cero cero cero mil ochocientos veintidós (00001822) y cero cero cero cero mil ochocientos veintitrés (00001823) y el talonario de cheques a nombre de Jorge Alberto Marroquín Quevedo cuenta numero tres billones, doscientos ochenta y ocho millones, setenta y siete (3288000077) del Banco Banrural S.A. conteniendo treinta y siete (37) cheques numerados del cero cero cero cero mil ochocientos veinticuatro (00001824) al cero cero cero mil ochocientos sesenta (00001860). **X)** 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; **XI)** 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; **XII)** Notifíquese.”

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha tres de julio 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 miércoles veintitrés de septiembre de dos mil quince a las catorce horas, a la cual asistió únicamente el Abogado Defensor Mario Antonio Cuevas Vidal, sus argumentaciones se encuentran plasmadas en el acta respectiva, asimismo el Ministerio Público reemplazó su participación a la audiencia través del memorial respectivo el cual fue recibido 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 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 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 MARROQUIN QUEVEDO con el auxilio del Abogado Defensor Mario Antonio Cuevas Vidal, interpuso recurso de apelación especial por motivos de fondo y forma indicando:

PRIMER MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación de la ley siendo la norma penal sustantiva que se denuncia es el artículo 261 del Código Penal. Manifiesta que el agravio consiste en la condena por una infracción penal, pero los supuestos actos por él desarrollados no corresponden a los que contiene el artículo 261, por lo consiguiente se le condena como consecuencia de un error en la selección de la norma penal aplicable, lesión que se refleja en el derecho de ser considerado inocente y en la legalidad que debe imperar en el proceso penal, debido que por una equivocación del juzgador en la selección de la norma aplicable al caso se dicta un fallo de condena, cuando la conducta desplegada por el acusado no encuadra en la descripción típica de esa norma.

SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:

La norma sustantiva que se interpretó indebidamente es el artículo 10 del Código Penal. La decisión judicial cuestionada, en este caso de procedencia provoca agravio al presentado como procesado, porque el juez sentenciador al crear una relación causal inexistente, que surge únicamente de su criterio personal y subjetivo, y no proviene de los hechos y actos objeto de juzgamiento, ha establecido un vínculo entre sujeto y resultado y no entre acciones o conductas y resultados. Con tal decisión arbitraria e ilegal causa agravio al acusado al dictar un fallo de condena interpretando indebidamente la norma sustantiva como la reclamada en el presente caso.

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia de la ley que constituye un motivo absoluto de anulación formal. El precepto legal que se denuncia como quebrantado es el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal. El agravio que produce el fallo apelado al presentad por este caso consiste en la imposición de una sanción penal cuyo fallo se encuentra viciado, como consecuencia de una decisión judicial que no expresa en forma clara y precisa, los fundamentos técnicos, jurídicos, doctrinarios, materiales, legales e históricos que sirvieron al juez de sentencia de sustento para emitir

el pronunciamiento condenatorio, evidenciándose de esta forma que el destinatario del reproche penal traducido en la sentencia, no conoce a ciencia cierta por qué se le condena, siendo que ese defecto que impide al tribunal de alzada ejercer el control de logicidad de la sentencia y afecta al procesado en sus derechos porque no conoce a ciencia cierta las razones por las cuales se le condena.

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia de la ley que constituye un defecto absoluto de anulación formal, el precepto legal denunciado como violado el artículo 385 del Código Procesal Penal. El agravio que le causa en el presente caso, es la deficiencia en la aplicación legal al inobservar las reglas de la sana critica razonada en la valoración de la prueba para emitir una decisión de condena, afecta el derecho de defensa del presentado, así como la vulneración a la garantía, del debido proceso, porque no se pueden conocer con absoluta certeza las razones que llevaron al juez a obtener la convicción jurídica plena sobre la participación criminal, ya que de haber aplicado correctamente el sentenciador las reglas de valoración correspondientes, tales como las de la lógica y sus principios y reglas, la psicología, y de la experiencia, el resultado hubiera sido distinto o sea absolutorio, ante ese error cometido por el sentenciador la sentencia impugnada es nula, por la violación denunciada, debiendo pronunciarse en ese sentido el honorable tribunal superior.

TERCER MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia de la ley que constituye un motivo absoluto de anulación formal el precepto legal que se denuncia expresamente infringido es el artículo 5 del Código Procesal Penal. La ofensa, que como agravio se provoca al recurrente por este vicio de la sentencia, consiste en la afectación que sufre en sus derechos y garantías constitucionales de debido proceso, presunción de inocencia y derecho de defensa, porque debido a una condena notoriamente injusta se le impone una sanción penal, sin que se haya comprobado plenamente, sin ningún tipo de duda, que el procesado desarrolló los comportamientos prohibidos por el artículo 261 del Código Penal y más aún se agrava la injusticia cuando como resultado de esa condena se le revoca el beneficio de medidas sustitutivas de que gozaba, sin explicación lógica debidamente fundamentada de las razones por las cuales no se le permitió continuar en el mismo estado de libertad, cuando es un principio generalmente aceptado que la prisión es de carácter excepcional.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver sobre el recurso de apelación especial, presentado por motivos de fondo y forma por el procesado, esta Sala por técnica judicial entra a conocer primero el motivo de forma, entre los cuales el primero de ellos ha sido planteado por falta de fundamentación en la sentencia, al respecto *Cafferata Nores* indica "...las decisiones judiciales que no resulten puros actos de voluntad o fruto de meras impresiones de los jueces, sino sea consecuencia de la consideración racional sobre *por qué* se concluyó y decidió de esa manera (y no de otra), explicación que debe ser comprensible por cualquier otra persona, también mediante el uso de su razón." [1] En este sentido establecemos que el artículo 11 bis indica en su segundo párrafo "la fundamentación expresará los motivos de hecho y de derecho en que se basare la decisión...". Al estudiar la resolución impugnada encontramos que el a quo da por acreditado un hecho con circunstancias contradictorias, pues se establece que el sindicado llamó de un teléfono para extorsionar, que el mismo sindicado para facilitar solicita se le deposite a la cuenta de un señor (tercera persona) y acredita el nombre, que resulta ser del mismo sindicado y al capturarlo, que también lo tiene por acreditado, establece la utilización de otro numero de teléfono, no el que servia para extorsionar, el concepto de fundamentación se resume en el hecho que la sentencia sea entendible por los legos (litigantes) esto como parte de la tutela judicial efectiva, en el presente caso el juzgador se basa en informes telefónicos, que no fundan la participación del sindicado y analiza en una supuesta aplicación de la sana critica razonada, que el sindicado de su teléfono realizó llamadas, pero nunca establece que las mismas correspondan a llamadas hacia el teléfono de la agraviada, por lo que estos peritajes no pueden ser fundantes para establecer la participación o autoría del sindicado en el hecho que se atribuye, existiendo el agravio señalado ya que los hechos atribuidos, y sobre todo el dominio del hecho mediante la utilización del teléfono, no se puede establecer y fundar en declaraciones que dicen o señalan aspectos contrarios a lo que el juzgador tuvo por acreditado, como lo es el hecho del teléfono incautado y el teléfono con que se extorsionaba, la existencia de un fundamento de hecho y derecho, significaría que la prueba aportada respalda cada elemento del hecho acreditado, aspecto que no se da en la presente sentencia a lo que se suma el contradictorio de la redacción que contiene la misma, pues se dice que el extorsionista para facilidad pidió que "... se le depositara a un señor de nombre..." indicando el nombre del procesado o sea que tal como ya se menciona de una parte del mismo

hecho tenido por acreditado se puede establecer que quien extorsionaba no es a quien se juzgó; razones suficientes para que esta Sala, en apego a lo que establece la ley, acoja el presente motivo; en cuanto al segundo y tercer motivo de forma, y los motivos de fondo, por la naturaleza del fallo, estos no se entran a conocer, pues se está anulando lo actuado y ordenando el reenvío. Referente a la solicitud del abogado defensor de la libertad del sindicado, el artículo 276 del Código Procesal Penal, establece la revisión de la medida de coerción, en el presente caso el abogado defensor al hacer uso de audiencia en el debate de segunda instancia solicitó la libertad del sindicado, como efecto de la sentencia de segundo grado, esta Sala habiendo determinado que se acoge el recurso de apelación por motivo de forma, considera que siendo que la restricción de la libertad es de última ratio, y que la presente resolución anula el acto dentro del cual se revocó la medida sustitutiva que venía gozando el sindicado, es procedente acceder a lo solicitado, ordenando al juez unipersonal para que cite al procesado y le imponga las medidas de las cuales ya venía gozando antes de la sentencia.

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, 276, 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 con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: **I) ACOGE** el recurso de Apelación Especial por el primer motivo de forma invocado por el procesado JORGE ALBERTO MARROQUIN QUEVEDO, sin entrar a conocer el segundo y tercer motivo de forma y los motivos de fondo, en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de abril 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 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)** Se ordena al juez unipersonal para que cite al procesado y le imponga las medidas de las cuales venía gozando antes de la sentencia o las que considere convenientes. **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. **VI)** 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 Cardenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

08/10/2015 - PENAL
200-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA, JALAPA: OCHO DE OCTUBRE DEL AÑO DOS MIL QUINCE.-

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 **ARTURO CHAVEZ LOPEZ**, en contra de la sentencia de fecha trece de mayo del año dos mil quince dictada 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 **HOMICIDIO** se instruyó en contra de dicho procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado **ARTURO CHAVEZ LOPEZ** quien es de los datos de identificación personal que constan en autos. ACUSÓ: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Uldrich Ademar Maaz Rodríguez. Defensor: Abogado Luis Eduardo Carranza Lorenzana, del Instituto de la Defensa Pública Penal de Jalapa. No se constituyó Querellante Adhesivo, no se constituyó Tercero civilmente demandado.

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

“Usted ARTURO CHAVEZ LOPEZ, el día quince de febrero del año dos mil catorce, a las veintiún horas aproximadamente, cuando se encontraba en compañía del señor FREDY ROBERTO RAMIREZ GOMEZ, observan que el señor MANUEL ARCENIO NAJERA GREGORIO, iba caminando por una calle de tercerería en el caserío La Pastoría de la Aldea Potrero Carrillo, del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, por lo que le interceptan el paso y Usted le realiza un disparo con un arma de fuego que portaba, el cual le ocasiona una herida en el tórax, que perfora el corazón y pulmón izquierdo, la cual le ocasiona la muerte”.

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 ARTURO CHAVEZ LOPEZ**, 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: **MANUEL ARCENIO NAJERA GREGORIO**; **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 cuenta a las Reparación Digna SE DEJA EXPEDITA LA VIA**; **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) Notifíquese.”**

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha veintidós de junio del año dos mil quince 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 la audiencia de debate oral y público para el veinticuatro de septiembre del año dos mil quince a las catorce 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 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, **ARTURO CHAVEZ LOPEZ** al interponer el Recurso de Apelación Especial por motivo de forma, argumenta concretamente lo siguiente. **Del único motivo de forma interpuesto:** Por inobservancia de la ley, específicamente al artículo 385 del Código Procesal Penal, por violación al principio de razón suficiente, pues los razonamientos emitidos por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, para dictar una sentencia de carácter condenatorio, no tienen ninguna derivación de lo que en realidad sucedió en el debate, pues en primer lugar el tribunal de primer grado indica que se recibió la declaración de **ESVIN DE JESUS NAJERA GREGORIO**, hermano de la víctima, quien a decir del tribunal declaró que presencio el momento preciso de la acción normalmente idónea para producir en el mundo fáctico un hecho criminal. Se puede establecer que dicha sentencia carece de lógica, pues sus afirmaciones, deducciones y conclusiones no son congruentes, no guardan relación y concordancia con la prueba recibida en el debate; de la ley de la derivación se extrae el principio lógico de razón suficiente, por el cual todo juicio, para ser realmente verdadero, necesita de una razón suficiente, que justifique lo que en juicio se afirma o se niega con pretensión de verdad. Lo idóneo es que en el debate se produjera prueba testimonial de que otro testigo sin parentesco alguno con el procesado hubiera declarado y descrito la acción delictiva y así generar una verdadera relación de causalidad entre el hecho y el acusado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial presentado por el sindicado por un motivo de forma, alegando en dicho motivo la no aplicación de la sana crítica razonada, específicamente las reglas de la derivación y el de razón suficiente, al respecto recurrimos a Couture quien define las reglas de la sana crítica como “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.” Explayándose en el tema nos enseña que las reglas de la sana crítica configuran una categoría intermedia entre la prueba legal y la libre convicción. Sin la excesiva rigidez de la primera y sin la excesiva incertidumbre de la última,

configura una feliz fórmula de regular la actividad intelectual del juez frente a la prueba. Las reglas de la sana crítica son para él ante todo, “las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de los casos. El juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería sana crítica, sino libre convicción. La sana crítica es la unión de la lógica y la experiencia sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento”; al respecto del principio de razón suficiente, 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.” Al revisar la sentencia, establecemos que el Juzgador valora la prueba recibida en el proceso, y si bien una de esas declaraciones es de un hermano de la víctima, la teoría presentada por el apelante, ha sido desechada, pues en el proceso penal, puede incluso la víctima declarar y ser valorado su testimonio, siendo fundamental en muchos casos dichos testimonios, y esas tachas de las que se habla en todo caso debieron ser protestadas durante el debate e incluso ahí se podía establecer como una protesta fuera de tiempo, pues cuando se ofrece la prueba es el momento procesal para hacer valer ese tipo de tachas como llama el apelante, ya propiamente en la aplicación de las reglas de la sana crítica razonada, encontramos razonamientos como el que expresa en la página siete de la sentencia en la cual indica al valorar un informe médico legal y citando a varios testigos “...que refieren ubicar al acusado en el lugar teatro de los hechos y la forma como lo ejecutó, lo que es coincidente con los hallazgos encontrados en el cuerpo de la víctima y las lesiones que el disparo del arma de fuego le provocó...” como podemos denotar en ese breve análisis citado el juez a quo, hace una relación de la prueba recibida y para darle valor a una prueba científica, la interrelaciona con los testimonios recibidos llegando a la certeza jurídica de por que

le da valor probatorio, así podríamos citar otros extractos de la sentencia por los cuales bajo la razón de tener ubicado al sentenciado en el lugar de los hechos y determinar que existió una causa de muerte que se interrelaciona con lo narrado por los testigos, lo lleva a construir como él lo indica en parte de la sentencia, una certeza jurídica en base a la prueba diligenciada, de ahí, que esta Sala considera que en el razonamiento del juzgador, existe una aplicación de la sana crítica razonada, pues sus argumentos son entendibles, lógicos y respaldados en prueba y no solo en una si no en varias pruebas, lo que hace que el agravio señalado no exista en la sentencia venida en grado y por lo tanto se confirme la misma.

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; 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 motivo de **FORMA** planteado por el procesado **ARTURO CHAVEZ LOPEZ**, en contra de la sentencia de fecha trece de mayo del año dos mil quince dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, por no adolecer la sentencia de dicho vicio. **II)** Como consecuencia, la sentencia penal venida en grado queda invariable en su íntegro contenido. **III)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada, las partes quedan legalmente notificadas debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten, caso contrario se les deberá notificar la misma en el lugar señalado para el efecto, y, si el sentenciado, estuviese preso y no le fuere posible concurrir a la audiencia de la lectura, se le deberá notificar la misma, en el lugar donde se encuentre privado de libertad. **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 Guilsela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañana López de Hernández. Secretaria

13/10/2015 - PENAL
252-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, TRECE DE OCTUBRE DE DOS MIL QUINCE.

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 **ELEODORO REYES HERNANDEZ** con el auxilio del Defensor Público Abogado Otto Haroldo Ramírez Vásquez, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de junio de dos mil quince, dictada 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 **NEGACIÓN DE ASISTENCIA ECONÓMICA** se instruyó en contra de dicho procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **ELEODORO REYES HERNANDEZ**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público, Fiscalía de Sección de la Mujer a través de la Agente Fiscal Abogada Dora Elizabeth Monzón Rivera. Defensa: Estuvo a cargo de la Abogada Irene Beatriz Cisneros Flores y el Recurso de Apelación Especial fue interpuesto por el Abogado Otto Haroldo Ramírez Vásquez, ambos 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:

“Porque usted, **ELEODORO REYES HERNÁNDEZ**, el día veintiocho de noviembre del año dos mil once, siendo las doce horas con cinco minutos, en la Sala de Oficiales Notificadores del Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social de Familia, ubicado en tercera avenida cero guión treinta y seis zona seis Barrio Chipilapa del Municipio y departamento de Jalapa, fue notificado del requerimiento de pago por El Ministro Ejecutor, Notificador primero del Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y Familia del Municipio y departamento de Jalapa notificación

que fue recibida por **usted mismo**, en la cual se le hacía el requerimiento de pago por la cantidad de **MIL OCHOCIENTOS QUETZALES (Q.1,800.00)**, en concepto de pensiones alimenticias atrasadas que le adeuda a **CONSUELO PÉREZ AGUILAR** en representación de sus menores hijos (...), de **apellidos REYES PÉREZ**, a razón de **SEISCIENTOS QUETZALES (Q.600.00) MENSUALES, doscientos quetzales (Q.200.00) para cada uno de los alimentistas** correspondiente a los meses de: **Agosto, Septiembre, Octubre, del año dos mil once**; manifestando en ese momento que se comunicara con la madre de sus menores hijos; ya que no cuenta con la cantidad requerida, notificándosele en dicho requerimiento que se le concedía audiencia por el plazo de tres días para que asumiera la actitud procesal que considerara pertinente, sin embargo hasta la fecha no ha hecho el pago de las pensiones adeudadas y no, ha garantizado el ulterior cumplimiento de las misma ni ha tomado ninguna actitud. Por lo que la acción ejercida por el acusado permite establecer que es autor del delito de **NEGACION DE ASISTENCIA ECONOMICA** contemplada en el Artículo 242 del Código Penal.”

PARTE RESOLUTIVA EL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, resolvió: “**I). ELEODORO REYES HERNANDEZ**, es autor penalmente responsable del delito consumado de **NEGACION DE ASISTENCIA ECONOMICA**, cometido en contra del orden jurídico familiar, en el que resultan como agraviados, en principio, la señora **CONSUELO PEREZ AGUILAR**, como madre y representante legal de los menores, y luego, los menores (...), todos de apellidos **REYES PÉREZ**. **II).** Que por el delito cometido se le impone a **ELEODORO REYES HERNANDEZ**, la pena de **DOS AÑOS DE PRISIÓN** de carácter inmutable, y que deberá cumplirla en el centro de cumplimiento de condena que fije el juez de ejecución, con abono del tiempo de prisión que efectivamente hubiere ya padecido. **III).** Encontrándose el acusado en libertad por aplicación de medidas sustitutivas de la prisión, otorgadas en su oportunidad por el Juez Contralor de la Investigación, atendándose el carácter inmutable de la pena de prisión, se revocan las mismas y como consecuencia, se ordena su inmediato ingreso al Centro Carcelario para Hombres de la cabecera departamental de Jalapa, para lo cual se debe emitir y enviar el oficio respectivo, para el cumplimiento de lo resuelto, debiendo permanecer en dicho centro carcelario, hasta que la presente sentencia esté firme y el Juez de Ejecución disponga lo contrario. **IV).** Como pena accesoria, se suspende

al condenado en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena. **V).** Se le impone al acusado Eleodoro Reyes Hernández, la obligación de pagarle a la señora Consuelo Pérez Aguilar, como madre y representante legal de los menores (...), de apellidos Reyes Pérez, la obligación de pagar la cantidad de **MIL OCHOCIENTOS QUETZALES**, en concepto de Reparación Digna a la Víctima, como restitución del monto dejado de pagar por el acusado, como pensiones alimenticias a que él está obligado; dicha cantidad, el acusado la debe hacer efectiva al tercer día de que esté firme la presente sentencia, y en caso de incumplimiento, la parte a quien le asiste tal derecho, deberá acudir a la vía civil para la ejecución de la sentencia en lo relativo a la reparación digna a la víctima. **VI).** Se exime al procesado del pago de las costas procesales por la tramitación del proceso, al advertir que fue asistido en su defensa técnica por una abogada perteneciente al Instituto de la Defensa Pública Penal, cuya delegación tiene su sede en la cabecera departamental de Jalapa. **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 entréguese copia a la parte que lo solicite.”

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha veintisiete de julio 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 martes veintinueve de septiembre de dos mil quince 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 **ELEODORO REYES HERNANDEZ** interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo acusa como erróneamente aplicado el **artículo 65 del Código Penal por inaplicación del artículo 50 numeral 1º. del Código Penal relacionado con los artículos 26 numeral 14 y 29 del Código Penal**, indicando que se ha emitido sentencia condenatoria de dos años de prisión incommutables pero en aplicación errónea del artículo 65 del Código Penal porque en las páginas quince y dieciséis de la sentencia recurrida apartado cinco de la pena a imponer, el tribunal indica: “... el Juez Unipersonal de Sentencia, advierte...” es la base de lo que el juez toma como agravante, sin indicar cual es la agravante regulada en la ley, en donde se puede encuadrar ese razonamiento, parámetro para condenarlo a la pena máxima, sin embargo lo hace con violación de la ley, porque ese no es un parámetro que este establecido en la ley para esta clase de delitos, pues precisamente el no dar alimentos es lo que constituye el delito de

negación de asistencia económica y como lo regula el artículo 29 del Código Penal, los mismos elementos que configuran el tipo penal, y de ahí que si él no fuera el padre de los menores no se le hubiera requerido de pago y tampoco se le hubiera condenado, por lo tanto no se puede reprochar el no pagar los alimentos para aumentarle la pena al máximo y con ello declarar la pena incommutable. Ese mismo argumento se toma en cuenta para declarar incommutable la pena, lo cual trae como consecuencia no un derecho penal de acto, sino un derecho penal de sentimientos, algo que está prohibido por la ley penal. Incluso se le requirió de pago un mil ochocientos quetzales y ese dinero le fue cancelado a la agraviada tal como consta en los alegatos que se hicieron en la audiencia intermedia la cual consta en el disco donde se discutió la acusación y la apertura a juicio y además lo corroboró la agraviada como consta en la página siete de la sentencia, que el tribunal aquo al referirse, a la declaración testimonial de la agraviada Consuelo Pérez Aguilar dice: “...el mes de abril de este año, que el acusado le hizo un depósito por la cantidad de un mil ochocientos quetzales, y hace poco que volvió a depositar seiscientos quetzales...”. El tribunal de sentencia dice que le debe todos los años posteriores al requerimiento y ese es otro argumento para aumentarle la pena, olvidándose indefectiblemente que conforme el artículo 242 del Código Penal, constituye delito de Negación de Asistencia Económica cuando se requiere de pago y no se hace efectivo, por lo tanto no se le puede imputar y condenar por un hecho por el cual no ha sido procesado, así que las posteriores deudas de alimentos no constituyen delito en tanto no se le requiera de pago. Otro aspecto importante es que conforme el artículo 65 del Código Penal el juez o tribunal deberá consignar, expresamente, los extremos a que se refiere el artículo en cuestión y que ha considerado determinantes para regular la pena. Pero en este caso no consigna expresamente dichos extremos solo se refiere a que actuó con indiferencia, aun y cuando la víctima declaró que le depositó los un mil ochocientos quetzales, que coinciden con el requerimiento de pago por el cual se le procesó, es cuestión que el tribunal hubiese utilizado el sentido común y la lógica, para establecer que el pago era por el requerimiento de un mil ochocientos quetzales por el cual se le procesó, y no obstante se le da valor probatorio a la declaración de dicha testigo, no se hace mención sobre que ella también declaró que ya se había cancelado la deuda por la cual se le condenó. Además consta que no tiene antecedentes penales y eso es también una atenuante por analogía que debió tomarse en cuenta. Por tales razones estima que debe revocarse parcialmente la parte resolutive de la sentencia que impugna.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso de apelación presentado por el sindicado, aduciendo errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal, esta Sala estima que la errónea aplicación es dar un sentido distinto a la norma adjudicada, establecemos en este caso que el artículo señalado como erróneamente aplicado, establece la gradación de la pena y el mecanismo de cómo realizar dicha gradación, al respecto en el expediente 251-2011 sentencia de casación del 19/01/2012 se indica "...Cámara Penal reitera que la determinación de la pena, es un facultad del juez que le da libertad para decidirla, pero debe graduarla considerando los parámetros que establece el artículo 65 del Código Penal, con base en los hechos acreditados en el juicio, respetando el rango establecido en el tipo correspondiente. Cuando se resuelve un recurso por motivo de fondo en que se denuncia la determinación de la pena, por vulneración del artículo 65 del Código Penal, la Sala o Tribunal de casación tiene la facultad para determina cuáles parámetros o circunstancias agravantes justifican la elevación del rango mínimo, partiendo de las acreditaciones realizadas por el tribunal de sentencia...". Al revisar el presente caso, establecemos que el juzgador en el apartado de LA PENA A IMPONER no realiza ningún análisis concreto de los aspectos contenidos en el artículo sesenta y cinco del Código Penal, por lo que existe tal como lo indica el apelante una errónea aplicación de dicho artículo, lo que lleva a esta Sala a acoger el recurso y no existiendo elementos que analizar establecer la pena a imponer en la mínima para dicho delito, y al verificar que ya se ha cancelado las cuotas atrasadas, suspender la pena, por lo que 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 con fundamento en 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 ELEODORO REYES HERNANDEZ, con el auxilio del Abogado Defensor Público Otto Haroldo Ramírez Vásquez, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de junio de dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra

el Ambiente del departamento de Jalapa, por adolecer la sentencia del vicio denunciado. **II)** Como consecuencia **SE MODIFICA** la sentencia venida en grado específicamente en el numeral romanos II) y resolviendo conforme a derecho y en atención a lo antes expuesto, hace el siguiente pronunciamiento: "II) Se condena al acusado por tal hecho antijurídico cometido a la pena de **SEIS MESES DE PRISIÓN DE CARÁCTER CONMUTABLE**, a razón de **CINCO QUETZALES DIARIOS**, y se aplica el beneficio de la suspensión condicional de la pena debiendo el juez: a) Hacer la advertencia personal a ELEODORO REYES HERNANDEZ, en relación de la naturaleza del beneficio que se le otorga y de los motivos que puedan producir su revocación, circunstancia que se hará constar por acta que deberá quedar incorporada al expediente; b) Si el señor ELEODORO REYES HERNANDEZ durante el período de suspensión de la ejecución de la pena cometiera un nuevo delito, se revocará el beneficio otorgado y se ejecutará la pena suspendida más lo que le correspondiera por el nuevo cometido; c) Si durante la suspensión de la condena se descubriese que el señor ELEODORO REYES HERNANDEZ tiene antecedentes por haber cometido un delito doloso, sufrirá la pena que le hubiera sido impuesta." **III)** Los demás puntos de la sentencia quedan invariables. **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 Cardenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López De Hernández. Secretaria

13/10/2015 - PENAL
199-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, TRECE DE OCTUBRE DE DOS MIL QUINCE.

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 **MINISTERIO PÚBLICO** a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado **VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA**, en contra de la sentencia de

fecha once de mayo de dos mil quince, 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 **ARIEL PÉREZ 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 PÉREZ 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 Mazz 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 BALLLINAS**, 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 que conduce al centro de la referida Aldea, en virtud de que el 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)** Se absuelve a **ARIEL PEREZ RAFAEL** 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 en libertad, se ordena continúe en la misma situación actual; **V)** En cuanto al arma de fuego consignada en autos, que el Ministerio de Gobernación realice las gestiones correspondientes a efecto de su devolución; **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 veintidós de junio de dos mil quince 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 veintinueve de septiembre de dos mil quince, 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 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, indicando como **UNICO SUBMOTIVO 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, QUE IMPLICA UN MOTIVO ABSOLUTO DE ANULACIÓN FORMAL**. Manifestando en su argumentación que durante el debate, fueron recibidas las declaraciones de los Agentes de la Policía Nacional Civil que aprehendieron al sindicado, siendo ellos: **MALGIN EDIL FLORES MONZON, SANTOS NAZARIO NAJERA JIMENEZ Y CESAR AUGUSTO XICARA**, quienes fueron testigos presenciales de la portación ilegal de armas de fuego realizada por el incoado, y en tal sentido de manera espontánea, coherente y conteste, indicaron al juzgador que el 23 de marzo de 2014, aproximadamente a las diez horas con treinta minutos, se conducían en recorrido de seguridad ciudadana sobre la ruta que de Jalapa conduce hacia el municipio de Sanarate, en específico al encontrarse

a inmediaciones de la entrada a la Aldea El Chagüite, del municipio y departamento de Jalapa, como a una distancia de cincuenta metros observaron al acusado cuando se conducía a pie, portando en la cintura un arma de fuego, que fue el agente César Augusto Xicará quien le efectuó el registro, que le incautó un arma de fuego tipo pistola, Glock, de color negro y mismo que contenía en la tolva once cartuchos. Al ser preguntados por la respectiva Licencia de Portación de Arma, indicó carecer de la misma, razón por la cual le informaron que portaba el arma ilegalmente, se le incautó la misma y fue puesto a disposición de juez competente.

No obstante que se trata de tres testigos presenciales que actuaron en el ejercicio de las funciones que tienen asignadas por las leyes de la República y que en ese ejercicio arriesgan su integridad física, de que fueron absolutamente coincidentes en cuanto a la fecha, hora y lugar que practicaron la incautación del arma de fuego y la aprehensión del acusado, circunstancias que son incluso reconocidas por el Juez Sentenciador, éste no les concedió valor probatorio argumentando que son incongruentes, incongruencia que según el sentenciante radica en que indicaron dirigirse hacia Sanarate El Progreso y que dos de ellos visualizan al acusado portando de manera visible el arma de fuego incautado, mientras que el agente captor indica que a simple vista se establecía que el acusado portaba el arma de fuego,...” no manifestando si era visible o sobrepasaba la ropa de vestir del acusado. El A Quo, argumenta que existe otra incongruencia la cual le genera confusión y es que los tres testigos, refieren que a cincuenta metros aproximadamente vieron al acusado que caminaba portando ilegalmente el arma de fuego, mientras que la plataforma fáctica de acusación fiscal establece que a ciento cincuenta metros de la entrada a la aldea El Chagüite de este municipio y departamento. Es absurdo no se tuvo una percepción del caso cometido a su conocimiento, a acaso tan solo se llegó a una intuición; ello porque tal incongruencia, consideramos que es una imaginación del sentenciante o una justificación del sentido del fallo, en virtud que la plataforma fáctica de la acusación fiscal, efectivamente establece que la aprehensión del procesado se verificó aproximadamente a **ciento cincuenta metros de la entrada a la aldea el Chagüite, del municipio y departamento de Jalapa**, mientras que los agentes de la Policía Nacional, Civil que testificaron en el debate sobre la aprehensión del acusado, indicaron de manera conteste que **a una distancia de cincuenta metros aproximadamente observaron al acusado cuando caminaba portando en la cintura y de manera visible un arma de fuego**, lo que después de su identificación y registro establecieron que era ilegal porque no portaba la

autorización; esto es algo sencillo de comprender, pero sumamente difícil encontrar una incongruencia. El testigo CESAR AUGUSTO XICARA, afirmó que el procesado les manifestó que era agente de la Policía Nacional Civil e indicó varios destinos de servicio, ello les creó confusión, sin embargo ese tema no era de relevancia pues la aprehensión se efectuó por la portación ilegal del Arma de Fuego, por lo que lo trasladaron a la sede la Comisaría de la Policía Nacional Civil. **AGRAVIO CAUSADO:** *El Ministerio Público como ente encargado del ejercicio de la acción penal, después de la persecución penal, formuló acusación en contra de ARIEL PEREZ RAFAEL, por el delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL y/o DEPORTIVA, y durante el ejercicio de la acción penal propiamente dicha, aportó elementos de convicción para producir una sanción que afectara al sindicato, con el propósito de resguardar la tranquilidad de la sociedad de esta clase de injustos que muchas veces desembocan en tragedias, 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 no Contradicción, dejando en la indefensión al Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal, violación procedimental que tiene como consecuencia, impedir a la institución lograr la sanción del delito cometido.*

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: *En relación al único sub motivo de forma por la inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, en relación a los artículos 389 numeral 4), 394 numeral 3) In fine del mismo código, que se refiere a vicios de la sentencia, específicamente en la no Aplicación de las reglas de la Sana Crítica Razonada, Reglas de la Coherencia y Principio de no Contradicción, respecto a medios o elementos probatorios de valor decisivo, establecer que el argumento del apelante advierte que se inobservó por parte del juzgador de sentencia el Principio de No Contradicción Integrante de la Regla de la Coherencia que a su vez forma parte de la Ley de la Lógica, la cual establece que dos juicios opuestos entre sí en forma contradictoria no pueden ser verdaderos, ya que necesariamente ambos son falsos. El apelante refiere que no se aplicaron las reglas de la Sana Crítica Razonada y la ley de la lógica, ya que el juez sentenciador le otorgó valor probatorio positivo a las declaraciones de los testigos de descargo Selvin Mardoqueo Pérez Martínez y Pedro Luis Aguilar Lima, por considerarlas contradictorias con las prestadas por los testigos de cargo **MALGIN EDIL FLORES MONZON, SANTOS NAZARIO NAJERA JIMENEZ Y CESAR AUGUSTO XICARA,** a las cuales desvalorizó porque ambos grupos de*

declaraciones se refieren al mismo hecho y a las mismas circunstancias, que por tal condición de valoración probatoria son juicios opuestos entre sí en forma contradictoria.

El apelante claramente indica que la Sala no está facultada para provocar un nuevo examen crítico de los medios de prueba que dan base a la sentencia, 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". En la sentencia venida en grado se logra extraer literalmente lo siguiente "...ya que dichos medios de prueba acreditan por si 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. A este principio lógico de razón suficiente están sometidos los juzgadores, y es evidente que el juez a quo no tomó en cuenta al examinar los medios de prueba producidos en el juicio, y deducir la responsabilidad del acusado, toda vez que, además de la deposición de los tres testigos presenciales de cargo, como el informe del perito (...), en la audiencia de debate, ratificó su dictamen pericial, en el razonamiento el juez sentenciador indicó que el arma incautada se encuentra en capacidad de percutir. Según oficio emitido por el Director de la Dirección General de Control de Armas y Municiones indica que el arma incautada al sindicato le pertenece al Ministerio de Gobernación, y que el razonamiento del juez a quo no tiene nada que ver con la incongruencia de las declaraciones de los testigos de cargo versus testigos de descargo en la forma que fue aprehendido, a lo que se le dio valor probatorio es a que dicha arma incautada al sindicato no le pertenece ni mucho menos el procesado tiene licencia para portar dicha arma, también un oficio numero un mil quinientos cinco guión dos mil catorce, REF/DMED de fecha treinta de julio catorce del Jefe Interino del Departamento Material y Equipo de Defensa, informa sobre la propiedad del arma de fuego incautada al acusado y se comprueba el robo de dicha arma de fuego. Dichos elementos de convicción permiten

acreditar que se realizó el supuesto de hecho de la norma sustantiva aplicada, al ser capturado el procesado portando un arma de fuego, para la cual no tenía la licencia correspondiente y la propiedad del arma de fuego. Esta Sala advierte 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, si bien es cierto el acusado es un agente a la Policía Nacional Civil, en esos momento el no estaba cumpliendo ninguna diligencia ni funciones de la Policía Nacional Civil. Además en este proceso no se discute hora ni lugar, mucho menos la distancia donde fue aprehendido el procesado, sino, basta que el sindicado no presente a la autoridad la licencia que ampare la portación como la propiedad del arma y el delito se consuma. En consecuencia, al juez a quo se extra limitó al absolver al sindicado cuando tuvo todas las pruebas documentales que evidencia la consumación del delito y por ser un delito de mera actividad el sentenciador no aplicó la logicidad ni concatenó todos los elementos de convicción para dictar una sentencia apegada a derecho. Además, por que como ya se ha indicado, el delito se cometió al no exhibir a los agentes captores la licencia respectiva; si la aprehensión fue exactamente a ciento cincuenta metros o a cincuenta metros; o si fue en un operativo o los agentes captores efectuaban un recorrido de seguridad ciudadana, de la ruta que conduce a Sansare, específicamente entrada al Chagüite en la calle pavimentada de dicha aldea, en nada cambia la ilicitud, pues ese extremo, no desvirtúa la carencia de la licencia de portación, y ello, vulnera el derecho de la tutela efectiva como la seguridad a los ciudadanos de este departamento.

En el presente caso la portación ilegal de arma de fuego, lo que se precave al castigarla, es el mantenimiento de la paz y tranquilidad social, ya que, se considera que portarla aunque no existan intenciones delictivas, puede ocasionalmente producirlas, pues la experiencia enseña que, siempre estará presente la posibilidad de resolver diferendos o conflictos transitorios a través de la violencia si se porta un arma de fuego.

La tesis presentada por el Ministerio Público es jurídicamente sostenible, pues afirma correctamente que el tribunal de sentencia con la prueba valorada durante el juicio comprobó la existencia del arma de fuego y la carencia de autorización para portarla. Lo que se discute en el proceso penal es la portación de ésta sin la respectiva licencia extendida por la autoridad competente para el efecto. La libertad de prueba permite acreditar el hecho del juicio a través

de cualquier medio permitido, y la sana crítica razonada, comprende como una de sus reglas la experiencia cotidiana. Los elementos propios del delito en referencia, quedaron acreditados por cuanto que al sindicado se le incautó un arma de fuego tipo pistola, marca Glock, modelo diecisiete, calibre nueve por diecinueve milímetros. Por lo demás, la Cámara Penal ha manifestado en sus sentencias de rigor jurídico, no solo por consideración de la justicia, sino porque, dictar resoluciones contrarias a la ley puede constituir uno de los supuestos de prevaricato, aunque solo sea por ignorancia o negligencia inexcusables. Por que violenta nuestro sistema penal, de manera grave, ya que, excede en su labor, los límites precisos establecidos al no dictar una sentencia apegada a derecho. En consecuencia, la procedencia de la Apelación por Único SubMotivo de forma debe declararse y ordenarse el reenvío por advertir efectivamente que fueron inobservados los preceptos contenidos en el artículo 385 del Código Procesal Penal.

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 por **MOTIVO DE FORMA**, planteado 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 mayo del año dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra El Ambiente del Departamento de Jalapa, por adolecer la sentencia del vicio denunciado; **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 le 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.

**13/10/2015 - PENAL
134-2015**

**SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE
APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, TRECE DE
OCTUBRE DEL AÑO DOS MIL QUINCE.**

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 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 seis de marzo de dos mil quince, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Abogado MYNOR MAURICIO MOTO MORATAYA, dentro del proceso Penal que se le instruye al procesado RUDY ADELSON CRUZ MORAN 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 Rudy Adelson Cruz Morán, 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 Moisés Vivar Orellana 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:**

“Usted RUDY ADELSON CRUZ MORAN, el día veintitrés de febrero del año dos mil catorce, a las dos horas aproximadamente, en el interior de la terminal de buses del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, los Agentes de la Policía Nacional Civil EDY ENRIQUE MONTERROSO PERALTA, y BRENDA LETICIA CHOC SURIN, le solicitaron que se detuviera, y el Agente EDY ENRIQUE MONTERROSO PERALTA, procedió a realizarle un registro a sus prendas de vestir, y le encontró a la altura de la cintura del lado izquierdo un arma de fuego tipo revolver, marca PUCARA, modelo PH, con número de serie 224290, conteniendo en el interior de su cilindro seis cartuchos útiles a los cuales se les lee en el culote .38 SPL R.P. y al solicitarle la Licencia que lo faculta para poder portar dicha arma Usted manifestó carecer de la misma, motivo por el cual fue detenido y puesto a disposición de Juez competente. Por lo anterior, se le imputa a RUDY ADELSON CRUZ MORAN, el 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, Decreto número 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, resolvió: “I) Por tenerse por acreditado un suceso que se subsume en los verbos rectores de un delito y por ende se da el quebrantamiento de la inocencia que inviste al acusado tanto de forma constitucional como procesal en materia penal, se condena al señor RUDY ADELSON CRUZ MORAN por la comisión del delito de ENCUBRIMIENTO PROPIO, por el cual se abrió a juicio el presente proceso, ilícito penal que se encuentra regulado en el artículo 474 numeral 4º. Del Código Penal, en agravio de LA SOCIEDAD; responsabilidad penal que se hace en calidad de autor y en el grado de delito consumado, de conformidad a lo regulado en los artículos 10, 13, 35, 36 y 62 del Código Penal; II) Por la naturaleza del presente fallo, y al existir responsabilidad penal en el presente caso con relación al acusado RUDY ADELSON CRUZ MORAN, como sanción penal se impone la pena de DOS AÑOS DE PRISIÓN CONMUTABLES a razón de cinco quetzales diarios, con abono de la privación de libertad sufrida por parte del acusado y

que como imperio de este proceso se hubiera sufrido o decretado, según lo establecido en los artículos 50 y 68 de la Ley Adjetiva Penal; la pena impuesta se ajusta a los parámetros jurídicos de aumento y disminución de límites, regulado en el artículo 66 de la Ley Sustantiva Penal; III) Que al llenarse los presupuestos jurídicos de procedencia para la aplicación de la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Penal, este órgano jurisdiccional, otorga este beneficio al condenado RUDY ADELSON CRUZ MORAN, advirtiéndole previamente la obligación a que queda sujeto y que debe de observar y cumplir en el plazo de dos años que como periodo de suspensión se fija en el presente caso, haciéndole saber al acusado que si durante el periodo de suspensión de la ejecución de la pena, comete un nuevo delito, se revocará el beneficio otorgado y se ejecutará la pena suspendida, mas lo que corresponda por el nuevo ilícito penal por el que fuera condenado. Al vencerse el plazo de periodo de suspensión de la ejecución de la pena, sin que se haya revocado el beneficio otorgado, se tendrá por extinguida la pena. Encontrándose el acusado gozando de medidas sustitutivas se le deja en la misma situación hasta que la presente sentencia cause firmeza; IV) En caso de ser revocado el beneficio de Suspensión Condicional de la Ejecución de la penal, si es procedente el condenado RUDY ADELSON CRUZ MORAN, podrá solicitar la conmuta de la pena decretada, según resuelva el Juez de Ejecución Penal Competente. V) Al existir declaratoria de responsabilidad penal en contra del condenado, y procediendo consecuentemente la responsabilidad civil, este órgano jurisdiccional, en el presente caso, no hace pronunciamiento con relación a la reparación digna, toda vez que ninguno de los sujetos procesales argumento al respecto en el sentido de realizar una petición en concreto, demostrando la necesidad de la reparación digna a través de la prueba pertinente y en su caso al ser procedente con indicación de una suma o compensación económica que corresponda, ni se pronunciaron con respecto a la restitución, reparación del daño material y moral en su caso, la indemnización de perjuicios, por lo que se deja abierta la vía con el objeto de quién pretenda hacer valer tal derecho, acuda ante el órgano jurisdiccional competente a ejercer el derecho que por esta sentencia se declara, el cual se deberá de ejercer en el plazo legal establecido en la legislación aplicable al caso concreto; VI) Por no tenerse por acreditado la existencia en el caso concreto de subsunción de los hechos de la acusación en los verbos rectores del tipo penal de Portación ilegal de arma de fuego de uso civil y o deportivas, regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, no se accede a la petición realizada por el Ministerio Público en sus

conclusiones con relación a este extremo, acogiendo por parte de este órgano jurisdiccional, lo relativo a la solicitud de sentencia condenatoria, por el delito de Encubrimiento Propio; VII) Que por mandato legal se exime del pago total de las costas procesales al Ministerio Público, las cuales serán soportadas por el Estado; VIII) No se condena al acusado RUDY ADELSON CRUZ MORAN, al pago de las costas procesales que devienen por imperio del presente proceso penal, por las razones ya consideradas en el apartado respectivo de la presente sentencia; IX) En cuanto a la evidencia material relacionada al arma de fuego incautada, no se decreta el comiso, de conformidad a lo regulado en el artículo 60 del Código Penal, por ser un bien mueble u objeto material legalmente adquirido y debidamente registrado ante la DIGECAM, quedando el mismo bajo custodia de dicha dependencia a disposición del Juez Penal de Ejecución que continuará conociendo del presente proceso; X) se hace saber a los sujetos procesales su derecho y plazo de diez días para interponer el recurso de apelación correspondiente, al vencimiento del cual sin hacer uso de ese derecho, se entenderá firme el fallo y deberá remitirse al juzgado de ejecución respectivo; XI) De conformidad al artículo 160 del Código Procesal Penal, la lectura íntegra de la sentencia constituye la notificación correspondiente, pudiendo entregar copias a quienes lo soliciten.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha veinte de abril del año dos mil quince, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial por motivo 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 veintinueve de septiembre del año dos mil quince, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que las partes 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 Ministerio Público a través del Agente Fiscal VICENTE RAUL PEREZ BAMACA de la Unidad de Impugnaciones, interpuso recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo, por inobservancia del artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones relacionado con los artículos 10, 13, 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 RUDY ADELSON CRUZ MORAN, por el delito consumado de PORTACION 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 que le fue encontrada e incautada por agentes de la Policía Nacional Civil 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, 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 Juez A quo, repercute en la parte dispositiva del fallo, porque se deja de sancionar una conducta antijurídica que se encuadra perfectamente en la figura delictiva ya citada.”

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público por medio del Agente Fiscal Vicente Raúl Pérez Bámaca interpone Recurso de Apelación Especial en contra de la sentencia dictada por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa el seis de marzo del dos mil quince por 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.-

Argumenta el apelante que el Juez Sentenciador deja de sancionar al procesado 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 tubo el dominio del hecho, puesto que participó directamente en la portación del arma de fuego que le fue encontrada e incautada por agentes de la Policía Nacional Civil, debiendo ser calificada su conducta como autor responsable del delito imputado.

Es necesario mencionar que al tribunal a quo le corresponde la valoración de la prueba, y como resultado de esta actividad intelectual, acreditar o no la existencia del hecho, siendo así, el tribunal de apelación no puede hacer mérito de la prueba por prohibición expresa de la ley procesal penal. 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 VII) DE LA DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS

QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADOS de la sentencia impugnada, en su parte conducente establece: “....tal como lo establece el artículo 388 del Código Procesal Penal,...en cuanto a la participación del acusado en el suceso delictivo que se le imputa.....se tiene por acreditado que el día veintitrés de febrero del año dos mil catorce el señor RUDY ADELSON CRUZ MORAN, aproximadamente a las dos horas de la mañana, en el interior de la Terminal de buses de este Municipio y Departamento de Jalapa, sin concierto, connivencia o acuerdo previo con el propietario del arma de fuego consignada señor Carlos Vidal Morán Cardona, pero con conocimiento previo de que no contaba con licencia de portación de dicha arma de fuego, recibió y guardó la respectiva arma de fuego, sin ser de su propiedad, ni contar con la respectiva licencia de portación de la referida arma de fuego tipo revolver, marca PUCARA, modelo PH, con número de serie doscientos veinticuatro mil, doscientos noventa (224290).”

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 en observancia a lo establecido en el artículo 388 del Código Procesal Penal, le da al hecho una calificación jurídica distinta de la acusación, aplicando la norma penal que corresponde a la situación fáctica acreditada en la sentencia, es decir, que el Juez Unipersonal acredita que el procesado Rudy Adelson Cruz Morán es autor responsable del ilícito penal de encubrimiento propio establecido en el artículo 474 del Código Penal, advirtiendo este Tribunal de Alzada que tal argumento por parte del apelante no tiene sustento jurídico, toda vez que de conformidad con el hecho acreditado, en el lugar, día y hora relacionado, el procesado sin concierto o acuerdo previo con el propietario del arma de fuego consignada referida en la sentencia apelada, del señor Carlos Vidal Morán Cardona, la recibió y guardó sin ser de su propiedad, ni contar con la licencia de portación correspondiente, delito que se encuentra debidamente tipificado, acreditado y aplicado en la sentencia que en alzada se conoce.

Por lo antes analizado improcedente deviene el Recurso de Apelación interpuesto por éste 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; 10, 13, 36 inciso 1º. y 474 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 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:** 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 a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA, en contra de la sentencia de fecha seis de marzo del dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa; 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 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

(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

15/10/2015 - PENAL
228-2015

**SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE
APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, QUINCE
DE OCTUBRE DEL AÑO DOS MIL QUINCE.**

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 **MINISTERIO PÚBLICO** a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA, en contra de la sentencia de fecha quince de mayo del año dos mil quince, 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 **USO DE EQUIPOS TERMINALES MOVILES EN CENTROS DE PRIVACIÓN DE LIBERTAD** se instruyó en contra del procesado CARLOS JAVIER CAYAX PUAC.

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

El procesado CARLOS JAVIER CAYAX PUAC quien es de datos de identificación personal que constan en autos. ACUSÓ: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Felix Audel Gómez Carias. DEFENSOR: Abogado Luis Eduardo Carranza Lorenzana del Instituto de la Defensa Pública Penal de Jalapa. No hubo persona alguna constituida como Querellante adhesivo, y Actor Civil.

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

“Usted, CARLOS JAVIER CAYAX PUAC, se le atribuye que el veintiséis de marzo del año dos mil catorce, a las once horas, aproximadamente, fue aprehendido en el interior de las Cárceles Públicas para Hombres del departamento de Jalapa, por el sub Inspector Eduardo Misael Alvarez de León y el Jefe de Presidios, Otto Ricardo Fajardo Mayorga, cuando éste último lo sorprendió flagrantemente, dentro del centro carcelario, portando ilegalmente un teléfono celular, de la empresa TIGO, marca ALCATEL ONETOUCH, color gris con negro, el cual en su interior tenía tarjeta SIM, con número 8950202301325111306, con su respectiva batería, el cual portaba en la bolsa de la pantaloneta, tipo

pescador, de lona color azul celeste que vestía; Usted estaba ingresado en el Centro Preventivo Para Hombres de la ciudad de Jalapa, por estar sujeto al Tribunal de Sentencia Penal del departamento del Progreso. La conducta del acusado CARLOS JAVIER CAYAX PUAC, se adecua al tipo de USO DE EQUIPOS TERMINALES MOVILES A CENTRO DE PRIVACION DE LIBERTAD, de conformidad con el artículo 26 de la Ley de Equipos Terminales Móviles.”

**PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO
IMPUGNADO:**

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa resolvió: “**I**). Absuelve a **CARLOS JAVIER CAYAX PUAC** del delito de **USO DE EQUIPOS TERMINALES MOVILES EN CENTROS DE PRIVACION DE LIBERTAD**, por el que el Ministerio Público presentó acusación en su contra, dejándolo libre de todo cargo en relación a dicho delito; **II**). Advirtiendo el Juez Unipersonal de Sentencia Penal que el acusado Carlos Javier Cayax Puac, se encuentra cumpliendo condena por el delito de Robo Agravado, en el Centro Preventivo para Hombres de la zona dieciocho de la ciudad de Guatemala, se ordena que continúe en la misma situación jurídica; **III**). No se hace pronunciamiento en cuanto al extremo de las responsabilidades civiles, ni en lo relativo al Derecho de Reparación Digna a la Víctima y costas procesales, por el sentido en que ha sido dictada la presente sentencia; **IV**) 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.”

**RECEPCION DEL PROCESO
EN ESTA INSTANCIA:**

Con fecha seis de julio del año dos mil quince 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 la audiencia de debate oral y público para el uno de octubre del año dos mil quince a las catorce 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 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, y para tal efecto indica: **DEL UNICO SUBMOTIVO DE FORMA:** Por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, el Ministerio Público considera que el Juez Sentenciador inobservó en su aplicación el artículo 385 del Código Procesal Penal y en cuanto a la lógica, el principio de No Contradicción, ya que no sancionó la conducta ilícita realizada por el acusado CARLOS JAVIER CAYAX PUAC, por el delito de USO DE EQUIPOS TERMINALES MOVILES EN CENTROS DE PRIVACION DE LIBERTAD, pese a tener acreditada la infracción a esa

norma y la participación del mismo en el delito que le fuera imputado. Extremo que quedó plenamente demostrado en el juicio oral y público con los medios de prueba diligenciados en la audiencia de debate. Se ha vulnerado el principio de no contradicción en el fallo de Primera Instancia en virtud de que no obstante que se le incautó un teléfono móvil que portaba en forma ilegal, se le absolvió del cargo a el imputado lo cual es incongruente, ya que precisamente se constata que el sindicado sí tenía en su poder el teléfono móvil celular con su respectiva tarjeta SIM y su batería y que fue sorprendido flagrantemente por elementos de la Policía Nacional Civil y de la seguridad de presidios. El Ministerio Público, no pretende que se revalorice la prueba diligenciada por el tribunal sentenciador, porque es de conocimiento que no le está permitido, sino que se establezca la forma equivocada en que se realizó. En el presente caso el Juzgador equivocadamente expresa que el Ministerio Público no pudo acreditar que fuese el acusado quien realizó esa cantidad de llamadas descritas en el desplegado, al referirse al desplegado de llamadas que registra el teléfono móvil incautado, según oficio de fecha diecisiete de octubre de dos mil catorce, remitido por la empresa Comunicaciones Celulares de Guatemala, Sociedad Anónima de nombre comercial TIGO, sin embargo, no toma en cuenta que la ley es clara al expresar: "... Quien se encuentre recluido o interno en centro de privación de libertad, centros penitenciarios ya sean estos preventivos, de cumplimiento de condena o de cumplimiento de sanciones, y porten o hagan uso en forma ilegal..." comete el delito de Uso de Equipos Terminales Móviles en Centros de Privación de Libertad. Por todo lo anterior descrito es que precisamente se deduce por parte del Ministerio Público que no se aplicó la regla de la Lógica principalmente el Principio de Razón suficiente puesto que las argumentaciones expuestas por el Juzgador Unipersonal fueron rebatidas por el ente acusador con razón y lógicamente y no pueden ser tomadas en cuenta para absolver al procesado por lo que es necesario que se analice lo expuesto anteriormente y por ende debe declararse con lugar el presente recurso de apelación especial promovido por el Ministerio Público y en consecuencia se debe anular totalmente la sentencia de primera instancia y ordenar el reenvío para que conozcan otros jueces actuantes. En el presente caso al tratarse de un delito, en donde se está portando un teléfono móvil celular en el interior de la cárcel para hombres de la ciudad de Jalapa, departamento de Jalapa, presenta registro de llamadas y que la celdas que se activan se ubican en la cabecera departamental de Jalapa, es evidente que no se justifica la postura del tribunal de efectuar razonamientos basados en su íntima convicción, como lo hizo. Se sabe por experiencia que los teléfonos

móviles celulares son instrumentos o medios que sirven para cometer hechos ilícitos cuando las mismas no se utilizan en la forma adecuada, es decir a los fines ilícitos de su invención. Y es que es necesario contrarrestar éste flagelo ya que se establece que existen personas reclusas en centro de privación de libertad que portan y utilizan teléfonos móviles celulares, con el único fin de cometer delitos de extorsión o aún peor ordenar desde esos centros, la comisión de asesinatos. El Ministerio Público como ente encargado por el Estado para el ejercicio de la persecución penal de velar por el estricto cumplimiento de la ley, considera que en el presente caso, se le causa agravio además del Ministerio Público, también a la sociedad guatemalteca ya que ese tipo de delitos imputados al procesado afectan la seguridad colectiva y pública y es necesario que las autoridades ejerzan ese control para evitar que otros hechos delictivos queden en la impunidad.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial presentado por el Ministerio Público por un motivo de forma, alegando en dicho motivo la no aplicación de la sana crítica razonada, específicamente las reglas de la lógica en cuanto al principio de no contradicción, debemos recurrir al jurista Couture quien define las reglas de la sana crítica como “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.” Explayándose en el tema nos enseña que las reglas de la sana crítica configuran una categoría intermedia entre la prueba legal y la libre convicción. Sin la excesiva rigidez de la primera y sin la excesiva incertidumbre de la última, configura una feliz fórmula de regular la actividad intelectual del juez frente a la prueba. Las reglas de la sana crítica son, para él ante todo “las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de los casos. El juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería sana crítica, sino libre convicción. La sana crítica es la unión de la lógica y la experiencia sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento” al referirnos específicamente al principio de no contradicción entenderemos que

por este principio, dos juicios contradictorios no pueden ser a un mismo tiempo verdaderos. Este principio en la lógica jurídica establecería que dos normas se oponen contradictoriamente cuando teniendo ámbitos iguales de validez material, espacial y temporal, una permite y la otra prohíbe a los mismos sujetos la misma conducta, para el caso presente, tomaremos como contradicción el acto por el cual el juzgado haya dado validez a dos juicios o pruebas que se contradigan entre si, por lo que al entrar a revisar la sentencia encontramos que el razonamiento del juzgador se basa esencialmente en los agentes que capturaron al sindicado, mismos que no les da valor por las contradicciones en el hecho narrado, argumentando el juzgador que ni siquiera hubo reconocimiento del aparato por parte de los captores, lo que hizo imposible dictar una sentencia condenatoria, habiendo el juzgador realizado un análisis de la prueba que lo llevo a crear sin contradicción alguna la sentencia absolutoria a favor del sindicado, el juez a quo realiza una serie de consideraciones sobre la prueba, estableciendo esta Sala que el juzgador esta asistido de razón, pues la investigación del caso deja muchos vacíos y se dejaron de investigar aspectos importantes para el caso, con lo presentado al debate, y bajo la aplicación de la sana crítica razonada, era imposible para el juzgador llegar a una condena, por lo que al revisar y encontrando que no existe violación al principio de contradicción y que el a quo si aplico la sana crítica razonada, esta Sala estima que la sentencia venida en grado debe ser confirmada.

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; 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 **MOTIVO DE FORMA**, planteado por el **MINISTERIO PÚBLICO** a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado VICENTE RAÚL PÉREZ BÂMACA, en contra de la sentencia de fecha quince de mayo del año dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad

y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, por no adolecer la sentencia de dicho vicio. **II)** Como consecuencia, la sentencia penal venida en grado queda invariable en su íntegro contenido. **III)** Encontrándose el procesado CARLOS JAVIER CAYAX PUAC sujeto a prisión preventiva en el Centro Preventivo para Hombres de la zona dieciocho de la ciudad de Guatemala, según consta en autos, y, en virtud de lo regulado en el artículo doscientos once de la Constitución Política de la República de Guatemala, en esta instancia se agota la jurisdicción ordinaria y siendo que el absuelto se encuentra aun privado de su libertad se ordena inmediatamente la misma, **siempre y cuando no se encuentre sujeto a proceso penal por otro delito o falta en el Tribunal del conocimiento o en otro Tribunal, y por ende a la imposición de alguna medida de coerción personal relativa a la prisión preventiva;** oficiándose para el efecto al Juez Unipersonal Sentenciador para lo que tenga a bien resolver. **IV)** Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada, las partes quedan legalmente notificadas debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten, caso contrario se les deberá notificar la misma en el lugar señalado para el efecto, y, si el sentenciado, estuviese preso y no le fuere posible concurrir a la audiencia de la lectura, se le deberá notificar la misma, en el lugar donde se encuentre privado de libertad. **V)** Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

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

15/10/2015 - PENAL
147-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, QUINCE DE OCTUBRE DEL AÑO DOS MIL QUINCE.

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 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 nueve de abril de dos mil quince, proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Abogado MYNOR

MAURICIO MOTO MORATAYA, dentro del proceso Penal que se le instruye al procesado ERICK AMILCAR SALAZAR AGUILAR 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 Erick Amilcar Salazar Aguilar, 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, actuando en el debate el Agente Fiscal Abogado Uldrich Ademar Maaz Rodríguez. La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Juan Enrique López Florez. 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:

“A Usted ERICK AMILCAR SALAZAR AGUILAR, se le atribuye que el cinco de febrero del año dos mil catorce, a las veintidós horas, aproximadamente, sobre la primera calle y segunda avenida zona dos, barrio La Esperanza, en el interior del negocio denominado “El Sheik”, del municipio y departamento de Jalapa, elementos de Policía Nacional Civil MILTON BALTAZAR LEMUS, WILMAN ESAU BARRERA ZUÑIGA Y LUIS FERNANDO GODOY AREVALO, recibieron la noticia de que una persona de sexo masculino, se encontraba ingiriendo bebidas alcohólicas, en el interior del negocio ya identificado, y al llegar al lugar, el elemento Policial MILTON BALTAZAR LEMUS, procedió a identificarlo y al hacerle un registro superficial, en el cinto lado derecho, le incautó un arma de fuego, que portaba en forma ilegal, siendo esta clase de pistola, marca Revens Armas, numero de serie o registro 478993, calibre .25” auto (6,35 milímetros Browning), la cual se encuentra en capacidad de disparar, en forma semi-automática, misma que contenía una tolva, con 6 cartuchos (útiles), al preguntarle si portaba la licencia que emite la Dirección General de Control Armas y Municiones, a lo que Usted indicó carecer de la misma. La acción ilícita realizada por Usted ERICK AMILCAR SALAZAR AGUILAR, se adecua al tipo de 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, Decreto número 15-2009.”

**PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO
IMPUGNADO:**

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, resolvió: "I) Al no tenerse por acreditado ningún elemento que integra el suceso que como hecho contiene la acusación, se mantiene la presunción de inocencia del cual está investido el acusado por mandato constitucional y procesal en materia penal, por lo tanto se absuelve al señor ERICK AMILCAR SALAZAR AGUILAR de la acusación de la comisión del delito de PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, por el cual se abrió a juicio el presente proceso penal, delito regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, en agravio de LA SOCIEDAD, declarándolo libre de todo cargo; II) Encontrándose el absuelto gozando de medidas sustitutivas se le deja en la misma situación hasta que la presente sentencia cause firmeza; III) Al no existir declaratoria de responsabilidad penal en contra del absuelto, no se hace pronunciamiento en cuanto a la responsabilidad civil que como reparación digna procedería en el presente caso; IV) Por mandato legal se exime del pago total de las costas procesales al Ministerio Público, las cuales serán soportadas por el Estado. V) En cuanto al arma de fuego, por su naturaleza específica y especial como bien mueble y que no se encuentra registrada ante la Dirección General de Control de Armas y Municiones DIGECAM, se ordena el comiso de la referida arma de fuego a favor del Organismo Judicial, de conformidad a lo que establece el artículo 60 del Código Penal, por lo que deberá de continuar bajo el resguardo de la DIGECAM y a disposición de este órgano jurisdiccional y al estar firme la presente sentencia se oficie a la dependencia que corresponda del Organismo Judicial para que de conformidad al procedimiento administrativo respectivo solicite el arma de fuego de mérito, que la misma forme parte de su patrimonio y se destine para uso de los agentes de seguridad de ese alto organismo de Estado, debiendo este órgano jurisdiccional oficiar a donde corresponda para los efectos legales; VI) Se hace saber a los sujetos 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 presente fallo y deberán archivarse las presentes actuaciones; VII) La lectura íntegra de la sentencia constituye la notificación correspondiente, pudiendo entregar copias a quienes lo soliciten."

**DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE
APELACIÓN ESPECIAL:**

Con fecha cuatro de mayo del año dos mil quince, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial por motivo de forma 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 uno de octubre del año dos mil quince, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que las partes 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 Ministerio Público a través del Agente Fiscal VICENTE RAUL PEREZ BAMACA de la Unidad de Impugnaciones, interpuso recurso de Apelación Especial por motivo de Forma, por inobservancia del artículo 385 relacionado con los artículos 394 numeral 3) y 420 numeral 5) todos del Código Procesal Penal. INAPLICACIÓN DE LA SANA CRÍTICA RAZONADA, indicando como agravio: "Al no aplicar de la Sana Crítica Razonada, la lógica (y concretamente la regla de la derivación en el principio de la razón suficiente y principio de no contradicción), el Tribunal ocasiona un agravio, el cual es, dejar en la impunidad un hecho revestido de las características de delito, también se produjo agravio contra el Ministerio Público encargado de la persecución penal en los delitos de acción pública, porque se que hacer jurídico no ha sido atendido, no obstante demostrar en el debate responsabilidad criminal del procesado."

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público por medio del Agente Fiscal abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca, interpone recurso de apelación especial por Motivo de Forma en contra de la sentencia dictada nueve de abril del dos mil quince por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa.-

UNICO MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal penal, relacionado con los artículos 394 inciso 3) y 420 numeral 5) del mismo cuerpo legal.-

Argumenta el apelante que luego de estudiar el contenido de la sentencia emitida para el caso en particular, el Ministerio Público a través de la Unidad de Impugnaciones, estima que el Tribunal de sentencia, inobserva e inaplica el artículo 385 del Código Procesal Penal, en el cual establece que para la deliberación y votación de la sentencia el tribunal apreciará las reglas de la sana crítica razonada, concepto que contiene los principios de la lógica, la experiencia y la Psicología. Que el dictamen pericial sobre el arma relacionada en autos u declaración del perito el A quo le otorgó valor probatorio positivo comprobándose que el procesado carecía de licencia de Portación de arma de fuego; oficio de fecha

veintidós de mayo del año dos mil catorce, al que se le dio valor probatorio y oficio de fecha dieciséis de junio del año dos mil catorce que se le dio valor probatorio que acredita que el arma de fuego referida en auto no se encuentra registrada en la Dirección General de Control de Armas y Municiones, y luego el Tribunal de Sentencia no le otorga valor probatorio a las declaraciones testimoniales de los Agentes de Policía Nacional Civil, que participaron en la detención del procesado. Atendiendo a la sana crítica razonada, existiendo el PRINCIPIO DE RAZON SUFICIENTE y que precisamente es el principio que dejó de aplicar el Tribunal sentenciador. El razonamiento equivocado -vicio in procedendo-, estriba en que dicta un fallo absolutorio basado en su íntima convicción porque al hacer el análisis de ese razonamiento, no fue ni lógico, ni coherente y obviamente se debió de derivar de las pruebas recibidas y valoradas positivamente conforme el proceso.

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 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 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 al analizar los argumentos vertidos por el Apelante, sentencia venida en grado y disco compacto considera que el a quo realiza un análisis de conformidad con la sana crítica razonada y específicamente en su principio de razón suficiente, advirtiendo que, si bien es cierto, el a quo le otorga valor probatorio al peritaje y dictamen del perito Alejandro Adonías Tobar Martínez, así como a los oficios de fechas veintidós de mayo y dieciséis de junio ambos del año dos mil catorce, que acreditan que al procesado no se le ha extendido licencia de portación de Armas de Fuego, no le aparecen armas registradas a su nombre y el arma relacionada no se encuentra registrada en la Dirección General de Control de Armas y Municiones, valoración que se realizó conforme a la Sana Crítica Razonada ya que explica coherentemente porqué arriba a dicha conclusión, considerando que también esta acreditación por si sola, no constituye elemento de valor contundente para acreditar que el procesado en el lugar día y hora señalado en los hechos cometió el delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de

Uso Civil y/o Deportivas; advirtiendo que el a quo al valorar las declaraciones de cargo de los agentes de Policía Nacional Civil Milton Baltasar Lemus López, Wilman Esaú Barrera Zuñiga y Luís Fernando Godoy Arévalo el juez en sus razonamientos indica porque consideró no otorgarles valor probatorio, considerando esta Sala que utilizó la Sana Crítica Razonada, específicamente en su principio de Razón Suficiente, motivando porque razón consideró no otorgarles valor probatorio a dichas declaraciones testimoniales advirtiendo que su razonamiento es claro y concreto utilizando las reglas y principios de la Sana Crítica Razonada.

Por lo antes analizado no es procedente acoger el Recurso de Apelación por motivo de forma invocado por el Apelante, debiéndose hacer el pronunciamiento que en derecho corresponde.

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 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).- **NO ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por UNICO MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, interpuesto por El Ministerio Público por medio del Agente Fiscal VICENTE RAUL PEREZ BAMACA, interpone recurso de apelación especial en contra de la sentencia dictada el nueve de abril del dos mil quince por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa; II.- En 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 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

15/10/2015 - PENAL
141-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, QUINCE DE OCTUBRE DE DOS MIL QUINCE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al **Recurso de Apelación Especial a) Por Motivo de Forma**, interpuesto por el Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones del Ministerio Público, Abogado **VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA**; **b) Por Motivo de Forma**, interpuesto por la Querellante Adhesiva **MARTA OFELIA SALAZAR CETINO**, en contra de la sentencia de fecha veinticinco de marzo de dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Abogado **MYNOR MAURICIO MOTO MORATAYA**, dentro del proceso que se instruyó en contra de **SILVIA LORENA CARRERA GÓMEZ DE MIRANDA**, por el delito de **CASOS ESPECIALES DE ESTAFA**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene la procesada **SILVIA LORENA CARRERA GÓMEZ DE MIRANDA**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. La defensa de la acusada estuvo a cargo de la Abogada Irene Beatriz Cisneros Flores, Abogados Luis Eduardo Carranza Lorenzana y Otto Haroldo Ramírez Vásquez. La acusación la presentó el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal de la Unidad de Desición Temprana Licenciada Dora E. Mozón R. de la Fiscalía Distrital de Jalapa. Se constituyó como Querellante Adhesiva, la agraviada Marta Ofelia Salazar Cetino. No se constituyó Actor o Actora Civil ni Tercero Civilmente demandado o demanda.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN:

De conformidad con la investigación realizada por esta fiscalía, a la procesada se le atribuye el siguiente hecho: "Porque usted, **SILVIA LORENA, CARRERA GOMEZ** el día veintidós de abril del año dos mil trece en el Bufete Profesional ubicado

en Calle Tránsito Rojas cuatro guión veintitrés de la zona uno, Barrio La Democracia del Municipio y Departamento de Jalapa, le vendió según consta en la escritura Pública número sesenta y cuatro faccionada por el Notario Rodolfo Estuardo Chavaría Moreno, los Derechos de Posesión de un bien inmueble sin registro a la señora Marta Ofelia Salazar Cetino; bien inmueble ubicado en la Octava Avenida, ocho guión sesenta y cinco de la Colonia "Panorámicas del Jumay" del municipio y Departamento de Jalapa, bien inmueble del cual vendió los Derechos de Posesión con anterioridad, el día veinte de noviembre de dos mil doce, al señor Manuel Vicente Fuentes Lemus, según consta en escritura pública numero ciento sesenta y siete faccionada por el Notario Carlos Leonel Hernández Ortega. La acción ejercida por la acusada permite establecer que es autora del delito de **CASO ESPECIAL DE ESTAFA** contemplado en el artículo 264 numeral 9º 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)** Al no tenerse por acreditado ningún elemento que integra el suceso que como hecho contiene la acusación, se mantiene la presunción de inocencia del cual está investida la acusada por mandato constitucional y procesal en materia penal, por lo tanto **se absuelve a la señora SILVIA LORENA CARRERA GÓMEZ DE MIRANDA** de la acusación de la comisión del delito de **CASOS ESPECIALES DE ESTAFA**, por el cual se abrió a juicio el presente proceso penal, delito regulado en el artículo 264 numeral 9º. Del Código Penal, en agravio de la señora **MARTA OFELIA SALAZAR CETINO**, declarándola libre de todo cargo; **II)** Encontrándose la absuelta gozando de **medidas sustitutivas** se le deja en la misma situación hasta que la presente sentencia cause firmeza; **III)** Al no existir declaratoria de responsabilidad penal en contra de la absuelta, no se hace pronunciamiento en cuanto a la responsabilidad civil que como **reparación digna** procedería en el presente caso; **IV)** Por mandato legal se exime del pago total de las **costas procesales** al Ministerio Público, las cuales serán soportadas por el Estado; **V)** Se hace saber a los sujetos 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 presente fallo y deberán archivarse las presentes actuaciones; **VI)** Que la señora **MARTA OFELIA SALAZAR CETINO**, con relación al derecho que pretende hacer valer, acuda a la vía legal correspondiente, con respecto a los

daños y perjuicios que pudieran producirse como consecuencia del negocio jurídico, que como relación bilateral celebró con la señora **SILVIA LORENA CARRERA GÓMEZ DE MIRANDA** y relacionado a una supuesta compraventa de bien inmueble, sujeta a saneamiento, vicio o simulación, a través del proceso judicial que corresponda, sujeto el ejercicio del derecho a los plazos y demás circunstancias establecidas en la normativa aplicable al caso concreto. **VII)** En virtud de la naturaleza jurídica de la presente **sentencia de carácter absolutorio por simulación en instrumento público y vicios en la declaración de voluntad**, de conformidad a lo establecido en el artículo 392 del Código Procesal Penal, se ordena oficiar al Notario **RODOLFO ESTUARDO CHAVARRIA MORENO**, a su Oficina profesional, a efecto que inscriba al margen de la escritura pública número sesenta y cuatro de fecha veintidós de abril del año dos mil trece del registro protocolar a su digno cargo, una nota marginal indicando tales extremos, así como el número único de expediente que identifica la presente sentencia, el carácter absolutorio de la misma y la fecha en que se dictó ello en atención a las constancias que se produjeron a través de la prueba y que afectan el fondo del instrumento público ya referido. El negocio jurídico se trato de una compraventa, celebrada entre la señora Marta Ofelia Salazar Cetino y Silvia Lorena Carrera Gómez de Miranda. **VII)** La Lectura íntegra de la sentencia constituye la notificación correspondiente, pudiendo entregar copias a quienes lo soliciten.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha veintitrés de abril de dos mil quince 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 uno de octubre de dos mil quince, 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 **VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA**, se alzó en contra de lo resuelto por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra El Ambiente del Departamento de Jalapa, e interpuso recurso de apelación especial por motivo de **FORMA** e indicó como **PRIMER SUBMOTIVO DE FORMA: INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 385 DEL CODIGO PROCESAL PENAL EN RELACION A LOS ARTICULOS 394 NUMERAL 3) IN FINE y 420, NUMERAL 5) AMBOS DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL**, indicando en la **ARGUMENTACION** que el haber firmado la Escritura Pública por parte de la acusada, manifestándole al Notario autorizante que era la propietaria del inmueble ya identificado y que en ejercicio de su derecho real procedía disponer de

él, otorgando la escritura de compraventa en favor de la señora Marta Ofelia Salazar Cetino, equivale ni mas ni menos, a firmar que no existían otros gravámenes hipotecarios sobre la finca dada en venta y más aún haber dispuesto su enajenación a título de compraventa y siendo la imputada la única dueña de esa propiedad, es imposible e inaceptable que ignore que con anterioridad ya había dispuesto del inmueble otorgando escritura de compraventa a favor del señor Manuel Vicente Fuentes Lemus. Esta conducta anómala desde todo punto de vista, indujo a error a la señora Marta Ofelia Salazar Cetino, confiando en la buena fe de la acusada de adquirir el inmueble, siendo defraudada en su patrimonio. El tribunal en su sentencia, denota no usar el sistema valorativo del obligado cumplimiento en nuestro país lo cual es la Sana Crítica razonada, y alejándose absolutamente de su principal misión, que es la de administrar justicia, absuelve a la acusada, en un fallo totalmente contradictorio porque le da valor probatorio a la declaración de la agraviada, y en cuanto al documento que contiene el Contrato de Compraventa del Inmueble (Escritura Pública No. 64, de fecha veintidós de abril del año dos mil trece, autorizado por el Notario Rodolfo Estuardo Cavaría Moreno), se limita a indicar que si existe, pero contiene vicio en la declaración de voluntad tanto de la agraviada señora Marta Ofelia Salazar Cetino como de la acusada Silvia Lorena Carrera Gómez es mas existe simulación, porque debía ser un contrato de mutuo y no de compraventa, a pesar que de la propia declaración de la agraviada se desprende que la acusada si firmó ese contrato de compraventa, así lo estableció el notario, a sabiendas la acusada que el inmueble ya no era de su propiedad, porque la había enajenado anteriormente, lo que le impedía otorgar nuevamente contrato de compraventa sobre el mismo inmueble, con lo cual se configuró el delito imputado a tenor del numeral 9º. del artículo 264 del Código Penal, para defraudar a la Querellante Adhesiva en su patrimonio, en beneficio de la acusada; si embargo, el Tribunal de Sentencia no indica ni razona cuales son las causas, los razonamientos y los silogismos por los cuales arribaron a la conclusión de inocencia y las razones por las cuales pretenden ignorar todo lo aquí señalado. El tribunal sentenciador se excedió en su función al entrar a considerar las razones que motivaron el negocio jurídico, cuando lo que aquí se está juzgando es si se cometió un Caso Especial de Estado por parte de la acusada, lo que afirmó que efectivamente así sucedió, conforme las constancias de autos, por lo que al parecer el Tribunal se fundamentó únicamente en su íntima convicción. De la lectura de la sentencia, se puede concluir que la misma es contradictoria, porque la decisión de no darle valor total a los medios probatorios de valor

decisivo, que fueron descritos anteriormente, con los alcances que también acreditan la participación de la sindicada. **DEL AGRAVIO CAUSADO:** El Ministerio Público como ente encargado del ejercicio de la acción penal, después de la persecución penal, formuló acusación en contra de **SILVIA LORENA CARRERA GOMEZ DE MIRANDA**, por el delito de **CASOS ESPECIALES DE ESTAFA** y durante el ejercicio de la acción penal propiamente dicha, aportó elementos de convicción para producir una sanción que afectara a la sindicada, con el propósito de resguardar la tranquilidad de la sociedad, pero resulta que la acusada es absuelta de dicho delito, impidiendo a esa institución lograr su fin último, la sanción del delito cometido.

SEGUNDO SUBMOTIVO DE FORMA: INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 11 Bis DEL CODIGO PROCESAL PENAL, EN RELACIÓN AL ARTÍCULO 394, NUMERAL 6), y 420, NUMERAL 5) DEL MISMO CUERPO LEGAL, QUE IMPLICA UN MOTIVO ABSOLUTO DE ANULACIÓN FORMAL. Manifestando concretamente que el Fallo del A quo adolece de fundamentación, misma que de conformidad con la ley es un elemento esencial para su validez. Efectivamente, el artículo 389 del Código Procesal Penal establece los requisitos que toda sentencia debe contener y su numeral 4 se refiere a los razonamientos que inducen al tribunal a condenar o absolver. Por otra parte, la Sana Crítica Razonada como sistema de valoración de la prueba en el proceso penal guatemalteco, tiene su razón de ser en que los miembros del Tribunal de Sentencia Penal son justas que están calificados para dar razón de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones y por eso tienen la obligación legal de explicar los razonamientos que le sirvieron de fundamento para fallar. En otras palabras, los señores jueces sentenciadores tienen que expresar en la sentencia cuales fueron específicamente las reglas o los principios de la sana crítica razonada que utilizaron para la valoración de la prueba, pues no basta sólo indicar que se utilizaron sino que se debe hacer la declaración expresa en cada caso que se esté valorando un órgano de prueba y razonar suficientemente cada decisión. Esto nos lleva a la conclusión de que las reglas de la sana crítica razonada no pueden únicamente aplicarse en la secretividad de la deliberación previa a dictar sentencia, sino que es imperativo que tal aplicación sea trasladada expresamente al fallo dictado, conforme lo establece el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal. La inexistencia de estos razonamientos en la sentencia impugnada, demuestra la violación inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal. **DEL AGRAVIO CAUSADO:** El Ministerio Público

como entidad obligada al ejercicio de la acción Penal, después de la persecución penal, por el delito de Casos Especiales de Estafa y durante el ejercicio de la acción Penal, aportó elementos de convicción para producir una sanción que afectara a la sindicada con el propósito de resguardar la tranquilidad de la sociedad; sin embargo, la acusada es absuelta del delito que le imputa, porque el juzgador no le dio valor probatorio total a medios de prueba de valor decisivo, sin razonar expresamente cuales son las reglas de la sana crítica que aplicaron para fallar impidiendo a esa institución lograr su fin último, como es la sanción del ilícito cometido, violando con esto el derechos de los sujetos procesales de gozar de la garantía constitucional de un juicio penal justo.

CONSIDERANDO:

La Querellante Adhesiva Marta Ofelia Salazar Cetino, bajo el auxilio de su Abogado Director Rodolfo Estuardo Chavarría Moreno, se alzó en contra de lo resuelto por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra El Ambiente del Departamento de Jalapa, e interpuso recurso de apelación especial por motivo de **FORMA por Inobservancia, relacionado con los artículos 186 y 385 del Código Procesal Penal**, indicando concretamente como **AGRAVIO** que es evidente la arbitrariedad denunciada, ya que ocurrió una violación a la tutela judicial efectiva, dicho fallo como se demostró no está motivado, por lo tanto viola el derecho de acción penal del ente acusador y como consecuencia sus derechos de agraviada a obtener una resolución motivada que le produzca justicia, el principio jurídico del debido proceso al haber inobservado el sistema de valoración de la sana crítica razonada, esto provocó que la acusada **SILVIA LORENA CARRERA GÓMEZ DE MIRANDA** fuera absuelta por el delito de **CASOS ESPECIALES DE ESTAFA**, y consecuentemente no se le permita tener como Querellante Adhesiva acceso a la justicia que provocaría un fallo condenatorio, y a una reparación digna para restituir su patrimonio defraudado, violando las reglas del sistema de la sana crítica razonada, al inobservar el principio de la razón suficiente, y concatenadamente infringiendo las reglas de la derivación, como parte de las leyes de la lógica en la forma expuesta ampliamente en los apartados anteriores, agravio solo subsanable mediante la facultad revisora del tribunal de alzada, bajo cuya tutela garantizadora se acoge para que se corrija el vicio denunciado.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. En cuanto al Primer Sub Motivo de Forma por la inobservancia del 385 DEL

CODIGO PROCESAL PENAL EN RELACION A LOS ARTICULOS 394 NUMERAL 3) IN FINE y 420, NUMERAL 5) AMBOS DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL, planteado por el Ministerio Público en contra de la Sentencia de fecha veinticinco de marzo del año dos mil quince por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa.

Esta Sala considera que toda resolución de casos penales requiere, por lo menos, el conocimiento de dos técnicas sin las cuales no es posible resolver el caso: subsumir y argumentar. Ambas operaciones suelen estar estrechamente ligadas. El Manual de Derecho procesal Penal indica que “La subsunción es una operación mental consistente en vincular un hecho con una norma y comprobar si los elementos de la norma se reproducen en el hecho, consiste en comprobar que dicho elemento posee todas las características esenciales de ese delito” en ese sentido debe haber una premisa mayor de la cual se extrae del tipo penal y en el presente caso el elemento del tipo penal del caso especial de estafa del numeral 9 o bien el verbo rector es “fingiéndose dueño de una cosa inmueble” de esa premisa el ente investigador tiene que partir para plantear la acusación contra la procesada y también el juzgador debe tener por acreditado.

Esta Sala al entrar a analizar la sentencia apelada observa que el a quo realizó la sentencia de conformidad con la Sana Crítica Razonada, bajo los principios de la lógica, psicología y la experiencia porque estableció que no tuvo por acreditado ninguno de los sucesos que integran la acusación y que por ende constituya la comisión de un ilícito penal al subsumirse una acción en los verbos rectores de un delito y por consiguiente se determine la participación y relación de la acusada con el mismo y la violación de un bien jurídico tutelado. La otra técnica es la Argumentación; la Constitución exige que las decisiones judiciales sean motivadas y ello es una exigencia de la tutela judicial efectiva, en ese sentido el tribunal constitucional español ha señalado “La tutela judicial efectiva supone que los recurrentes han de obtener una decisión fundada en derecho, ya sea favorable o adversa, tal decisión fundada en derecho requiere, ante todo, que la resolución judicial se infiera de la ley y explique adecuadamente de que manera esta diferencia es aplicable al caso concreto con respecto del cual se juzga”.

Por consiguiente el a quo es claro al indicar que no tiene por acreditado ninguno de los sucesos que

integran la acusación, además el artículo 388 del Código Procesal Penal indica que en la sentencia no podrá dar por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación; además en el apartado número IX romanos el a quo argumentó que debió existir prueba idónea, para darse certeza y seguridad jurídica y poder limitar el derecho fundamental de la libertad de la acusada, así mismo indica el a quo que en el fondo la acusada con la agraviada estaban celebrando un contrato de mutuo y que como garantía dispusieron hacer una compraventa, lo cual desvirtúa la naturaleza jurídica del contrato de compraventa y por consiguiente genera vicio en la declaración de voluntad así como otras circunstancias que fortalecen la presunción de inocencia de la acusada; en ese orden de ideas el sentenciante expresa según documentos de derechos de posesión presentados en cuanto a la medidas y colindancias y que es importante determinar por parte de este juzgador que para discutir una violación aun bien jurídico tutelado en materia penal no debe existir normativa sustantiva de carácter civil que resuelva el mismo conflicto, en ese sentido esta sala no entra hacer merito de la prueba...únicamente referirse a ellos para la aplicación de la ley o exista manifiestamente contradicción en la sentencia recurrida, por lo que en base al artículo 430 de la intangibilidad de la prueba solo nos referiremos a la pruebas documentales respecto a las escritura número ciento sesenta y siete de fecha veinte de noviembre del año dos mil doce la procesada vendió quinientos metros cuadrados; de veinte por veinticinco metros y diferente colindante del lado sur que es con el señor Sixto Lemus; y en la escritura pública número sesenta y cuatro de fecha veintidós de abril del año dos mil trece la procesada vendió cien metros cuadrados: de veinticinco metros de largo por cuatro metros de ancho y en el lado sur el colindante es Apolonia Gómez, que son inmuebles distintos por tal circunstancia no existe el tipo penal planteado por el Ministerio Público. En consecuencia el recurso interpuesto en su primer Submotivo de Forma debe declararse improcedente.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: En cuanto al Segundo Submotivo de Forma planteado por inobservancia del Artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, en relación al artículo 394, numeral 6), y 420, numeral 5) del mismo cuerpo legal, que implica un motivo absoluto de anulación formal, se infiere, de acuerdo con la fundamentación fáctica y jurídica del recurso, que la fundamentación en la sentencia no fue desatendida por parte del juzgador al emitir un fallo

de absolución, ya que el mismo tienen como fin, no solo la necesidad de garantizar los intereses de las partes, -en particular al vencido- a quien se le debe explicar las razones que justifican su derrota en el proceso, sino trasciende ese marco para convertirse en uno de los pilares básicos del Estado Social y Democrático de Derecho; en ese sentido el apelante reclama que no se le otorgó valor probatorio a la declaración de la agraviada, pero es necesario advertir al apelante que el juez a quo si le otorgó valor probatorio a su declaración en virtud que dicha declaración se contradice con la de la procesada porque la agraviada indica que fue una compraventa y la procesada declara que dejó ese inmueble como garantía de un préstamo; en cuanto a la declaración del testigo propuesto por la agraviada donde el juez a quo indica con esta declaración se demuestra que la agraviada nunca tuvo la posesión del bien inmueble. Esta sala al realizar el análisis respectivo, estima que la fundamentación en los fallos judiciales deber ser la garantía de una justicia pronto y cumplida, siendo este un derecho de los particulares, así como de la sociedad en general.

De esa cuenta ha de interpretarse que el concepto de una debida fundamentación constituye la propia actividad intelectual que desarrolla el juzgador, por medio de la cual plasma en su resolución los motivos procedentes de hecho (motivación fáctica) y de derecho (motivación jurídica) que lo inducen a asumir determinada decisión, con la exposición de argumentos claros, precisos, completos y lógicos, que a través de éstos exponga la motivación de sus fallos.

En el presente caso de estudio, se advierte que el Juez a Quo sí explica de manera clara y precisa las razones por las cuales emite un fallo absolutorio, por lo que desde ningún punto de vista puede endilgársele el hecho que haya faltado con su obligación de fundamentar debidamente la sentencia. Por lo expuesto se concluye, que en el presente caso, nos se advierte la violación de las normas que denuncia el recurrente de vulneradas, lo que lleva a esta Sala a declarar la improcedencia del recurso de Apelación en su segundo Submotivo de Forma planteado.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: En cuanto al Recurso de Apelación por motivo de Forma planteado por la Querellante Adhesiva MARTA OFELIA SALAZAR CETINO, por la Inobservancia de los artículos 186 y 385 del Código Procesal Penal, esta Sala al analizar el argumento sustentado, encuentra que el apelante señala de manera puntual los agravios que le causa

la sentencia de fecha veinticinco de marzo de dos mil quince y al realizar el estudio de los argumentos esgrimidos por el juez sentenciador se infiere que en el negocio jurídico se dieron vicios en la declaración de voluntad, simulación en el instrumento público en cuanto a que la acusada y agraviada declararon circunstancias distintas a una compraventa y no fue una compraventa celebrada, si no que en realidad se trataba de un mutuo, ello se evidencia porque en su declaración la agraviada indicó que celebró un contrato de compraventa con la acusada señora SILVIA LORENA CARRERA GÓMEZ DE MIRANDA, no obstante manifestó *que iba a vender la propiedad en vista que la acusada no daba señales de pagarle y que la propiedad se le había vendido en la cantidad de treinta mil quetzales*, pero el juez a quo advierte que el precio del negocio jurídico fue de quinientos quetzales según la escritura pública numero sesenta y cuatro, además la agraviada manifiesta haber recibido la cantidad de once mil quetzales y que la acusada le *quedó debiendo* el resto y que no la había buscado para cancelarle el dinero que le había prestado, que fue uno de los motivos por los cuales, decidió vender la propiedad.

Por lo que la actividad jurídica intelectual del juez, quien al momento de emitir el fallo de absolución de la acusada lo hizo de una manera lógica y coherente lo cual emanó de dichos elementos de prueba, ya que sus conclusiones para resolver tienen sustento, puesto que se desprenden de un razonamiento lógico que emana de la prueba testimonial y documental aludida, y otras que se dieron en el debate oral y público, y de la declaración de la propia acusada y agraviada llegaron a establecer las verdaderas circunstancias fácticas de lo que se constituyó como un caso especial de estafa, declaración que fue sometida al contradictorio a través del interrogatorio de las partes. En ese orden de ideas, de acuerdo con las Reglas de la Sana Crítica Razonada, en particular, al Principio de Razón Suficiente como Regla de Derivación, y sin desatender la Teoría de la Acción de manera concatenada, con dicha prueba no se demostró el ardid o el engaño en el actuar de la acusada.

Por tal razón se aprecia una conexión lógica en los razonamientos del juzgador entre la valoración de la prueba y la existencia del delito, su calificación jurídica y la responsabilidad penal de la acusada que se vinculan estrechamente con el Principio de Intervención Mínima (Última Ratio) ya que no se materializaron los verbos rectores del delito de Casos Especiales de Estafa según la prueba producida en el debate oral y público, siendo hasta en esa fase procesal en donde se manifestó el origen y las causas

de la simulación en el negocio jurídico celebrado, toda vez que se faccionó una compraventa cuando en realidad era un mutuo que las declarantes estaban acordando, lo cual afecta el saneamiento de ley contenido en el referido instrumento público, según la prueba testimonial aportada en el presente caso, lo cual por medio de la prueba y de la concatenación de la declaración de la acusada fue que el juzgador infirió esa verdad material para traducirla en verdad jurídica, y porque el examen de esos hechos a través de la actividad probatoria en el juicio no se quedó en el estadio de un derecho penal de autor, sino trascendió a un derecho penal de acto, siendo así que el ardid o engaño no quedó demostrado probatoriamente, por lo que no se ven inobservadas las normas invocadas según el vicio de la sentencia denunciado, concluyendo que el submotivo alegado 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 con lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) NO ACOGE** el recurso de apelación Especial por sus dos motivo de forma 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 Motivo de Forma interpuesto por la Querellante Adhesiva **MARTA OFELIA SALAZAR CETINO**, ambos recursos en contra de la sentencia penal de fecha veinticinco de marzo de dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el ambiente del departamento de Jalapa; **III)** Consecuentemente, la sentencia penal venida en grado queda invariable 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 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. Secretaria.

21/10/2015 - PENAL
254-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTIUNO DE OCTUBRE DE DOS MIL QUINCE.

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 **CARLOS ALBERTO CÁMBARA SANTOS**, Abogado Defensor del Procesado **SAMUEL ONAN SAMAYOA VALENZUELA**, en contra de la sentencia de fecha veintiuno de abril del año dos mil quince, dictada 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 **SAMUEL ONAN SAMAYOA VALENZUELA**, 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 **SAMUEL ONAN SAMAYOA VALENZUELA**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal, Licenciado Juan Pablo Búcaro Búcaro, de la Fiscalía Municipal de Agua Blanca, Departamento de Jutiapa. La defensa del acusado estuvo a cargo del Abogado Carlos Alberto Cámbara Santos. 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: "Que usted **SAMUEL ONAN SAMAYOA VALENZUELA**, el día veintitrés de junio de dos mil trece, aproximadamente a las catorce horas con

diez minutos, fue aprehendido por el inspector de la policía Nacional Civil Carlos René Rodríguez Hernández y agente Esaú Matheu Díaz, en virtud de haberlo sorprendido cuando ingería bebidas alcohólicas en el interior de la Tienda La Estancia, casa marcada con el numeral 1-18, Barrio La Herradura, del municipio de Atescatempa, departamento de Jutiapa y al realizarle un registro en su prendas de vestir el Inspector de la Policía Carlos René Rodríguez Hernández, le localizó en la parte delantera de la cintura, un arma de fuego tipo pistola, marca CZ, modelo 75 B, calibre 9 Luger (9x19 milímetros), número de serie o registro A273736, la contenía un cargador con once cartuchos útiles y al momento de solicitarle la licencia para portar el arma de fuego en referencia, manifestó carecer de la misma, con lo cual encuadro su conducta en el delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas".

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, Licenciado Hugo Oswaldo Coguox Nimatuj, resuelve: "I) Que el acusado **SAMUEL ONAN SAMAYOA VALENZUELA**, es autor responsable del 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 Municioness, delito 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 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) Encontrándose el condenado libre bajo la aplicación de medida sustitutiva, se le revocan las mismas y se ordena su ingreso inmediato a las Cárceles públicas de esta ciudad de Jutiapa, a efecto de garantizar las resultas del juicio de merito, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; VII) Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial del evidencia material consistente en: a) Un arma de fuego tipo pistola, marca CZ, modelo setenta y cinco B, calibre nueve Lugar (nueve por diecinueve milímetros), número de serie o registro A

doscientos setenta y tres mil setecientos treinta y seis. **b)** Un cargador. **c)** Once cartuchos calibre número nueve por diecinueve milímetros. **VIII)** Al estar firme la sentencia 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.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha veintisiete de julio de dos mil quince 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 seis de octubre de dos mil quince, 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:

Carlos Alberto Cámbara Santos, Abogado Defensor Público del procesado Samuel Onan Samayoa Valenzuela, interpuso recurso de apelación especial por motivo de Forma, indicando: **MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal.** Manifestando como agravio: “La inobservancia reclamada en la Sana Crítica Razonada, en la apreciación de la prueba, es en las reglas de Lógica en el principio de Razón suficiente. Al dictarse fallo de condena en contra de su defendido, en el apartado de la sentencia impugnada, numeral V), relacionado con la existencia del delito y su calificación jurídica, en el literal C), se indicó que se genera certeza jurídica en contra del procesado en el hecho imputado, con la pericia de álbum fotográfico practicado y la declaración de los Agentes captores Carlos René Rodríguez Hernández y Esau Matheu Díaz, indicándose en la sentencia que en sus respectivas declaraciones acreditaron el lugar, el tiempo y el modo de cómo pasaron los hechos por ellos vivido, debido a que fueron agentes que capturaron al hoy acusado, a quien no conocían y por lo tanto no tenían intereses alguno en perjudicarlo. Sin embargo, en la hoja catorce vuelta de la sentencia de mérito, se indica que se le otorga valor probatorio a las declaraciones testimoniales de Carlos René Rodríguez Hernández y Esau Matheu Díaz. Pero, se asienta en la sentencia que en resumen de lo declarado por El Agente Rodríguez Hernández, de que no recuerda el nombre de la tienda en donde se efectuó la prevención. Que tampoco recuerda en el Barrio que se encuentra esa tienda, indicando únicamente que se encuentra frente al cementerio de la localidad de Atescatempa, Jutiapa. Mientras que el Agente Matheu Díaz indicó no recordar día y hora en que fue detenido el procesado. Que la detención fue en una tienda ubicada frente al Cementerio de Atescatempa,

Jutiapa, no indicando nombre de la tienda ni Barrio de la tienda como se indica en la Acusación, que es en el interior de la Tienda La Estancia, marcada con el numeral uno guión dieciocho, Barrio La Herradura del Municipio de Atescatempa departamento de Jutiapa. De lo anterior se que concluye, que los testigos que generaron prueba en contra del procesado, no son contestes en cuanto a las circunstancias de cuando y donde es decir, falta de determinación precisa del lugar en que acaecieron los hechos y hora en que sucedieron, siendo por tal razón de que, ante la falta de determinación precisa de estas circunstancias no se tuvo porque tenerse por acreditados los hechos imputados al procesado, al no generar dichas declaraciones testimoniales certeza jurídica suficiente para un fallo de condena, razón por la cual finalmente no existió en el proceso una razón suficiente para la condena del procesado.”

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, se advierte que el agravio denunciado consiste en la apreciación de los órganos de prueba por parte del Juez A Quo, ya que considera que se inobservó la Regla de la Lógica en su Principio de Razón suficiente, de lo contrario hubiese dictado una sentencia absolutoria, derivado de las declaraciones testimoniales de los dos agentes aprehensores quienes en el debate oral y público, no fueron contestes en cuanto que no recordaron el nombre de la tienda en donde se efectuó la aprehensión del acusado.

Esta Sala encuentra que al alegar el apelante el agravio indicado, resulta oportuno traer lo considerado por el Juez A Quo dentro de los puntos resueltos en la sentencia recurrida, apartado donde adecuadamente se pronunció sobre la prueba aportada en el cual se desprendieron suficientes elementos que integrados entre sí, determinaron y acreditaron con certeza positiva la participación y consecuente responsabilidad penal del acusado en los hechos imputados los cuales fueron acreditados por el Juez A Quo, reuniendo el acusado la calidad de autor en el grado de consumación, de cuerdo al artículo 36 inciso 1º. del Código Penal, porque el sindicado tuvo participación directa en el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, el cual es un delito de mera actividad y como ya se ha indicado, el delito se cometió al no exhibir al Inspector de la Policía Carlos René Rodríguez Hernández la licencia respectiva; y

en nada cambia la ilicitud el hecho que el Inspector no recuerda el nombre de la tienda donde efectuó la prevención o que no recuerde el Barrio en que se encuentra esa tienda, pues ese extremo, no desvirtúa la carencia de la licencia de portación, y ello, vulnera el derecho de la tutela efectiva como la seguridad a los ciudadanos de este departamento.

En el presente caso en el delito de Portación Ilegal de Arma de Fuego, lo que se precave al castigarla, es el mantenimiento de la paz y tranquilidad social, ya que, se considera que portarla aunque no existan intenciones delictivas, puede ocasionalmente producirlas, pues la experiencia enseña que, siempre estará presente la posibilidad de resolver diferendos o conflictos transitorios a través de la violencia si se porta un arma de fuego.

La tesis presentada por el Ministerio Público es jurídicamente sostenible, pues afirma correctamente que el tribunal de sentencia con la prueba valorada durante el juicio comprobó la existencia del arma de fuego y la carencia de autorización para portarla. Lo que se discute en el proceso penal es la portación de ésta sin la respectiva licencia extendida por la autoridad competente para el efecto. La libertad de prueba permite acreditar el hecho del juicio a través de cualquier medio permitido, y la sana crítica razonada, comprende como una de sus reglas la experiencia cotidiana. Los elementos propios del delito en referencia, quedaron acreditados por cuanto que al sindicado se le incautó un arma de fuego tipo pistola, marca CZ, modelo 75 B, calibre 9 Luger (9x19 milímetros), número de serie o registro A273736, la contenía un cargador con once cartuchos útiles y al momento de solicitarle la licencia para portar el arma de fuego en referencia, manifestó carecer de la misma, con lo cual encuadró su conducta en el delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de uso Civil y/o Deportivas. Por lo demás, la Cámara Penal ha manifestado en sus sentencias de rigor jurídico, no solo por consideración de la justicia, sino porque, dictar resoluciones contrarias a la ley puede constituir uno de los supuestos de prevaricato, aunque solo sea por ignorancia o negligencia inexcusables.

Consecuentemente esta Sala advierte que el Juez A Quo no inobservó el artículo 385 del Código Procesal Penal, ya que en su razonamiento claramente manifestó que el hecho de no recordarse los testigos en ese momento del nombre comercial de la tienda de barrio donde fue aprehendido el acusado se considera que es irrelevante esa circunstancia específica, todo lo contrario en observancia estricta de la Sana Crítica Razonada, y del Principio de Razón suficiente, lo cual

concluyó en la acreditación del hecho y en la autoría y responsabilidad el acusado.

En efecto a lo anterior el Juez a Quo se fundamentó en su razonamiento en el cual le otorgó valor probatorio positivo a las disposiciones de los testigos y que le llevó a acreditar hechos concatenándolos con los demás órganos de prueba. 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 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 Juez A Quo, al declarar una sentencia condenatoria y establecer la culpabilidad del procesado **SAMUEL ONAN SAMAYOA VALENZUELA** en el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, lo efectuó en el ejercicio de las facultades que la ley le otorga, circunstancia por la cual en el presente caso no se inobservaron preceptos legales denunciados por el recurrente. 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 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 motivo de forma interpuesto por **CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS, Abogado Defensor de SAMUEL ONAN SAMAYOA VALENZUELA**, en contra de la sentencia penal de fecha veintiuno de abril de dos mil quince, 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 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; Nelsie Guisela Cardenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

21/10/2015 - PENAL
233-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTIUNO DE OCTUBRE DE DOS MIL QUINCE.

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 **ISMAEL RODRIGUEZ NAJERA** con el auxilio de la Abogada Telma Beatriz Martínez de la Cruz, en contra de la sentencia de fecha uno de junio de dos mil quince, dictada 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 los delitos de **HOMICIDIO y PORTACION 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 **ISMAEL RODRIGUEZ NAJERA**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Fiscalía Distrital de Jalapa, Abogado Uldrich Adelmara Maaz Rodríguez. Defensa: En primera instancia corrió a cargo de la Abogada Telma Beatriz Martínez de la Cruz y en virtud de haberse decretado el abandono en esta instancia actúa como Abogada Roxana Elizabeth Argueta y Argueta. No se constituyó Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

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

PRIMER HECHO:

“Usted, ISMAEL RODRIGUEZ NAJERA, el día dos de noviembre del año dos mil catorce, a las trece horas aproximadamente, cuando se encontraba en un callejón de terracería del caserío La Piedrona, de aldea El Bosque, del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, observa que por el referido lugar iba caminando el señor EULALIO LORENZO NAJERA, en compañía de la señora ROSALINA LORENZO MATEO, y sin ninguna provocación, usted se abalanza sobre el señor EULALIO LORENZO NAJERA y empieza a golpearlo, posteriormente saca un arma de fuego tipo revólver que cargaba, y realiza un disparo que impacta en el cuerpo del señor EULALIO LORENZO NAJERA, provocándole una herida en el tórax, y por la gravedad de la herida provocada fallece el señor EULALIO LORENZO NAJERA.” Por todo lo anterior se imputa a ISMAEL RODRIGUEZ NAJERA el delito de HOMICIDIO.

SEGUNDO HECHO:

“Usted, ISMAEL RODRIGUEZ NAJERA, el día dos de noviembre del año dos mil catorce, a las trece horas aproximadamente, fue aprehendido por los elementos de la Policía Nacional Civil, MALGIN EDIL FLORES MONZON, PRUDENCIO OSWALDO MARTINEZ SANTOS, JARANOL ARNALDO GIRON GRIJALVA y NAZARIO NAJERA, en virtud de que siendo las trece horas con quince minutos, aproximadamente, el señor AGAPITO LORENZO MATEO lo sorprendió en un callejón de terracería del caserío La Piedrona, de aldea El Bosque, del municipio y departamento de Jalapa, portando en la mano derecha, sin estar legalmente autorizado por la Dirección General de Control de Armas y Municiones -DIGECAM-, un arma de fuego tipo revólver, marca Smith & Wesson, calibre .38” especial, con número de serie borrado; arma de fuego que momentos antes había utilizado usted para matar al señor EULALIO LORENZO NAJERA; motivo por el cual el señor AGAPITO LORENZO MATEO, le quitó la referida arma de fuego, y con la ayuda de otros pobladores de esa comunidad, logra detenerlo y lo entrega a los elementos de la Policía Nacional Civil ya referidos, juntamente con el arma de fuego.” Por lo anteriormente expuesto, su conducta encuadra en el delito de PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS.

**PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO
IMPUGNADO:**

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, resolvió: “**I). ISMAEL RODRIGUEZ NAJERA**, es autor penalmente responsable de los delitos consumados y cometidos en concurso ideal, de **HOMICIDIO y PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, cometido el primero en contra de la vida y seguridad de las personas, y en agravio específico de **EULALIO LORENZO NAJERA**, y el segundo cometido en contra de la sociedad; ambos delitos cometidos en concurso ideal, como se prevé en el artículo 70 del Código Penal; **II).** Que por los delitos cometidos, en la forma anteriormente mencionada, se le impone a **ISMAEL RODRIGUEZ NAJERA**, la pena de **QUINCE AÑOS DE PRISION**, que es la pena mínima asignada al delito de Homicidio, y que por ser el delito que tiene asignada mayor sanción, ésta se aumenta en una tercera parte, por lo que en total la pena es de **VEINTE AÑOS DE PRISION**, de carácter inmutable; la que deberá cumplir en el centro de cumplimiento de condena que fije el juez de ejecución, con abono del tiempo de prisión efectivamente que él ya hubiere padecido en forma efectiva; **III).** Al advertir que el acusado está padeciendo prisión preventiva en el Centro Carcelario para Hombres de la cabecera departamental de Jalapa, se ordena que continúe bajo la misma situación jurídica en dicho centro, hasta que la presente sentencia esté firme y el Juez de Ejecución disponga lo contrario; **IV).** Como pena accesorias, 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 ejerció la acción respectiva. Sin embargo: a) se declara con lugar el derecho de reparación digna a la víctima, a favor de la señora Rosalina Lorenzo Mateo, como conviviente de Eulalio Lorenzo Nájera; b) en consecuencia se impone al acusado **Ismael Rodríguez Nájera**, la obligación de pagarle a Rosalina Lorenzo Mateo, la cantidad de **DIEZ MIL QUETZALES**, en concepto de reparación digna a la víctima, como consecuencia de los gastos ocasionados para atender el funeral y atención alimenticia a las personas que acompañaron a la familia en dicho servicio como consecuencia del delito cometido; c) dicha cantidad la deberá hacer efectiva dentro del tercer día que esté firme la presente sentencia; y, en caso el acusado no cumpla con hacer efectiva dicha cantidad en la forma resuelta, la parte a quien le asista ese derecho, deberá acudir a la Vía Civil a efecto de ejecutar la presente sentencia en lo relativo a dicho derecho. En cuanto al

delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas, se omite el pronunciamiento en cuanto al derecho de acción reparadora, pues de la naturaleza del delito no se advierte persona particular como “víctima o agraviada”, como se exige en el artículo 124 del Código Procesal Penal; **VI).** Se condena al procesado al pago de las costas procesales por la tramitación del proceso, al advertir que fue defendido por abogada en ejercicio particular de la profesión, y no existir ningún motivo alguno para eximirle de dicho pago; **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 diez de julio 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 martes seis de octubre de dos mil quince 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 Ismael Rodríguez Nájera interpuso recurso de apelación por motivo de fondo, acusa como erróneamente aplicado el artículo 123 del Código Penal, asimismo el artículo 5 del Código Procesal Penal argumentando que los motivos con los que se demuestran las violaciones producidas por el juez unipersonal sentenciador son concretas y evidentes que relacionan de una manera directa desde la acusación ya que la relación de causalidad entre los hechos imputados, actos ejecutados y medios de prueba que el juez unipersonal dio por acreditados, el caso de procedencia, las leyes que se mencionan erróneamente aplicada y el resultado de imponer una pena de prisión sin ningún fundamento probatorio. Que el juez unipersonal aplicando erróneamente la norma legal en su contra da por acreditada su participación siendo ello totalmente falso, toda vez que no se probó dentro del debate que su participación en los hechos imputados fueran ciertos por lo que debió aplicarse el principio del INDUBIO PRO REO, así como el principio de inocencia a su favor, ya que existe duda razonable sobre su participación, de donde deviene que el juez unipersonal sentenciador a violado la ley. El agravio que le causa es haberle coartado su libertad de veinte años y otras penas más, que lo obliga a pasar en prisión sin ningún razonamiento lógico ni legal.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el rRecurso de Apelación Especial, presentado por el señor ISMAEL RODRIGUEZ

NAJERA, alegando un motivo de fondo, por errónea aplicación de la ley, esta Sala parte de la premisa que cuando se ha presentado un recurso por motivo de fondo, se entiende que el recurrente da por bien hechos los procesos lógicos de valoración probatoria y fundamentación que, siempre confluyen en la acreditación de los hechos por parte del a quo, por ello el examen de la Sala que conoce del recurso debe circunscribirse a la aplicación que sobre aquellos se haya hecho de la ley sustantiva, en otras palabras se tiene por bien acreditado el hecho y sobre este hecho entramos a analizar los errores o inobservancias señaladas, estableciendo si las mismas existen o no en la construcción de ese hecho acreditado; partiendo de esta afirmación legal, encontramos en la sentencia que el juez a quo tuvo por acreditado que: "...Ismael Rodríguez Nájera, el dos de noviembre del año dos mil catorce [...] utilizando un arma de fuego, cuya portación posteriormente resultó ilegal, le hizo un disparo de proyectil de arma de fuego al señor Eulalio Lorenzo Nájera; [...] El proyectil disparado por el acusado, ingresó en el cuerpo del agraviado en el área del tórax, no tuvo orificio de salida, le causó la muerte a Eulalio Lorenzo Mateo..." SEGUNDO HECHO: Ismael Rodríguez Nájera, el dos de noviembre del año dos mil catorce [...] portando en la mano derecha un arma de fuego [...] La portación del arma, el acusado lo hizo sin estar legalmente autorizado..." con estos extractos conducentes de los hechos que el juzgador tuvo por acreditados, se establece en esencia que el acusado disparó contra una persona y este disparo le causó la muerte, de igual forma que el arma con que disparó y por consiguiente portaba, no estaba el acusado autorizado por la DIGECAM o autoridad correspondiente para portarla, de este resumen y parafraseo de los hechos tenidos por acreditados, se establece de manera perfecta y con certeza jurídica que el juez al calificar el hecho tenido por acreditado aplicó de forma correcta la ley sustantiva y los verbos rectores de dichas figuras delictivas, por lo que esta Sala en base a este razonamiento no encuentra el agravio señalado, por lo que no puede acoger el recurso planteado. En cuanto a la aplicación que se pretende esta Sala advierte que no se puede entrar a valorar la prueba como lo intenta el apelante, pues existe impedimento legal, a lo que se suma que se podría revisar su buena o mala valoración en motivos de forma no de fondo como el 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; 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**, interpuesto por el procesado **ISMAEL RODRIGUEZ NAJERA** en contra de la sentencia de fecha uno de junio de dos mil quince, 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 fondo 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.

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.

21/10/2015 - PENAL
221-2015

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

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 RUDY ALFREDO GREGORIO ALAY en su calidad de Abogado Defensor del procesado EDGAR LEONEL ARGUETA ALAY, en contra de la sentencia de fecha tres 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 María Oliva Guillen, dentro del proceso que se instruyó en contra de **EDGAR LEONEL ARGUETA ALAY** por el delito de **APROPIACIÓN Y RETENCION INDEBIDAS.**

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado EDGAR LEONEL ARGUETA ALAY, 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 Rudy Alfredo Gregorio Alay. Como Querellante Adhesivo se constituyó la Empresa Dinant de Guatemala, Sociedad Anónima, por medio de la Abogada Josefina Cojón Reyes. No se constituyó 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 EDGAR LEONEL ARGUETA ALAY, laboró para la empresa DINANT DE GUATEMALA SOCIEDAD ANONIMA del diez de mayo de dos mil diez al treinta y uno de octubre de dos mil once, ocupando el puesto de vendedor mayorista, teniendo dentro de sus atribuciones la ventas de los productos de dicha empresa por catálogo y previo pedido, productos tales como aceite, margarina y otros productos, así como el cobro de las facturas por la venta generada, siendo usted el único responsable de las ventas que se realizaban en el departamento de Jutiapa y sus Municipios, teniendo como obligación realizar los depósitos en efectivo derivado de las ventas que usted realizaba, estos a la cuenta bancaria de la empresa DINANT DE GUATEMALA S.A., numero 66 9339-3, sin embargo es el caso que según consta en la Certificaciones de fechas nueve de noviembre de dos mil once y veintiuno de noviembre de dos mil once, realizada por el Contador General RONY ELMER SALGUERO ALVAREZ, se determinó que existía un faltante en efectivo de cuatrocientos setenta y dos mil trescientos cuarenta y siete quetzales con noventa y cinco centavos (Q472,347.95), esto del producto de las ventas que usted realizaba y que al tener lo en su poder, tendría que entregar a la empresa DINANT DE GUATEMALA S.A., depositándolo para el efecto en la cuenta de dicha empresa, para esto usted EDGAR LEONEL ARGUETA ALAY, procedía de la siguiente manera: al cliente ADONAY DE LEON, le aparece registrado un saldo pendiente de cancelar a favor de la empresa DINANT DE GUATEMALA, S.A., de cincuenta mil ochocientos treinta y cinco quetzales con noventa centavos (Q50,835.90) de

la factura numero veintiséis mil ochocientos uno (26,801) de fecha veintidós de julio de dos mil once, por lo dicho cliente ADONAY DE LEON le entregó a usted el cheque personal numero treinta y cuatro mil trescientos sesenta y uno (34,361), de Banrural, por un valor de cuarenta mil trescientos setenta y nueve quetzales con cincuenta y dos centavos (Q40,379.52), emitido el veintiocho de septiembre de dos mil once, con el cual realizó el depósito numero 3,813,972, el día veintinueve de septiembre de dos mil once, en la agencia G&T del Municipio de El Progreso, departamento de Jutiapa, sin embargo dicho depósito no fue aplicado a la cuenta del señor DE LEON, sino que usted lo aplicó para rebajar los saldos pendientes de cancelar de los clientes Tienda la Felicidad, tienda alborada, depósito Blesing, tienda la Esmeralda, El buen Samaritano, Miscelánea la felicidad, Abarrotería el Surtidor, los ángeles y Rudy Lima, según consta en los recibos de caja numero 9576, 0573, 0574, 0569, 0571, 0565, 0568, 0554 y 0562, quedándose usted con el dinero en efectivo que recibía de estos clientes de la empresa DINANT DE GUATEMALA S.A., quedando el señor DE LEON, siempre con saldo pendiente ya indicado, aún cuando ya lo había cancelado, de igual manera al cliente ADMINISTRADORA DE NEGOCIOS E INVERSIONES S.A., le aparece un saldo pendiente a favor de la empresa DINANT DE GUATEMALA S.A., de catorce mil ciento setenta y dos quetzales con diez centavos (Q14,172.10), por lo cual dicho cliente efectuó el depósito monetario numero seis millones treinta y dos mil seiscientos uno (6032601) de fecha diecisiete de octubre de dos mil once (17/10/2011) por la cantidad de Q14,172.10, a la cuenta de la empresa DINANT DE GUATEMALA S.A., para cancelar la nota de debito numero 7056 de fecha veintiséis de septiembre de dos mil once, por lo que usted emitió el recibo de caja numero 21397 con fecha veinte de octubre de dos mil once (20/10/2011), el cual no fue aplicado a la cuenta del cliente sino para rebajar los saldos de otros clientes, según consta en los recibos de caja numero 21354, 21355, 21709, 21711, 21712, 21713, 21714 y 21715, quedándole un saldo pendiente al negocio ADMINISTRADORA DE NEGOCIOS E INVERSIONES S.A., dinero que de igual manera usted se apropio. Así mismo al cliente JOSE CHAVARRIA COR, le aparece un saldo pendiente a favor de la empresa DINANT DE GUATEMALA S.A., de Q19,384.00 de las facturas numero 223,043 de fecha veintiuno de septiembre de dos mil once, factura numero 223,002 de fecha cinco de septiembre de dos mil once y factura numero 196,767 de fecha veinticuatro de junio de dos mil once, pese a que dicho cliente le pago en efectivo a usted dichas facturas, por lo que usted le entregó para el efecto el recibo de caja numero 21,382 de fecha

veintiuno de octubre de dos mil once, por lo que usted de igual manera se apropió del efectivo y extendió el cheque numero 58,232,504 del Banco G&T continental de fecha veintinueve de octubre de dos mil once, de su cuenta personal, numero 15-0003967-7 del Banco GyT Continental, sin embargo el mismo no tenía fondos. Al cliente EVER ALFREDO DUARTE GUERRA del depósito Raulito, el aparece un saldo de cancelar de diecinueve mil trescientos ochenta y cuatro quetzales, de la factura numero 210601 de fecha cinco de agosto de dos mil once, sin embargo el cliente antes relacionado jamás hizo el pedido de los productos consignado en la factura y por lo tanto jamás recibió los productos ni la respectiva factura, quedándose usted con el producto y el dinero de la venta realizada. Al cliente ANTONIO NAJARRO ARANA, le aparece un saldo pendiente de Q19,840.00 de las facturas numero 154,556 de fecha trece de abril de dos mil once y 78975 de fecha cinco de abril de dos mil once, sin embargo dicha persona jamás recibió el producto ni la factura, quedándose usted de igual manera con el producto y el dinero de la venta realizada. Al señor HENRY PALMA DUARTE le parece un saldo de Q22,235.80, de la factura numero 207,847 de fecha veintiuno de julio de dos mil once, saldo por el cual la señora SILVIA OTILIA FIGUEROA GARCÍA, quien es esposa de PALMA DUARTE, emitió el cheque numero 1,072 de Banrural de fecha veinte de julio de dos mil once, a nombre de usted EDGAR LEONEL ARGUETA ALAY, por un valor de Q18,360.00, mismo que con fecha veintiuno de julio de dos mil once, fue cobrado por el señor EDIN RUBELSY FLORES CUEVAS, persona que no labora para la empresa DINANT DE GUATEMALA S.A., quien se identifica con DPI numero 1953 85713 2202, sin embargo dicho dinero no fue depositado a las cuentas de la empresa DINANT de Guatemala, de esa manera usted se apropiaba del dinero que usted mismo cobraba a los clientes ya mencionado empresa, aún sabiendo que tenía la obligación de entregarlo o depositarlo a la cuenta monetaria de la empresa DINANT DE GUATEMALA S.A., anteriormente indicada, para la cual usted laboraba. Del hecho delictivo cometido por el sindicado encuadra en el delito de APROPIACIÓN Y RETENCIÓN INDEBIDAS, regulado en el artículo 272 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 EDGAR LEONEL ARGUETA ALAY, es autor responsable del delito de APROPIACIÓN Y

RETENCIÓN INDEBIDAS, regulado en el artículo 272 del Código Penal, cometido en contra del patrimonio de la Entidad DINANT DE GUATEMALA SOCIEDAD ANÓNIMA; II) Por tal razón se condena al procesado referido, a la pena de TRES AÑOS DE PRISION con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención pena que es CONMUTABLE a razón de CINCUENTA QUETZALES DIARIOS, conmuta que deberá ingresar a la Tesorería del organismo Judicial. Así también se le impone al acusado referido la multa de OCHO MIL QUETZALES, suma que deberá ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial y que de no ser pagadas por el procesado en 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 CINCUENTA QUETZALES DIARIOS; III) Se suspende al procesado EDGAR LEONEL ARGUETA ALAY del goce de sus Derechos Políticos durante el tiempo que dure la condena. IV) Como lo solicita la Querellante Adhesiva DINANT DE GUATEMALA SOCIEDAD ANÓNIMA se condena al acusado EDGAR LEONEL ARGUETA ALAY al pago de la cantidad de CINCUENTA MIL QUETZALES en concepto de responsabilidades civiles provenientes del delito de APROPIACIÓN Y RETENCIÓN INDEBIDAS del cual se le encontró responsable, la declaración de responsabilidad civiles que se ha emitido será ejecutable, cuando la sentencia quede firme ; V) Se condena al procesado del pago de total de las costas procesales causadas para la tramitación de la presente causa penal por lo ya considerado; VI) Se ordena certificar las actuaciones conducentes y remitirlas al Ministerio Público para que investigue la posibilidad que exista otras personas aparte del acusado que resulten responsables de haber participado en los hechos que se juzgan; VII) Encontrándose el sentenciado mencionado, sujeto a Medidas Sustitutivas se le deja en la misma situación hasta que la presente sentencia cause ejecutoria. VIII) Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días contados a partir de la notificación de la sentencia, para interponer recurso de apelación en contra del presente fallo. IX) Al estar firme el presente el presente fallo hágase las comunicaciones correspondientes y remítase 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 seis de junio de dos mil quince, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVOS DE FONDO Y FORMA** por el Abogado Rudy Alfredo Gregorio Alay, en su

calidad de Abogado Defensor del procesado EDGAR LEONEL ARGUETA ALAY, en contra de la sentencia de fecha tres de febrero dos mil quince, 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 **Apropiación y Retención Indevidas**, 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 octubre del año dos mil quince, 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 Rudy Alfredo Gregorio Alay, en su calidad de Abogado Defensor del procesado EDGAR LEONEL ARGUETA ALAY, interpuso recurso de apelación especial por motivos de fondo y de forma. En cuanto al primer motivo de fondo por Inobservancia del artículo setenta y dos del Código Penal, manifestó: "...Considerando también, que los tribunales deben observar lo que favorece al procesado en el juicio, se determinó en el trámite del caso de que el mismo ha observado buena conducta antes de la perpetración del delito imputado y ha sido un trabajador constante según se determinó con la documentación acompañada en el juicio por la parte agraviada, debiendo presumirse en su favor de que por la naturaleza del delito y la peligrosidad del procesado, y que éste no volverá a delinquir..." En cuanto al segundo motivo de fondo, por errónea aplicación del artículo cincuenta (50) del Código Penal manifestó: "...Por lo expuesto y atendiendo a los principios de proporcionalidad, de que debe fijarse el monto de una caución acorde con las posibilidades económicas del penado, que en este caso debe ser el monto mínimo señalado por la ley..." En cuanto al primer motivo de forma, por inobservancia del artículo trescientos ochenta y ocho (388) del Código Procesal Penal, indica: "...Las sentencia no podrá por acreditados otros hechos u otras circunstancias que las descritas en la acusación, salvo cuando favorezca al acusado. Para la deliberación y votación, el Tribunal apreciará la prueba según las reglas de la Sana Crítica Razonada y resolverá por mayoría de votos. En cuanto al segundo motivo de forma, por inobservancia del artículo catorce (14) del Código Procesal Penal, manifestó: "...De lo expuesto textualmente anteriormente se desprende meridianamente de que, en la juzgadora existió duda razonable en relación al presente caso y de que si los hechos imputados al procesado quedaron suficientemente probados como para merecer un fallo de condena, desprendiéndose como condición necesaria la absolución del procesado en aplicación como en el presente caso de que la duda favorece al imputado." En cuanto al tercer motivo de forma, por inobservancia del artículo trescientos ochenta y cinco (85) del Código Procesal Penal, indicó: "...De todo lo anterior se desprende que, en el proceso nunca existió una razón suficiente para emitir un fallo de condena en contra del procesado, debiendo haber sido absuelto de los cargos imputados..."

CONSIDERANDO:

El abogado **RUDY ALFREDO GREGORIO ALAY** defensor del procesado **EDGAR LEONEL ARGUETA ALAY** interpone recurso de apelación especial por **MOTIVO DE FONDO Y FORMA** en contra de la sentencia de fecha tres de febrero de dos mil quince, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa.

PRIMER MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo setenta y dos del Código Penal.-

Argumenta el apelante que su defendido fue condenado a pena de prisión de tres años, conmutables en su totalidad a razón de cincuenta quetzales diarios y pena de multa de ocho mil quetzales, considerando que cumple con los perfiles a que se refiere el artículo inobservado, que la pena no excede de tres años, que no ha sido condenado anteriormente por delito doloso, que ha observado buena conducta antes de la perpetración del delito imputado y ha sido un trabajador constante, que no se revelan circunstancias que revelen la peligrosidad del procesado y la observancia a los fines de resocialización que generan la necesidad de una oportunidad al penado.-

El artículo 72 del Código Penal en su parte conducente establece: **“Suspensión condicional** Al dictar sentencia, podrán los tribunales suspender condicionalmente la ejecución....”.-

Esta Sala al analizar la sentencia impugnada, argumentos vertidos por el apelante y artículo antes transcrito en su parte conducente considera que no le asiste la razón al apelante en virtud que dicho artículo es claro al indicar que: “al dictar sentencia los tribunales podrán”, lo que significa que no es una obligación sino una facultad del a quo el otorgar o no otorgar la suspensión condicional del procesado.

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

SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo cincuenta del Código Penal.-

Argumenta que la conmuta expuesta es excesiva, pues, en su totalidad por los tres años de prisión conmutables a razón de cincuenta quetzales diarios

hacen un total de cincuenta y cuatro mil setecientos cincuenta quetzales es decir, mas del monto de lo que se dice se apropió indebidamente el acusado, y que es de cuarenta y un mil seiscientos veinte quetzales, y pena de multa de ocho mil quetzales, evidenciándose una total desproporción, además no se estableció en el proceso que el procesado sea una persona de suficientes recursos económicos como para cancelar la conmuta impuesta.

Este Tribunal de Alzada luego del análisis de lo argumentado por el apelante considera que, la Jueza Unipersonal en la sentencia recurrida impone al procesado la pena de tres años conmutables en su totalidad a razón de cincuenta quetzales diarios, advirtiendo que en la sentencia recurrida no existe ningún razonamiento por parte de la Jueza Sentenciadora del porque arriba a dicha conclusión; considerando esta Sala que si el procesado llega a pagar la conmuta impuesta, tendrá que pagar un monto mayor de lo que se indica fue defraudado por parte del procesado, por lo que este Tribunal de Alzada debe imponer al procesado la pena de tres años conmutable a razón de veinticinco quetzales diarios.-

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal.-

Argumenta el recurrente que el la Juez Unipersonal dio por acreditados otros hechos distintos a los contenidos en la acusación. Que la Juzgadora para arribar a certeza jurídica positiva en contra del procesado en relación al ilícito imputado, le otorgó valor probatorio a la declaración testimonial del señor Antonio Zapeta Quiej, quien fue claro en declarar en el debate que no recuerda la fecha en que canceló al procesado la suma referida en autos, sin indicar la hora de la entrega del dinero e indicando que el pago lo realizó en un lugar distinto, por lo que si la acusación indica que la entrega fue en el diecisiete de octubre de dos mil once, como a eso de las dos de la tarde aproximadamente, en el negocio denominado El Baratero, ubicado en el Barrio San Sebastián, Asunción Mita, Jutiapa, indudablemente en la valoración de la declaración del señor Zapeta Quiej se han acreditado hechos distintos de los contenidos en la acusación.

Este Tribunal de Alzada al realizar el análisis correspondiente se establece que si bien es cierto, según declaración desarrollada en el debate el señor Zapeta Quiej, declara que no recuerda la fecha

cuando sucedieron los hechos porque eso sucedió hace mas de dos años y que y que entregó el pago en la colonia Los Prados del Municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, también lo es que la Jueza da sus razonamientos por los cuales considera otorgarle valor positivo a dicha declaración valor de certeza positiva, considerando este Tribunal de Alzada que es comprensible que el testigo no pueda recordarse de todos los detalles por haber transcurridos mas de dos años de cuando sucedieron los hechos, aunado a ello el a quo también le otorgó valor probatorio al recibo de caja número veintiuno mil trescientos sesenta y dos (21,362) de la empresa Dinant de Guatemala S. A. en donde claramente se lee que el diecisiete de octubre del dos mil once Antonio Zapeta cancela la cantidad de cuarenta mil seiscientos veinte quetzales.-

Por lo anteriormente analizado el recurso de forma no deberá ser acogido.-

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo catorce del Código Procesal Penal.-

Argumenta el apelante que el Juez Unipersonal de Sentencia al dictar su fallo con base a lo producido en el debate debió aplicar el principio de que la duda favorece al imputado, absolviéndolo del delito por el cual se le inició proceso penal, expresando que en la juzgadora existió duda razonable en relación al presente caso y de que si los hechos imputados al procesado quedaron suficientemente probador como para merecer un fallo de condena, desprendiéndose como condición necesaria la absolución del procesado en aplicación como en el presente caso de que la duda favorece al imputado.

Se considera necesario transcribir la parte conducente que la Juez Unipersonal expresa en la página cuarenta y cinco de la sentencia apelada que manifiesta: “ No obstante los errores de la fiscalía en la consignación de los datos de la fecha en que el hecho aconteció y del número de cheque entregado al acusado, no se puede dejar de mencionar que quien juzga visualiza que existe una conducta delictiva que se cometió en agravio de la empresa Querellante Adhesiva, porque si existe esa factura veintiséis mil ochocientos uno de fecha veintidós de julio que menciona la acusación donde se detalla todo el producto....”.-

Esta Sala luego del análisis de la sentencia impugnada, lo argumentado por el apelante y parte antes trascrita considera que si bien es cierto, la Jueza Sentenciadora

señala algunas deficiencias por parte del ente acusador, también lo es que en su razonamiento concluye que existen suficientes medios de prueba para acreditar la culpabilidad del acusado en el hecho punible, por lo que no se puede concluir de que el a quo haya condenado en base a la duda sobre la culpabilidad del procesado.-

Por lo antes analizado el recurso por este motivo de forma tampoco debe ser acogido.-

TERCER MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo trescientos ochenta y cinco del Código Procesal Penal.-

Argumenta el apelante que la juzgadora al dictar sentencia inobservó los principios de la lógica, la ley de la coherencia y la derivación. Argumenta que inobservó **la ley de la coherencia** porque según consta en la acusación el procesado laboró en la empresa Dinant de Guatemala Sociedad Anónima, existiendo un faltante en efectivo de cuatrocientos setenta y dos mil trescientos cuarenta y siete quetzales, con noventa y cinco centavos de quetzal, del producto de ventas, sin embargo dentro del proceso a juicio se acreditó una suma de cuarenta mil seiscientos veinte quetzales, que presuntamente le había entregado al procesado el señor Antonio Zapeta Quiej, por lo que no existe una correlación entre la acusación y la sentencia careciendo por tal razón el fallo motivo de impugnación de coherencia.

En relación al principio de lógico de **razón suficiente**, señala el apelante que la juzgadora indicó que existe duda de que si la información que aportan los medios de prueba se pueden acreditar o no los hechos imputados al procesado, por lo que se desprende que nunca existió una razón suficiente para emitir un fallo de condena en contra del procesado.

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 **derivación** consiste en respetar el principio de razón suficiente, para lo que razonamiento debe estar constituido por inferencias razonadas deductivas de las pruebas y sucesión de conclusiones que en virtud de ella se vayan determinando, siendo concordantes y verdaderas.-

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”

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, al realizar el análisis de los argumentos esgrimidos por el apelante y estudio de la sentencia impugnada con respecto a la **inobservancia de la ley de la coherencia** establece que el a quo al valorar la prueba desarrollada en el debate en su razonamiento utiliza adecuadamente la sana crítica razonada, ya que en el hecho punible como en la acreditación del hecho se establece que el acusado en el diecisiete de octubre del año dos mil once, como a eso de los dos de la tarde aproximadamente, al negocio denominado EL BARATERO, ubicado en el lugar relacionado en autos le exigió al señor Antonio Zapeta Quiej la cantidad de cuarenta mil seis cientos veinte quetzales del producto quie le había entregado y el agraviado en ese momento el señor Antonio Zapeta Quiej le entregó al procesado en efectivo la totalidad de lo adeudado, extendiéndole el procesado recibo de caja número veintiún mil trescientos sesenta y dos, firmado en el mismo y anotado que era en cancelación de la deuda. Por lo antes analizado no se advierte inobservancia a la ley de coherencia.-

Que en relación a la inobservancia del **principio de razón suficiente**, esta Sala advierte que el apelante ha señalado anteriormente los mismos argumentos, no obstante se pronunciará al respecto, considerando que no le asiste la razón en virtud que como ya se razonó anteriormente, la jueza es clara al razonar que no existen ciertas falencias por parte del Ministerio Público también lo es que durante el desarrollo del debate se recibió prueba con la cual se acreditó que el acusado cometió el delito de apropiación indebida.-

Por lo antes analizado el recurso de apelación especial por este motivo de forma tampoco debe 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; 10, 13, 272 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 SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:** Errónea aplicación del artículo cincuenta del Código Penal, interpuesto por el abogado **RUDY ALFREDO GREGORIO ALAY** defensor del procesado **EDGAR LEONEL ARGUETA ALAY** en contra de la sentencia de fecha tres de febrero de dos mil quince, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, en consecuencia se anula el numeral romano II) de la parte resolutive de la sentencia apelada y resolviendo conforme a derecho queda de la siguiente manera: "II) Por tal razón se condena al procesado referido, a la pena de TRES AÑOS DE PRISION con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención pena que es CONMUTABLE a razón de TREINTA QUETZALES DIARIOS, conmuta que deberá ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial. Así también se le impone al acusado referido la multa de OCHO MIL QUETZALES, suma que deberá ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial y que de no ser pagadas por el procesado en 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 TREINTA QUETZALES DIARIOS", **II) NO ACOGE el Recurso de Apelación Especial por el primer Motivo de Fondo:** Inobservancia del artículo setenta y dos del Código Penal, **y de igual manera no acoge los siguiente motivos de forma:** **PRIMER MOTIVO DE FORMA:** Inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal; **SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:** Inobservancia del artículo catorce del Código Procesal Penal, **TERCER MOTIVO DE FORMA:** Inobservancia del artículo trescientos ochenta y cinco del Código Procesal Penal, interpuestos por el abogado **RUDY ALFREDO GREGORIO ALAY** defensor del procesado **EDGAR LEONEL ARGUETA ALAY** en contra de la sentencia de fecha tres de febrero de dos mil quince, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, **III)** Se confirman los demás puntos resolutive de la sentencia apelada, **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, devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su origen.

Uriás Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente; Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; NESLIE GUISELA CARDENAS BAUTISTA. Magistrada Vocal Segundo. Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

**23/10/2015 - PENAL
255-2015**

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTITRES DE OCTUBRE DE DOS MIL QUINCE.

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 **ALFONSO YANES ZUÑIGA**, en contra de la sentencia de fecha ocho de junio de 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 por el delito de PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS y alternativamente por el delito de TENENCIA O PORTACION DE ARMA DE FUEGO CON NUMERO DE REGISTRO ALTERADO, BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADA POR LA DIGECAM, se instruyó en contra de dicho procesado.

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

Interviene el procesado **ALFONSO YANES ZUÑIGA**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Fiscalía Municipal de Agua Blanca de Jutiapa, Abogado Juan Pablo Búcaro Búcaro. La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado José Adolfo Cambara Oliveros. No se constituyó Querellante Adhesivo, ni actor civil, tampoco aparecer Tercero Civilmente Demandado.

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

"Que usted **ALFONSO YANES ZUÑIGA**, el día dieciséis de agosto del dos mil trece, aproximadamente a las diecinueve horas con treinta minutos, fue sorprendido flagrantemente por los agentes de policía nacional civil **GERSON ENRIQUE GUZMAN**

DE PAZ, SANDY ABRAHAN AGUILAR LOPEZ, apoyados por otros elementos policiales, en la calle principal de la aldea el Tamarindo del municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, en el momento se conducía en el vehículo tipo pick up, color blanco, marca Toyota, con placas de circulación P0703DNV, piloteado por el señor Juan Yanes López, vehículo al cual los referidos agentes le efectuaron el alto respectivo y al descender de dicho vehículo usted fue registrado por el agente GERSON ENRIQUE GUZMAN DE PAZ, incautándole a la altura del cinto lado derecho el arma de fuego tipo pistola, marca Jericho, modelo 941F, calibre 9x19 milímetros, conteniendo en su interior un cargador el cual a su vez contiene diez cartuchos útiles y al momento que el mismo agente le solicitó la licencia de portación de dicha arma, usted manifestó carecer de la misma, encuadrando su conducta en el delito de PORTACION ILEGAL DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL y/o DEPORTIVO, desarrollado en el Artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones.”

“Que usted ALFONSO YANES ZUÑIGA, el día dieciséis de agosto del dos mil trece, aproximadamente a las diecinueve horas con treinta minutos, fue sorprendido flagrantemente por los agentes de policía nacional civil GERSON ENRIQUE GUZMAN DE PAZ, SANDY ABRAHAN AGUILAR LOPEZ, apoyados por otros elementos policiales, en la calle principal de la aldea el Tamarindo del municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, en el momento se conducía en el vehículo tipo pick up, color blanco, marca Toyota, con placas de circulación P0703DNV, piloteado por el señor Juan Yanes López, vehículo al cual los referidos agentes le efectuaron el alto respectivo y al descender de dicho vehículo usted fue registrado por el agente GERSON ENRIQUE GUZMAN DE PAZ, incautándole a la altura del cinto lado derecho el arma de fuego tipo pistola, marca Jericho, modelo 941F, calibre 9x19 milímetros, con número de registro borrado, conteniendo en su interior un cargador el cual a su vez contiene diez cartuchos útiles y al momento que el mismo agente le solicitó la licencia de portación de dicha arma, usted manifestó carecer de la misma, encuadrando su conducta en el delito de TENENCIA O PORTACION DE ARMA DE FUEGO CON NUMERO DE REGISTRO ALTERADO, BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADA POR LA DIGECAM, desarrollado en el artículo 129 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, al resolver declara: “I) Que el acusado ALFONSO YANES ZUÑIGA, es autor responsable del delito de TENENCIA O PORTACION DE ARMA DE FUEGO CON NUMERO DE REGISTRO ALTERADO, BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADA POR LA DIGECAM, regulado en el artículo 129 de la Ley de Armas y Municiones, cometido en agravio de la Sociedad; II) Por la comisión de tal ilícito penal se impone al acusado referido la pena de DIEZ AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES, con abono de la prisión ya sufrida; 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 de las costas procesales causadas, por lo ya considerado; V) En cuanto a las responsabilidades civiles devenidas 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 corresponda; VI) Encontrándose el culpable mencionado bajo la aplicación 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 se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial y posterior destrucción de: a) Un arma de fuego, marca Jericho, modelo novecientos cuarenta y uno F, calibre nueve mm (nueve por diecinueve milímetros), con numero de serie o registro treinta y cuatro millones trescientos ocho mil ciento veintitres (Recuperado); b) Un cargador de metal; y, c) Siete cartuchos útiles calibre nueve por diecinueve milímetros; por lo ya considerado; VIII) Al estar firme la presente sentencia hágase 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 de apelación especial en contra del mismo; X) Notifíquese.”

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha veintisiete de julio 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 jueves ocho de octubre dos mil quince 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 ALFONSO YANES ZUÑIGA, interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo, por errónea aplicación de la ley, específicamente la errónea aplicación de los artículos 36, 62, del código penal que se refiere a la autoría y al autor del delito consumado y artículo 129 ley de armas y municiones, argumentando concretamente que, es importante hacer mención que en el presente caso se condena sin

existir argumento de parte de los testigos propuestos por el Ministerio Público, pues los dos coincidieron que el día que lo capturaron iba acompañado de otras personas, y jamás quedo acreditada su participación, tampoco quedo acreditado lo que establece el artículo 62 del código penal, y en tal sentido considera que se ha interpretado de mala manera el artículo 36 del código penal así como el artículo 129 ley de armas y municiones, todo este argumento se hace tomando en cuenta que se a violentado la duda que quedo en el presente caso si es o no responsable del delito del que se le condeno atendiendo que se obvio dar valor probatorio a los testigos que propuso quienes fueron claros y concisos en sus declaraciones, no otorgándoles valor probatorio sin justificación.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso de apelación Especial, presentado por el señor Alfonso Yanes Zuñiga, alegando un motivo de Fondo, por errónea aplicación de la ley, esta Sala parte de la premisa que cuando se ha presentado un recurso por motivo de fondo, se entiende que el recurrente da por bien hechos los procesos lógicos de valoración probatoria y fundamentación que siempre confluyen en la acreditación de los hechos por parte del a quo, por ello, el examen de la Sala que conoce del recurso debe circunscribirse a la aplicación que sobre aquellos se haya hecho de la ley sustantiva, en otras palabras se tiene por bien acreditado el hecho y sobre este hecho entramos a analizar los errores o inobservancias señaladas, estableciendo si las mismas existen o no en la construcción de ese hecho acreditado; partiendo de esta afirmación legal, entramos a estudiar y resolver si existe o no error en la aplicación de la ley sustantiva, específicamente lo referido a los artículos 36 y 62 del código Penal y 129 de la ley de Armas y Municiones, al respecto observamos que el a quo en el apartado de hechos tenidos por acreditados establece “que el acusado [...] el dieciséis de agosto de dos mil trece, aproximadamente a las diecinueve horas con treinta minutos fue sorprendido flagrantemente [...] en el momento que se conducía en el vehículo tipo pick [...] incautándole a la altura del cinto lado derecho el arma de fuego tipo pistola [...] con número de registro borrado...” al comparar los elementos conducentes del hecho tenido por acreditado, con la ley aplicada, se establece que a) al señor Alfonso Yanes Zuñiga se le incauto un arma de fuego con registro borrado, o sea que la acción de portarla, es atribuida al sindicado como autor, pues tal como lo indica la ley, el es el directamente responsable de tener o portar el arma, siendo este un delito de mera actividad, el hecho de tenerla o portarla, constituye en si la acción típica,

antijurídica, del mismo hecho atribuido y siendo que estamos ante un delito de mera actividad, cuya consumación se produce con el solo hecho de tener o portar el arma de fuego, en su aplicación el a quo al tener por delito consumado, lo hace en base a la propia ley sin que exista por consiguiente agravio alguno, igual caso en la aplicación del artículo 36 del código penal, en relación al artículo 129 de la ley de armas y municiones, el juez hace un acopio de los elementos del delito de tenencia o portación de arma de fuego con número de registro alterado, borrado o no legalmente marcada por la digecam, en el presente caso el mismo hecho tenido por acreditado nos establece que al sindicado se le incauto un arma y que esta tenía el registro borrado, siendo eso suficiente para poder establecer una relación de causalidad entre el hecho atribuido y el delito asignado al hecho, descartando con ello agravio alguno, razones estas que nos llevan a establecer que el a quo realizó una aplicación correcta de los artículos citados como violentados, y al no existir agravio se debe confirmar la sentencia impugnada.

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 Fondo, planteado por el procesado ALFONSO YANES ZUÑIGA, en contra de la sentencia de fecha ocho de junio 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 la sentencia de dicho vicio. II) Como consecuencia, 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 quedan legalmente notificadas debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten, caso contrario 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; Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

23/10/2015 - PENAL
234-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTITRES DE OCTUBRE DEL AÑO DOS MIL QUINCE.

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 MOTIVO DE FONDO, en contra de la sentencia de fecha nueve de junio del año dos mil quince, dictada 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 se instruyó en contra de **EDGAR RAFAEL LOPEZ PEREZ** por el delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **EDGAR RAFAEL LOPEZ PEREZ**, 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 del Abogado defensor Luís Eduardo Carranza Lorenzana. 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, **EDGAR RAFAEL LOPEZ PÉREZ**, el día dieciséis de diciembre del año dos mil catorce siendo aproximadamente las nueve horas con cuarenta minutos, cuando se encontraba cerca del taller de Motos MASESA ubicada en Cantón Calvario del Municipio de

Mataquescuintla del Departamento de Jalapa lugar por el cual caminaba con rumbo hacia el Centro de Salud de dicho Cantón su ex conviviente la señora **YOLANDA SANDOVAL GARCIA** con quién procrearon dos hijas, usted al verla le dijo **“PERRA AQUÍ TE VOY A SACAR LO QUE CARGAS ALLÍ”** (refiriéndose al bebé que esperaba su ex conviviente), a lo que su ex conviviente no le hizo caso y siguió caminando pero usted alcanzó a la víctima la agarró del pelo la haló hacia atrás y con sus manos le pego en la cara, le dio la vuelta y la golpeó el estomago, momento en el que llegan Agentes de la Policía Nacional Civil quienes al ver su acción procedieron a su aprehensión. La acción ejercida por el acusado permite establecer que es autor del delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER regulado** en los artículos 3 literal 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, al resolver declaró: **“I) EDGAR RAFAEL LOPEZ PEREZ**, es autor penalmente responsable del delito consumado de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**, en sus manifestaciones o modalidades de **VIOLENCIA FISICA Y PSICOLOGICA**, cometido en agravio específico de la persona de su ex conviviente, señora **YOLANDA SANDOVAL GARCIA**; **II)** Que por el delito cometido se le impone a **EDGAR RAFAEL LOPEZ PEREZ**, la pena de **CINCO AÑOS DE PRISIÓN** de carácter 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 hubiera ya padecido; **III)** Advirtiéndolo el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, que el acusado está padeciendo prisión en la cárcel pública para hombres de la cabecera departamental de Jalapa, 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, quién 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; ni en lo relativo al derecho de reparación digna a la víctima, de conformidad a la consideración mencionada en el apartado de mérito; **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 un abogado 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 INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha diez de julio del año dos mil quince, 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 nueve de junio del año dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado HECTOR DAVID SANTOS MARQUEZ, 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 ocho de octubre del año dos mil quince, 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 motivo de FONDO, por inobservancia del artículo 70 del Código Penal en relación con el artículo 7 de la Ley contra el Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer. Indicando como agravio: "El error del tribunal de primer grado, al inobservar la norma, tiene como consecuencia que la pena impuesta por los delitos cometidos sea menor que la que le corresponde.

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público por medio del Agente Fiscal abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca, interpone recurso de apelación especial por dos motivos de fondo en contra de la sentencia proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, de la siguiente manera:

PRIMER MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 118 de la ley de Armas y Municiones relacionado con los artículos 10, 11,13 36 inciso 1º. Del Código Penal.-

Argumenta el apelante que el Tribunal de Sentencia, en el numeral romano III) del fallo recurrido denominado **DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE**

EL JUEZ ESTIMA ACREDITADOS, tiene por acreditado que al acusado le fueron encontradas tres armas de fuego, todas tipo revolver marca Ranger con las características correspondientes, las que transportaba sin la licencia de transporte y/o traslado de armas de fuego y sin la licencia de portación, siendo sorprendido en flagrancia y que dicha acción realizada por el acusado fue tenida por acreditada por el juez unipersonal de sentencia en su fallo.-

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.

El artículo 332 bis en su parte conducente establece: "**Acusación.** Con la petición de apertura a juicio se formulará la acusación, que deberá contener:...2) La relación clara, precisa y circunstanciada del hecho punible que se le atribuye y su calificación jurídica;...."

En el presente caso el Tribunal considera pertinente transcribir la parte conducente del numeral romano III) **DE LA DETERMINACION PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE EL JUEZ UNIPERSONAL DE SENTENCIA PENAL ESTIMA ACREDITADOS** de la siguiente manera: " El Juez Unipersonal ...han sido demostradas las circunstancias siguientes a) Miguel Ángel Hernández Albizúrez, fue detenido el diecisiete de julio del año dos mil catorce b)...en lugar que la acusación omitió indicar, le marcaron "el alto",...el agente Héctor Cruz González, le hizo el..."registro superficial", lo que provocó que le fueran encontrados...tres armas de fuego, todas tipo revólver, marca Ranger, modelo...fueron hallados treinta y seis cartuchos calibre punto treinta y ocho de pulgada especial ...c) Los agentes policiales, le solicitaron al acusado la licencia de transporte y/o traslado de armas de fuego que extiende la Dirección General de Control de Armas y Municiones, así como la licencia especial

de portación, y el acusado les manifestó carecer de ambos documentos.”.

Este Tribunal de Alzada luego de analizar los argumentos del recurrente, sentencia venida en grado y lo transcrito anteriormente, considera que el juez sentenciador en el numeral romano III) de la sentencia apelada con los diferentes medios de prueba desarrollados en el debate, como declaraciones de los agentes policiales, prueba pericial y documental desarrollada en el debate, establece que el a quo no señala lugar donde sucedieron los hechos ya que es claro al manifestar que en la acusación no aparece el lugar, por lo que al no ser la acusación clara, precisa y circunstanciada, el a quo da sus razonamientos por los cuales considera que con los diferentes medios de prueba desarrollados en el debate, se debe emitir una sentencia de carácter absolutorio. Aunado a lo anterior esta Sala considera que el apelante interpuso erróneamente un recurso por motivo de fondo, ya que en todo caso debió de haber interpuesto el recurso por motivo de forma.-

Por lo antes analizado, el recurso de apelación por este motivo de fondo no deberá ser acogido.

SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:

Interpretación indebida del artículo 79 de la Ley de Armas y Municiones.

Argumenta el apelante que el juez sentencia al razonar sobre la responsabilidad penal del acusado determino que no se acreditó porque al momento de su detención portaba documentos de acreditación de las armas de fuego que llevaba consigo, empero el juez de sentencia en interpretación indebida de la norma concluye que estos documentos son indistintos para los fines legales, debiendo dar por aceptado el fenómeno nefasto que: es lícito transportar y/o trasladar armas de fuego, únicamente obteniendo una licencia de de tenencia de portación, de acreditación o cualquier otra licencia especial.

Esta Sala al analizar el segundo motivo planteado considera que el juez sentenciador da sus razonamientos por los cuales considera que con los diferentes medios de prueba aportados durante el debate no se tiene por acreditada la responsabilidad penal del acusado en los delitos por los que se le juzgó, expresando no tener ningún grado de convicción ni de certeza jurídica para resolver en sentido contrario al que emite la presente sentencia,

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; 10,, 11, 13 y 36 del Código Penal; 79, 118 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 ACOGE** los Recursos de Apelación Especial por **MOTIVO DE FONDO: Inobservancia del artículo 118 de la ley de Armas y Municiones**, y **MOTIVO DE FONDO: Interpretación indebida del artículo 79 de la Ley de Armas y Municiones**, planteados por el Ministerio Público por medio del Agente Fiscal abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca, en contra de la sentencia de fecha diez de febrero del dos mil quince proferida 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 diez de febrero del dos mil quince 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 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 resultado devuélvanse los antecedentes 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.

23/10/2015 - PENAL
156-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA, JALAPA: VEINTITRÉS DE OCTUBRE DEL AÑO DOS MIL QUINCE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala se dicta sentencia en relación a los recursos de Apelación Especial interpuestos así: por motivos de **FORMA** por la defensora pública abogada DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR a favor del procesado **DAVID ELIEZER LEMUS LARA** y por motivos de **FORMA** por el procesado **VICTOR HUGO HERNANDEZ RIVAS** con el auxilio del abogado MARVIN ESTUARDO ZEPEDA SALAZAR, ambos recursos planteados 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 cinco de enero del año dos mil quince, dentro del proceso que por el delito de **TRANSPORTE Y/O TRASLADO ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO** se instruyó en contra de dichos procesados y además en contra de **YOLMAN EDUARDO JUAREZ FRUTOS**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Los procesados **DAVID ELIEZER LEMUS LARA**, **VICTOR HUGO HERNANDEZ RIVAS** y **YOLMAN EDUARDO JUAREZ FRUTOS**, de datos de identificación personal que constan en autos. El MINISTERIO PÚBLICO a través del Agente Fiscal Abogado Gerson Fabrizio Melgar Ajiatas. DEFENSORES: de los procesados Yolman Eduardo Juárez Frutos y Víctor Hugo Hernández Rivas el abogado Marvin Estuardo Zepeda Salazar y del procesado David Eliezer Lemus Lara los abogados de la Defensa Pública Penal Dunia Maribel Castro Aguilar y Pedro Pablo García y Vidaurre. 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 **YOLMAN EDUARDO JUAREZ FRUTOS**: "Porque usted **YOLMAN EDUARDO JUAREZ FRUTOS** el nueve de febrero de dos mil trece siendo las dieciocho

horas con treinta minutos aproximadamente en el kilómetro ciento cuarenta y nueve más trescientos metros de la ruta veintitrés, jurisdicción de la aldea El Jocotillo, municipio de Yupiltepeque, departamento de Jutiapa, fue aprehendido junto a **DAVID ELIEZER LEMUS LARA** Y **VICTOR HUGO HERNANDEZ RIVAS** por los agentes de la Policía Nacional Civil, Saúl Idan Fajardo Salazar, Evilsa Leonidas Samayoa Asencio y Angel Daniel Hernández Recinos, quienes tenían instalado un operativo de control vehicular y registro de personas en dicho lugar, toda vez que momentos antes fueron alertados que en el kilómetro ciento cincuenta y tres de la misma ruta los tripulantes de un vehículo color blanco se encontraban asaltando a mano armada a los transeúntes y transportistas que circulaban por el lugar, por lo que cuando usted se conducía en dirección del municipio de Atescatempa hacia el municipio de Yupiltepeque, ambos del departamento de Jutiapa, como **TRIPULANTE EN EL ASIENTO DE** atrás del vehículo de los **DATOS FISICOS SIGUIENTES**: tipo automóvil con placas de circulación P ochocientos treinta CPO, color blanco, marca Volkswagen, línea Golf Mi, modelo mil novecientos noventa y siete, motor número UNF 034415, chasis número 9BWZZZ377VP538388, a nombre de **HAYDELIN JIMENA RIVERA HERRERA**, conducido por **VICTOR HUGO HERNANDEZ RIVAS** y como copiloto **DAVID ELIEZER LEMUS LARA**; el agente de Policía Nacional Civil Saúl Idan Fajardo Salazar les marcó el alto y el Agente Evilsar Leonidas Samayoa Asencio le indicó que descendiera del vehículo, este último agente realizó un registro al referido vehículo y encontró en el respaldo del asiento del copiloto, UN ARMA DE FUEGO, TIPO PISTOLA, MARCA RAVEN ARMS, MODELO P GUION VEINTICINCO, calibre PUNTO VEINTICINCO AUTO (6.35 MILÍMETROS Br.) número de serie QUINIENTOS CINCUENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS CUARENTA Y TRES (558643), CON SU RESPECTIVO CARGADOR CON CAPACIDAD PARA SEIS CARTUCHOS, CONTENIENDO EN SU INTERIOR CUATRO CARTUCHOS, sin embargo, al momento de requerirle la licencia respectiva emitida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones -DIGECAM-, manifestó carecer de la misma por lo que se procedió a su inmediata aprehensión, encuadrando su conducta en el delito de **TRANSPORTE Y/O TRASLADO ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO**, regulado en el artículo 118 de la Ley de Armas y Municiones".

A **VICTOR HUGO HERNANDEZ RIVAS**: "Porque usted **VICTOR HUGO HERNANDEZ RIVAS** el nueve de febrero de dos mil trece siendo las dieciocho horas con treinta minutos aproximadamente en el

kilómetro ciento cuarenta y nueve más trescientos metros de la ruta veintitrés, jurisdicción de la aldea El Jocotillo, municipio de Yupiltepeque, departamento de Jutiapa, fue aprehendido junto a los señores YOLMAN EDUARDO JUAREZ FRUTOS y DAVID ELIEZER LEMUS LARA por los agentes de la Policía Nacional Civil, Saúl Idan Fajardo Salazar, Evilsa Leonidas Samayoa Asencio y Angel Daniel Hernández Recinos, quienes tenían instalado un operativo de control vehicular y registro de personas en dicho lugar, toda vez que momentos antes fueron alertados que en el kilómetro ciento cincuenta y tres de la misma ruta los tripulantes de un vehículo color blanco se encontraban asaltando a mano armada a los transeúntes y transportistas que circulaban por el lugar, por lo que cuando usted se conducía en dirección del municipio de Atescatempa hacia el municipio de Yupiltepeque, ambos del departamento de Jutiapa, como tripulante en el asiento de atrás, del vehículo de los DATOS FISICOS SIGUIENTES: tipo automóvil con placas de circulación P ochocientos treinta CPO, color blanco, marca Volkswagen, línea Golf Mi, modelo mil novecientos noventa y siete, motor número UNF 034415 chasis número 9BWZZZ377VP538388 a nombre de HAYDELIN JIMENA RIVERA HERRERA, conducido por VICTOR HUGO HERNANDEZ RIVAS y como copiloto DAVID ELIEZER LEMUS LARA; el agente de Policía Nacional Civil Saúl Idan Fajardo Salazar les marcó el alto y el Agente Evilsa Leonidas Samayoa Asencio le indicó que descendiera del vehículo, este último agente realizó un registro al referido vehículo y encontró en el respaldo del asiento del copiloto, UN ARMA DE FUEGO, TIPO PISTOLA, MARCA RAVEN ARMS, MODELO P GUION VEINTICINCO, calibre PUNTO VEINTICINCO AUTO (6.35 MILÍMETROS Br.) número de serie QUINIENTOS CINCUENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS CUARENTA Y TRES (558643), CON SU RESPECTIVO CARGADOR CON CAPACIDAD PARA SEIS CARTUCHOS, CONTENIENDO EN SU INTERIOR CUATRO CARTUCHOS, sin embargo, al momento de requerirle la licencia respectiva emitida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones -DIGECAM-, manifestó carecer de la misma por lo que se procedió a su inmediata aprehensión, encuadrando su conducta en el delito de TRANSPORTE Y/O TRASLADO ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO, regulado en el artículo 118 de la Ley de Armas y Municiones”.

A DAVID ELIEZER LEMUS LARA: “Porque usted DAVID ELIEZER LEMUS LARA el nueve de febrero de dos mil trece siendo las dieciocho horas con treinta minutos aproximadamente en el kilómetro ciento cuarenta y nueve más trescientos

metros de la ruta veintitrés, jurisdicción de la aldea El Jocotillo, municipio de Yupiltepeque, departamento de Jutiapa, fue aprehendido junto a los señores YOLMAN EDUARDO JUAREZ FRUTOS y VICTOR HUGO HERNANDEZ RIVAS por los agentes de la Policía Nacional Civil, Saúl Idan Fajardo Salazar, Evilsa Leonidas Samayoa Asencio y Angel Daniel Hernández Recinos, quienes tenían instalado un operativo de control vehicular y registro de personas en dicho lugar, toda vez que momentos antes fueron alertados que en el kilómetro ciento cincuenta y tres de la misma ruta los tripulantes de un vehículo color blanco se encontraban asaltando a mano armada a los transeúntes y transportistas que circulaban por el lugar, por lo que cuando usted se conducía en dirección del municipio de Atescatempa hacia el municipio de Yupiltepeque, ambos del departamento de Jutiapa, como COPILOTO del vehículo de los DATOS FISICOS SIGUIENTES: tipo automóvil con placas de circulación P ochocientos treinta CPO, color blanco, marca Volkswagen, línea Golf Mi, modelo mil novecientos noventa y siete, motor número UNF 034415 chasis número 9BWZZZ377VP538388 a nombre de HAYDELIN JIMENA RIVERA HERRERA, llevando como pasajero en el asiento de atrás al señor YOLMAN EDUARDO JUAREZ FRUTOS y como PILOTO al señor VICTOR HUGO HERNANDEZ RIVAS; el agente de Policía Nacional Civil Saúl Idan Fajardo Salazar les marcó el alto y el Agente Evilsa Leonidas Samayoa Asencio le indicó que descendiera del vehículo, este último agente realizó un registro al referido vehículo y encontró en el respaldo del asiento del copiloto, UN ARMA DE FUEGO, TIPO PISTOLA, MARCA RAVEN ARMS, MODELO P GUION VEINTICINCO, calibre PUNTO VEINTICINCO AUTO (6.35 MILÍMETROS Br.) número de serie QUINIENTOS CINCUENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS CUARENTA Y TRES (558643), CON SU RESPECTIVO CARGADOR CON CAPACIDAD PARA SEIS CARTUCHOS, CONTENIENDO EN SU INTERIOR CUATRO CARTUCHOS, sin embargo, al momento de requerirle la licencia respectiva emitida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones -DIGECAM-, manifestó carecer de la misma por lo que se procedió a su inmediata aprehensión, encuadrando su conducta en el delito de TRANSPORTE Y/O TRASLADO ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO, regulado en 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 declaró: "I) Que el acusado **YOLMAN EDUARDO JUAREZ FRUTOS**, es autor responsable del delito de **TRANSPORTE Y/O TRASLADO ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO**, tipificado 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) Que el acusado **DAVID ELIEZER LEMUS LARA**, es autor responsable del delito de **TRANSPORTE Y/O TRASLADO ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO**, tipificado en el artículo 118 de la Ley de Armas y Municiones, cometido en contra de la sociedad; IV) 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; V) Que el acusado **VICTOR HUGO HERNANDEZ RIVAS**, es autor responsable del delito de **TRANSPORTE Y/O TRASLADO ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO**, tipificado en el artículo 118 de la Ley de Armas y Municiones, cometido en contra de la sociedad; VI) 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; VII) Se suspende a los condenados en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; VIII) Se condena a los acusados **YOLMAN EDUARDO JUAREZ FRUTOS Y VICTOR HUGO HERNANDEZ RIVAS**, al pago de las costas procesales causadas por lo ya considerado; IX) Se exime al acusado **DAVID ELIEZER LEMUS LARA** al pago de las costas procesales causadas por lo ya considerado; X) En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas de los ilícitos penales cometidos 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; XI) Encontrándose el procesado **DAVID ELIEZER LEMUS LARA** bajo prisión preventiva en la Cárcel Pública para Hombres de esta ciudad de Jutiapa, se le deja en la misma situación jurídica hasta que el presente fallo cause ejecutoria; XII) Encontrándose los procesados **YOLMAN EDUARDO JUAREZ FRUTOS Y VICTOR HUGO HERNANDEZ RIVAS**, en libertad bajo medidas sustitutivas, se les deja en la misma situación jurídica hasta que el presente fallo cause ejecutoria; XIII) Al estar firme el presente fallo se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial y posterior destrucción de la siguiente prueba material: a) un arma de fuego, tipo pistola, modelo marca Raven Arms, modelo P guión veinticinco, calibre punto veinticinco auto (seis punto treinta y cinco

milímetros Br.) número de serie quinientos cincuenta y ocho mil seiscientos cuarenta y tres ; y b) cuatro cartuchos de arma de fuego calibre punto veinticinco auto; y c) Un cargador para cartuchos de arma de fuego, ello en virtud de lo antes considerado; XIV) Al estar firme el presente fallo, se ordena la devolución a quien acredite su propiedad, de la siguiente prueba material: a) un vehículo tipo automóvil con placas de circulación P ochocientos treinta CPQ, color blanco, marca Volkswagen, línea Golf Mi, modelo mil novecientos noventa y siete, motor número UNF cero treinta y cuatro mil cuatrocientos quince, chasis número nueve BWZZZ trescientos setenta y siete VP quinientos treinta y ocho mil trescientos ochenta y ocho; ello en virtud de lo antes considerado; XV) 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; XVI) 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; XVII) Notifíquese".

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

El trece de mayo del año dos mil quince fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el que obran los recursos de apelación especial planteados que fueron debidamente descritos 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 ocho 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 y en los que se manifestaron con respecto a los recursos planteados.

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:

La abogada **DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR** interpuso a favor del procesado **DAVID ELIEZER LEMUS LARA** recurso de apelación especial por motivos de forma, denunciando la **INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 385 DEL CODIGO PROCESAL PENAL**, manifestando al respecto esencialmente que el Juez Unipersonal al dictar su fallo inobservó la sana crítica razonada en la valoración de las pruebas, principalmente en las reglas de la lógica, la experiencia y la psicología, en cuanto al principio de contradicción, condenando al procesado a la pena de ocho años de prisión incommutables por el delito de Transporte y/o Traslado Ilegal de Armas de Fuego. Luego de transcribir lo que preceptúan los artículos 47 y 118 de la Ley de Armas y Municiones señala que para encuadrar la conducta en estos tipos penales, la persona debe transportar o trasladar “armas” (en plural) sin la debida autorización. Que al analizar el diligenciamiento de los medios de prueba inicialmente se advierte en la declaración de los otros co imputados que existe contradicción, especialmente en cuanto al momento en que cada uno de ellos abordó el vehículo en la ciudad capital para dirigirse rumbo al lugar donde fueron aprehendidos, al declarar sobre el lugar donde encontraron el arma, el señor Yolman Eduardo Juárez Frutos dice que se encontró en la butaca del copiloto, la acusación dice que fue en el respaldo del asiento del copiloto, más adelante en otras declaraciones se establece que el respaldo del copiloto tiene unas bolsitas y que en ese lugar se encontró el arma. Que la duda razonable nos orienta a pensar que el arma la colocó quien conducía en el asiento de atrás o que le pertenecía al piloto, toda vez que más adelante se estableció que el vehículo es propiedad de la esposa del piloto Víctor Hugo Hernández Rivas. Que el acusado Hernández Rivas con su declaración pretendió inculpar a David Eliezer Lemus Lara pero en ningún momento informó que haya visto a su patrocinado con el arma, situación que debió advertir al momento que éste abordó su vehículo. Con su declaración se confirma que el arma fue encontrada en el respaldo del asiento del copiloto, parte trasera, en una bolsita que tiene dicho asiento. Que hay contradicciones respecto a la declaración

de Yolman Eduardo Juárez Frutos en cuanto al lugar y el momento en que abordaron el vehículo él y David Eliezer Lemus Lara y el lugar exacto. Que hay contradicciones respecto al lugar de abordaje del vehículo y queda la duda de quien subió primero, si David Eliezer o Yolman Eduardo, por lo que al analizar los medios de investigación el juzgador debió desvirtuar la responsabilidad y participación de David Eliezer Lemus Lara en la comisión del delito imputado toda vez que no es posible que se le atribuya el mismo hecho a tres personas.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Con respecto a lo señalado por la impugnante de que al analizar el diligenciamiento de los medios de prueba, se advierte en la declaración de los otros co imputados que existe contradicción, --en los aspectos que señala--, es necesario indicarle que la importancia del imputado en el proceso radica en que él es la parte esencial del mismo, situación que tiene una consecuencia importantísima respecto al sentido de su declaración, es decir que siendo él el sujeto del proceso, su declaración constituirá, fundamentalmente, un medio de defensa, y no un medio para obtener información. En el presente caso el juzgador al analizar las declaraciones de los imputados no les otorgó valor probatorio, por cuanto las situó como un medio de defensa y no como un medio de prueba, actitud que esta sala comparte. Así mismo se advierte que el juez unipersonal sentenciador empleó para dictar la sentencia impugnada, el sistema de valoración de la prueba permitido en nuestra ley procesal penal, es decir el de la Sana Crítica Razonada, esto porque se establece que existe una clara fundamentación o motivación de su decisión, es decir que indica los motivos por los cuales les otorga o no valor probatorio a cada una de las pruebas válidamente introducidas e incorporadas al debate y realiza el análisis respectivo de cada una. Por ejemplo con respecto a la declaración de los procesados manifiesta que éstos ejercen su derecho constitucional de declarar libremente como parte de su defensa material y por ello no hace ningún pronunciamiento al respecto. Con relación a la prueba pericial indica entre otras cosas que le da valor probatorio porque con dicha prueba se comprueba la existencia misma de la evidencia que fue objeto de inspección ocular, (arma de fuego), incautada en el vehículo color blanco en el cual se conducían los acusados en el momento en que los elementos de la Policía Nacional Civil les realizaron el alto... que se determinó que el arma de fuego, su cargador y los cartuchos útiles examinados por el perito especialista en balística, corresponden al arma

y accesorios incautados por los agentes policíacos aprehensores... En lo que a la prueba testimonial respecta también efectúa el razonamiento respectivo en su conjunto indicando entre otras cosas que para él es fundamental que los testigos indican el tamaño del arma de fuego, dónde la encontraron y que dada la situación del tipo de delito de transportar un arma de fuego, al momento de preguntarles de quien es el arma de fuego, los tres son responsables de llevarla dentro del vehículo y porqué se indica que son responsables, les piden que bajen del vehículo y al momento de hacer el registro se dan cuenta que esta a la vista de las personas obviamente tenían conocimiento que tenían el arma de fuego ahí; y en el caso de no otorgar valor probatorio a parte de la prueba testimonial, el juzgador también razona diciendo que los testigos a pesar de manifestar que conocen al procesado Víctor Hugo Hernández Rivas desde hace varios años, como trabajador e integrante de una familia, no estaban presentes al momento de su detención...no tienen conocimiento de los motivos de la detención y no dan información en cuanto al hecho de marras, es decir que no estuvieron presentes en el lugar, día y hora de los hechos. De igual manera el juzgador lo hace con la prueba documental y de reconocimiento judicial practicado en los cuerpos del delito respectivos. De tal manera que esta Sala establece que la sentencia dictada por el juez unipersonal de sentencia de Jutiapa, no carece de la fundamentación de hecho y de derecho que exige la ley, por lo tanto no se le puede señalar de que se ha inobservado en ella la sana crítica razonada como sistema de valoración de la prueba permitido por la ley. Consecuentemente no se acoge el recurso por el motivo de forma invocado por la defensora pública abogada Dunia Maribel Castro Aguilar a favor del procesado Davied Eliezer Lemus Lara.

CONSIDERANDO:

El procesado **VICTOR HUGO HERNANDEZ RIVAS** con el auxilio del abogado Marvin Estuardo Zepeda Salazar planteó recurso de apelación especial por motivos de forma, denunciando la **ERRONEA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 385 DEL CODIGO PROCESAL PENAL**, manifestando al respecto esencialmente que el Juez Unipersonal de Sentencia al dictar su fallo inobservó la sana crítica razonada en la valoración de las pruebas, principalmente en las reglas de la lógica en cuanto al principio de contradicción, condenándolo a la pena de ocho años de prisión inmutables por el delito de Transporte y/o Traslado Ilegal de Armas de Fuego. Que tomando en cuenta la argumentación del juzgador en la sentencia impugnada, se puede llegar a la conclusión que falta

argumentación basado en la sana crítica razonada, toda vez que al analizar los medios de prueba en su conjunto por parte del juzgador se puede establecer que el principio de tercero excluido es aplicable en el presente caso, pues las declaraciones de los agentes de la Policía Nacional Civil René Roderico Chub Asig, Saúl Idan Fajardo Salazar y Evilsar Leonidas Samayoa Asencio, no son congruentes entre sí y no podrían demostrar la plataforma fáctica del Ministerio Público. Que el primero de los agentes si bien relata cuestiones del lugar donde fueron detenidos y que no se portaba documento del arma de fuego, no recuerda características de dicha arma y que supuestamente se encontraba en el respaldo del copiloto, en ningún momento establece quién conducía el vehículo, quién se encontraba de copiloto y qué persona se conducía en la parte de atrás. El segundo no aporta ninguna característica del arma de fuego, no especifica en qué parte del vehículo viajaba cada uno de los detenidos, ni quien lo conducía. El tercero tampoco recuerda características del arma de fuego, no pudo explicar en qué parte del vehículo viajaba cada uno de los detenidos, ni quien lo conducía, por lo tanto se pregunta cómo el juez puede dar valor probatorio a esas declaraciones si los testigos no dan en ningún momento información de cómo sucedieron los hechos, pues la acusación en su contra versa sobre que él conducía el vehículo decomisado, circunstancia que en ningún momento es corroborada por los agentes captores, el lugar preciso dentro del vehículo en el que se conducía cada uno de los aprehendidos previo al momento de su captura. Cómo entonces el juzgador da por acreditadas las circunstancias de modo y lugar si no tuvo ningún medio idóneo que se lo acreditara, mucho menos que haya podido establecer de acuerdo a la prueba de cargo, cuál fue la participación de cada uno de los acusados respecto de la comisión del tipo penal de mérito, es decir, quién pudo introducir el arma de fuego al vehículo y quién era el propietario o poseedor de la misma en el momento del hallazgo.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Esta Sala al revisar la sentencia impugnada con respecto al agravio denunciado por el apelante, encuentra que en el citado fallo no se aplicó erróneamente e inobservó el artículo 385 del Código Procesal Penal como lo pretende hacer valer. En primer lugar porque el juez unipersonal sentenciador para valorar las pruebas rendidas en el debate, utilizó el sistema de valoración de la prueba exigido por la ley, es decir el de la Sana Crítica Razonada, no otro. En segundo lugar porque se advierte que dicho juzgador le dio valor probatorio a las declaraciones de cargo, en virtud que las tres versiones de los

agentes aprehensores expresan que tenían un puesto de registro en la carretera que conduce del municipio de Atescatempa al municipio de Yupiltepeque o bien en el redondel del Jocotillo, que dichos testigos hacen referencia del vehículo tipo automóvil color blanco en donde se conducían los procesados y si bien es cierto no señalan las características del arma de fuego incautada, coinciden en que se trata de una pistola y que fue encontrada en el citado vehículo color blanco en la parte de atrás del asiento del copiloto, indicando además el lugar y la hora del hallazgo y de la aprehensión de los procesados. La contradicción dada entre los agentes policiales mencionada por el procesado Víctor Hugo Hernández Rivas, carece de relevancia con respecto a la construcción del delito de Transporte y/o Traslado Ilegal de Armas de Fuego que se les acusa, porque finalmente los procesados fueron capturados en un puesto de registro ubicado en el lugar anteriormente mencionado cuando iban en el vehículo color blanco descrito en la acusación y de donde los agentes captores los hicieron descender para posteriormente efectuar el registro de marras y en donde en la parte de atrás del asiento del copiloto iba el arma de fuego objeto del ilícito penal que nos ocupa. Lo relevante en el presente caso es que no hay contradicción alguna en las declaraciones de los testigos presenciales del hecho sobre el transporte y/o traslado ilegal del arma de fuego descrita por el Ministerio Público ni sobre la responsabilidad de los procesados en la comisión del mismo. Por ello la diferencia entre que no recuerdan las características del arma de fuego, quien conducía el vehículo, quien se encontraba de copiloto y quien iba en la parte de atrás, no modifica el sentido principal del fallo, ya que como lo indica el propio apelante, supuestamente el arma de fuego se encontraba en el respaldo de la butaca del copiloto, además los elementos objetivos del delito quedaron plenamente probados al relacionar las declaraciones de los testigos captores con la prueba de los peritos especializados en la materia, es decir el especialista en investigaciones criminalísticas del Ministerio Público como el especialista de la Unidad de Laboratorio de Criminalística del Instituto Nacional de Ciencias Forenses, y con el reconocimiento judicial practicado al vehículo automotor que estableció la existencia real del mismo y que se identifica plenamente en la sentencia impugnada que es en el cual se conducían los procesados al momento de su aprehensión. Al advertir esta Sala que no se aplicó erróneamente el artículo 385 del Código Procesal Penal, como lo aduce el apelante, no queda otra alternativa más que declarar que no se acoge el presente recurso de apelación especial por motivo de forma invocado por el procesado VICTOR HUGO HERNANDEZ

RIVAS, y como consecuencia debe hacerse el pronunciamiento que corresponde en la parte resolutive del presente fallo.

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, 398, 399, 415, 416, 418, 419, 420, 421, 426, 427, 429, 430, 431 del Código Procesal Penal; 1, 10, 13, 35, 36, 41, 44, 51, 62, 65 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; 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** ninguno de los dos recursos de Apelación Especial que por motivos de FORMA plantearon indistintamente la abogada del Instituto de la Defensa Pública Penal Dunia Maribel Castro Aguilar a favor del procesado **DAVID ELIEZER LEMUS LARA** y el planteado por el procesado **VICTOR HUGO HERNANDEZ RIVAS** con el auxilio del abogado Marvin Estuardo Zepeda Salazar, por no adolecer la sentencia de los vicios denunciados. II) Consecuentemente se **CONFIRMA** la sentencia de fecha cinco de enero de dos mil quince 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 a quienes lo soliciten y si alguna o todas las partes no le haya sido posible su concurrencia a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar que señalaron para recibir notificaciones. III) Con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al juzgado unipersonal de origen.

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

28/10/2015 - PENAL
265-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTIOCHO DE OCTUBRE DE DOS MIL QUINCE.

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 procesada **HILDA CONSUELO SALAZAR GRIJALVA** con el auxilio de la Defensora Pública Abogada Seydy Johanna Recinos Florián, en contra de la sentencia de fecha veinticinco de mayo 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 por el delito de **CASO ESPECIAL DE ESTAFA** se instruyó en contra de dicha procesada.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene la procesada **HILDA CONSUELO SALAZAR GRIJALVA**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Abogada **CARMEN LEONOR MALDONADO CAMBARA VASQUEZ**. La defensa de la acusada corrió a cargo de la Abogada Seydy Johanna Recinos Florián del Instituto de la Defensa Pública Penal del departamento de Jutiapa. Se constituyó como Querellante Adhesiva la señora Luvia Esperanza Barahona y Barahona con el auxilio del Abogado Director Marlon Antonio Hernandez; no aparece Tercero Civilmente Demandado.

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

“Que usted **HILDA CONSUELO SALAZAR GRIJALVA**, el día ocho de noviembre de dos mil once, por medio de Escritura Publica numero setenta y nueve, autorizada por el Notario Marlon Antonio Hernández en la ciudad de Jutiapa, departamento de Jutiapa, celebó **CONTRATO DE MUTUO CON GARANTIA HIPOTECARIA** con la señora **LUVIA ESPERANZA BARAHONA Y BARAHONA** por la cantidad de treinta y dos mil quetzales, manifestando usted en la cláusula cuarta del referido instrumento

público que garantizaba dicho crédito mediante la constitución de hipoteca que ocuparía el primer lugar sobre la finca inscrita en el registro general de la propiedad con el número cinco mil cuatrocientos noventa y nueve (5499), folio cuatrocientos noventa y nueve (499), del libre treinta y uno E (31E); como consecuencia del contrato celebrado el día diecisiete de noviembre de dos mil once se presentó para su inscripción el testimonio de la Escritura pública antes mencionada en el Registro general de la propiedad, institución que notifico por medio de razón que se suspendía la inscripción porque la finca tiene una hipoteca vigente no advertida constituida a favor de **JULIO CESAR GARCIA JIMENEZ**, tal y como se acredita con la certificación de las fincas cinco mil cuatrocientos noventa y nueve (5499), folio cuatrocientos noventa y nueve (499), del libre treinta y uno E (31E) de Jutiapa, extendida por el Registro genera de la Propiedad y usted con la conducta, al disponer de un bien como libre a sabiendas de que el mismo se encontraba con gravamen, ocultando antecedentes sobre el mismo de manera dolosa y causando perjuicio en el patrimonio de la señora **LUVIA ESPERANZA BARAHONA Y BARAHONA**, adecuo su conducta en el tipo penal de Caso Especial de Estafa, regulado en el artículo 264 numeral 18 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 la acusada **HILDA CONSUELO SALAZAR GRIJALVA**, es autora responsable del delito de **CASO ESPECIAL DE ESTAFA** delito regulado en el artículo 264 numeral dieciocho del Código Penal, en contra del patrimonio de Luvia Esperanza Barahona y Barahona; **II)** Por el delito cometido se impone a la acusada referida la pena de **CUATRO AÑOS DE PRISIÓN** conmutables, en su totalidad o en partes a razón de **VEINTE QUETZALES DIARIOS** con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención, y una multa de **DIEZ MIL QUETZALES**, suma que en su oportunidad deberá ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial y que de no hacerse efectiva se convertirá en prisión a razón de cinco quetzales diarios; **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 abogada del Instituto de la Defensa Pública Penal de este Departamento, se exime a la condenada al pago total de las costas procesales causadas durante la tramitación del presente proceso; **V)** En cuanto a las

responsabilidades civiles, se condena a la acusada relacionada al pago de la cantidad de **NOVENTA Y NUEVE MIL NOVECIENTOS VEINTICUATRO QUETZALES CON OCHENTA Y UN CENTAVOS** (99,924.81), suma que deberá hacerse efectiva al tercer día que la presente sentencia cause firmeza. **VI)** Encontrándose la sentenciada mencionada, en libertad bajo medidas sustitutivas, se revocan las mismas y se ordena su ingreso a las cárceles públicas de mujeres del departamento de Jalapa, debiéndose oficiar a donde corresponde, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VII)** Al causar firmeza 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)** 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; **IX)** Notifíquese.”

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha seis de agosto 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 martes trece de octubre dos mil quince a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata que únicamente reemplazaron su participación el Ministerio Público, el procesado y la Abogada Defensora no así la Querellante Adhesiva, los memoriales respectivos 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:

La procesada HILDA CONSUELO SALAZAR GRIJALVA con el auxilio de la Defensora Pública Abogada Seydy Johanna Recinos Florián interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo por **indebida interpretación del artículo 65 del Código Penal relacionado con los artículos 29 y 264 del Código Penal**. Indica que el juez al resolver debió de observar de una forma correcta las normas denunciadas, principalmente el artículo 65 del Código Penal y para la fijación de la pena debió de haber tomado en cuenta las circunstancias atenuantes y agravantes que concurran en el hecho apreciadas tanto por su número como por su entidad o importancia, es decir debió tomar en cuenta que carece de antecedentes penales y que en ningún momento debió de agravar la pena, primero porque el Ministerio Público en su acusación es claro al indicar que no concurren circunstancias agravantes y en segundo que no puede acreditar circunstancias agravantes que son elementos propios del tipo penal acusado, tal y como lo establece el artículo 29 del Código Penal, el juez a quo acredita la agravante de premeditación conocida, la misma no es aplicable, pues se trata de un delito de carácter patrimonial, confundiendo el juez a quo el dolo, con dicha agravante, asimismo acredita la agravante de artificio para realizar el delito, indicando

que se da esta agravante en virtud que la hoy acusada engañó a la agraviada, olvidando el juez a quo que el ardid o engaño es un elemento que sirve para tipificar el ilícito, por lo que no se puede utilizar como agravante, como la propia ley lo indica en la norma citada anteriormente y que indica: “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 para tipificarlo, o sean de tal manera inherentes al delito que, sin la concurrencia de ellas, no pudiere cometerse.” Por lo que no debió de agravar la pena, además se debió de tomar en cuenta que es una persona de escasos recursos económicos, para la imposición de la multa, así también el monto acreditado, para establecer las responsabilidades civiles, que en ningún momento se debió de tipificar el monto, como si se tratará de intereses usureros, siendo desproporcionales las responsabilidades civiles. Por lo que la sentencia impugnada posee vicios y debe anularse y dictar otra en la que se imponga la pena mínima que para el delito de caso especial de estafa señala la ley en el artículo 263 del Código Penal que es de seis meses de prisión conmutables a razón de cinco quetzales diarios y multa de doscientos quetzales. Asimismo en virtud que quedó acreditado que carece de antecedentes penales y que es una trabajadora constante se dan los presupuestos del artículo 72 del Código Penal solicitando se le conceda el beneficio de la suspensión condicional de la pena. En cuanto a las responsabilidades civiles en virtud que como quedó acreditado el monto del mutuo el capital es de treinta y dos mil quetzales (Q.32,000.00), según escritura pública número setenta y nueve autorizada en la ciudad de Jutiapa, el día ocho de noviembre de dos mil once, por el notario Marlon Antonio Hernández, se indica que el interés es del cinco por ciento mensual y el plazo es de seis meses, tomando en cuenta que el interés legal aceptado bancario es del dos punto cinco por ciento mensual, se debió de considerar que al mes representa un interés de ochocientos quetzales y seis meses representan un total de cuatro mil ochocientos quetzales, más un diez por ciento de costas que suman tres mil doscientos quetzales, hacen un total de CUARENTA MIL QUETZALES (Q.40.000.00) suma por la cual se debió de condenarlo en concepto de responsabilidades civiles, y no la exorbitante y desproporcional suma de dinero impuesta en la sentencia impugnada.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso de apelación presentado por la sindicada, aduciendo indebida interpretación del artículo 65 del Código Penal, esta Sala estima

que la indebida interpretación es dar un sentido distinto a la norma adjudicada, establecemos en este caso que el artículo señalado como indebidamente interpretado, establece la gradación de la pena y el mecanismo de cómo realizar dicha gradación, al respecto en el expediente 251-2011 sentencia de casación del 19/01/2012 se indica “...Cámara Penal reitera que la determinación de la pena, es un facultad del juez que le da libertad para decidirla, pero debe graduarla considerando los parámetros que establece el artículo 65 del Código Penal, con base en los hechos acreditados en el juicio, respetando el rango establecido en el tipo correspondiente. Cuando se resuelve un recurso por motivo de fondo en que se denuncia la determinación de la pena, por vulneración del artículo 65 del Código Penal, la Sala o Tribunal de casación tiene la facultad para determinar cuáles parámetros o circunstancias agravantes justifican la elevación del rango mínimo, partiendo de las acreditaciones realizadas por el tribunal de sentencia...”. Al revisar el presente caso, establecemos que el juzgador en el apartado de LA PENA A IMPONER indica que no existe peligrosidad ni existen antecedentes de la sindicada, pero al llegar al daño o intensidad del daño, el juez refiere que existe una intencionalidad al indicar “animo de estafar”, esta Sala comprende que desde que se comete un delito como el de estafa, es que existe un animo, caso contrario no debería condenar, y en cuanto a los agravantes, de igual forma no pueden ser tomados como agravantes elementos propios del delito como lo son la premeditación y el artificio, por lo que la apelante tiene razón al establecer que se tuvieron como agravantes elementos propios del delito de estafa, por lo que este agravio se encuentra plenamente fundado. En cuanto a la multa, esta sufre la misma suerte que la pena principal, por carecer de fundamento la resolución, pues no se hizo ningún argumento para imponer la multa que se impuso, por lo que existiendo duda a favor de la sindicada la misma debe ser impuesta en el monto mínimo para el delito, por lo que esta Sala considera que siendo que la procesada cumple con los requisitos de ley y pese a que se encuentra guardando prisión preventiva desde el mes de mayo del presente año, o sea desde hace cinco meses y que la presente apelación debe acogerse debe imponerse la pena de un año y suspender la pena impuesta.

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, 276,

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 con fundamento en lo considerado y leyes citadas al resolver por UNANIMIDAD DECLARA: **I) ACOGE** el recurso de apelación especial por motivo de fondo, interpuesto por la procesada **HILDA CONSUELO SALAZAR GRIJALVA**, con el auxilio de la Defensora Pública Abogada Seydy Johanna Recinos Florián, en contra de la sentencia de fecha veinticinco de mayo de dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa por adolecer la sentencia del vicio de fondo denunciado. **II) Como consecuencia SE MODIFICA** la sentencia venida en grado específicamente en el numeral romanos II) y resolviendo conforme a derecho y en atención a lo antes expuesto, hace el siguiente pronunciamiento: “II) Por el delito cometido se impone a la acusada referida la pena de **UN AÑO DE PRISIÓN DE CARÁCTER CONMUTABLE**, a razón de **CINCO QUETZALES DIARIOS** y una multa de **MIL QUETZALES**, y se aplica el beneficio de la suspensión condicional de la pena por el plazo de dos años, debiendo el juez: a) Hacer la advertencia personal a **HILDA CONSUELO SALAZAR GRIJALVA**, en relación de la naturaleza del beneficio que se le otorga y de los motivos que puedan producir su revocación, circunstancia que se hará constar por acta que deberá quedar incorporada al expediente; b) Si la señora **HILDA CONSUELO SALAZAR GRIJALVA** durante el período de suspensión de la ejecución de la pena cometiera un nuevo delito, se revocará el beneficio otorgado y se ejecutará la pena suspendida más lo que le correspondiera por el nuevo cometido; c) Si durante la suspensión de la condena se descubriese que la señora **HILDA CONSUELO SALAZAR GRIJALVA** tiene antecedentes por haber cometido un delito doloso, sufrirá la pena que le hubiera sido impuesta.” **III) Levántese** el acta compromisorio de suspensión condicional de la pena y posteriormente ordénese la libertad. **IV) Los demás puntos de la sentencia quedan invariables.** **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 Cardenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

28/10/2015 - PENAL
235-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTIOCHO DE OCTUBRE DE DOS MIL QUINCE.

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 **ILDER NECTALY GODOY LOPEZ**, con el auxilio del Defensor Rodolfo Estuardo Chavarría Moreno, en contra de la sentencia de fecha dieciséis de junio de dos mil quince, 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 **ILDER NECTALY GODOY LOPEZ**, por el delito de **ASESINATO y ASOCIACION ILÍCITA**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **ILDER NECTALY GODOY LOPEZ**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. La defensa del acusado estuvo a cargo de los Abogados Otto Haroldo Ramírez Vásquez; Luis Eduardo Carranza Lorenzana e Irene Beatriz Cisneros Flores, del Instituto de la Defensa Pública Penal de Jalapa. La acusación la presentó el Ministerio Público a través de la Auxiliar Fiscal Miriam Yanira López Caal, de la Fiscalía de Sección Contra el Delito de Extorsión de Jalapa. Se constituyó como Querellante Adhesiva la Señora Juana de Jesús Isidro Fuentes.

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

El Ministerio Público formuló al acusado el siguiente hecho:

1) Por el delito de Asociación Ilícita en Agravio de la Sociedad: “A usted **ILDER NECTALY GODOY**

LOPEZ, alias el Flaco se le atribuye que en función de "Sicario" de la clica "Solo Raperos", la cual pertenece a su vez a la organización criminal autodenominada "Pandilla del Barrio 18", realizando actividades de extorsión, asesinatos, robos y diversos hechos delictivos atribuidos a la pandilla, usted se integra como miembro de la misma por lo menos desde el mes de julio de dos mil catorce, donde ejerciendo la función de "Sicario", al recibir órdenes de los ranfleros (líder de clica) y/o coordinadores de la clica, se encarga de dar muerte a personas que no pagan extorsión, dar muerte a personas que colaboran con la autoridades policiales y del Ministerio Público, dar muerte a personas que pertenecen a pandillas rivales y a todas aquellas que le indique los jefes ranfleros y/o coordinadores, dentro de esta organización existen otras personas que en algún momento toman ese lugar ante su ausencia o aislamiento. Esta organización se divide de forma jerárquica: JEFES RANFLEROS y/O COORDINADORES DESDE LA CARCEL; JEFES RANFLEROS Y/O COORDINADORES EN LAS CALLES; SICARIOS Y/O CHEQUEOS; COLABORADORES Y/O PAROS Y/O BANDERAS. Siendo a la vez que esta clica tiene su "punto" (lugar de operaciones) en el municipio y departamento de Guatemala, municipio y departamento de Jalapa, lugar donde llevan a cabo la mayoría de sus actos, sin embargo en algunas ocasiones sus miembros también operan en otras colonias y zonas de la ciudad, así como en municipios aledaños del mismo departamento. Este hecho es constitutivo del delito de Asociación Ilícita, de conformidad con lo regulado por el Artículo 4 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada; 35 y 36 del Código Penal.

2) Por el delito de Asesinato en agravio de Henry Giovanni Pérez Isidro: "A usted **ILDER NECTALY GODOY LOPEZ**, alias El Flaco en su función de Sicario de la clica Solo Raperos la cual pertenece a la pandilla del Barrio 18 se le atribuye que el día diez de julio de 2014 a eso de las 05:30 horas aproximadamente en la 13 calle Colonia Bosques de Viena del municipio y departamento de Jalapa, se concertó con los adolescentes **SOFIA NOHEMI CHIGUELA GOMEZ Y WILSON ESTUARDO PEREZ MALDONADO**, con el objeto de darle cumplimiento a las ordenes emitidas por el Jefe Ranflero alias Bugón, en darlo muerte al señor **HENRY GIOVANNI PEREZ ISIDRO**, por lo que al estar en la dirección antes referida, Wilson Estuardo Pérez Maldonado realizó varios disparos al señor **HENRY GIOVANNI PEREZ ISIDRO**, quien se conducía como piloto del vehículo con placas de circulación P-745DKG marca Chevrolet, Línea o estilo CMV LS, color blanco; con el arma de fuego tipo Revolver, marca Ruger, modelo Security

Six, Calibre. 38" Especial con número de registro 150-66874, ocasionándole cuatro heridas producidas por proyectil de arma de fuego, quien falleció en el lugar de los hechos debido a la gravedad de las heridas, mientras que **SOFIA NOHEMI CHIGÜELA GÓMEZ ALIAS LA SOFI** estando presente vigilaba que no existiera presencia policial así mismo usted estando presente y al residir en el mismo municipio conocía que tipo de transporte debía atacar y de esa manera prestaba apoyo para asegurar la muerte del piloto. Después de haber realizado el hecho criminal se dan a la fuga juntamente con sus acompañantes, rumbo a la Colonia Bosques de Viena a un costado de la Facultad de Humanidades de la Universidad de San Carlos de Guatemala del municipio y Departamento de Jalapa. Este hecho es constitutivo del delito de **Asesinato** regulado en el Artículo 132 del Código Penal numeral 1), 2), 7)."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, al resolver por mayoría, DECLARÓ: **"I)** Por tenerse por acreditado un suceso que se subsume en los verbos rectores de un delito y por ende se da el quebrantamiento de la inocencia que inviste el acusado tanto de forma constitucional como procesal en materia penal, **se condena al señor ILDER NECTALY GODOY LOPREZ por la comisión del delito de ASESINATO**, que se encuentra regulado en el artículo 132 numerales 1), 2), 4) y 7) del Código Penal, en agravio de **HENRY GIOVANNI PEREZ ISIDRO; responsabilidad penal que se hace en calidad de autor y en el agrado de delito consumado**, de conformidad a lo regulado en los artículos 10, 13, 35, 36 y 62 del Código Penal; **II)** Por la naturaleza del presente fallo, y al existir responsabilidad penal en el presente caso con relación al condenado **ILDER NECTALY GODOY LOPEZ**, como **sanción penal** por el delito de asesinato, se impone la pena de **CUARENTA AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**; la pena impuesta se ajusta a los parámetros jurídicos de aumento y disminución de límites, regulado en el artículo 66 de la Ley Sustantiva Penal; **III)** Por tenerse por acreditado un suceso que se subsume en los verbos rectores de un delito y por ende se da el quebrantamiento de la inocencia que inviste al acusado tanto de forma constitucional como procesal en materia penal, **se condena al señor ILDER NECTALY GODOY LOPEZ por la comisión del delito de ASOCIACIÓN ILÍCITA**, que se encuentra regulado en el artículo 4 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, en agravio de la **SOCIEDAD; responsabilidad penal que se hace en**

calidad de autor y en el grado de delito consumado, de conformidad a lo regulado en los artículos 10, 13, 35, 36 y 62 del Código Penal; **IV)** Por la naturaleza del presente fallo, y al existir responsabilidad penal en el presente caso con relación al condenado **ILDER NECTALY GODOY LOPEZ**, como **sanción penal** por el delito de asociación ilícita, se impone la pena de **SEIS AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**; la pena impuesta se ajusta a los parámetros jurídicos de aumento y disminución de límites, regulado en el artículo 66 de la Ley Sustantiva Penal; **V)** El **total de la pena de prisión** que deberá de cumplir el condenado **ILDER NECTALY GODOY LÓPEZ**, por la comisión de los dos ilícitos penales acreditados en la presente sentencia de carácter condenatoria es **CUARENTA AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**, las cuales deberá cumplir una al término de la otra, iniciando su cumplimiento por la que tiene impuesta mayor pena, abonándose a la prisión impuesta los días de privación de libertad que como efecto del presente proceso hubiera sufrido el condenado. **VI)** Al encontrarse el condenado **ILDER NECTALY GODOY LÓPEZ**, **bajo prisión preventiva** que como medida de coerción se dictó en el caso concreto, se ordena que continúen en la misma situación jurídica, en tanto la presente sentencia cause firmeza, **debiendo cumplir la pena de prisión impuesta**, en el Centro de Cumplimiento de Condenas para hombres del Sistema Penitenciario adscrito al Ministerio de Gobernación de la República de Guatemala, que para el efecto designe el Juzgado Pluripersonal de Ejecución Penal, a donde serán remitidas las presentes actuaciones. **VII)** Al Existir declaratoria de responsabilidad penal en contra del condenado **ILDER NECTALY GODOY LÓPEZ**, y procediendo consecuentemente la responsabilidad civil, este órgano jurisdiccional, en el presente caso, no hace pronunciamiento con relación a la **reparación digna**, se condena al pago de la cantidad de TREINTA Y CINCO MIL QUETZALES (Q. 35,000.00) por este concepto el cual se deberá de realizar por parte del acusado dentro del plazo de tres días de estar firme el presente fallo a favor de la señora **JUANA DE JESÚS ISIDRO FUENTES**, quien es la progenitora de la víctima fallecida el señor **HENRY GIOVANNI PÉREZ ISIDRO**, para lo cual en caso de incumplimiento del pago indicado, la presente sentencia tendrá el carácter de **TÍTULO EJECUTIVO**, derecho que deberá ejercerse dentro del plazo y formalidades legales establecidas en la ley y ante órgano jurisdiccional competente; **VIII)** No se condena al condenado **ILDER NECTALY GODOY LÓPEZ**, al pago de las **costas procesales** que devienen del imperio del presente proceso penal, por las razones ya consideradas en el apartado respectivo de la presente sentencia. **IX)** Se suspende al condenado en el ejercicio de sus **derechos**

políticos durante el tiempo que dure la condena, debiéndose dar el aviso correspondiente al Registro de Ciudadanos del Tribunal Supremo Electoral. **X)** Se hace saber a los sujetos procesales el derecho que les asiste de interponer **recurso de Apelación Especial** contra la sentencia y dentro del plazo de diez días, al no presentarse el medio de impugnación que procede, se entenderá firme el presente fallo; **XI)** Al estar firme la presente sentencia, se ordena remitir el proceso al **Juzgado Pluripersonal de Ejecución Penal** de la Ciudad de Guatemala, para que lleve a cabo el respectivo control jurisdiccional de ejecución de la Pena y continúe con el trámite del presente expediente. **XII)** De conformidad al artículo 160 del Código Procesal Penal, la lectura íntegra de la sentencia **constituye la notificación** correspondiente, pudiendo entregar copias a quienes lo soliciten.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha diez de julio del año dos mil quince 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 trece de octubre de dos mil quince, 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 **ILDER NECTALY GODOY LOPEZ**, con el auxilio del Defensor Rodolfo Estuardo Chavarría Moreno, interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma y fondo indicando como **MOTIVO DE FORMA: La inobservancia del artículo 2 de la Constitución de la República de Guatemala; debiendo haber aplicado el 14 tanto de la Constitución, como del artículo 388 del Código Procesal Penal.** Manifestando en su argumentación que si el tribunal hubiese aplicado la justicia, no hubiera emitido una sentencia de condena, pues se habría dado cuenta que la presunción de inocencia no puede ser una presunción de la culpabilidad. Los razonamientos emitidos por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra El Ambiente del Departamento de Jalapa, para dictar una sentencia de carácter condenatorio en su contra, no tiene ninguna derivación de lo que en realidad sucedió en el debate oral y público, porque durante el mismo no quedó demostrada su culpabilidad sino que al contrario lo que quedó fue una duda más que razonable para considerar que se debió haber emitido una sentencia de carácter absolutorio; esto se deriva de lo que se realizó en el debate oral y público y que está debidamente plasmado en la sentencia que hoy se impugna. **AGRAVIO:** Consiste en que se ha actuado injustamente y se le condena, cuando no hay ningún medio de prueba que lo ligue al hecho por el cual fue condenado.

PRIMER MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación de la ley, específicamente el artículo 4 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, por inaplicación del artículo 19 del Código Penal, relacionado con el artículo 10 del mismo cuerpo legal. Manifestando concretamente en su razonamiento que el tiempo de la comisión del delito requiere que el mismo se considera realizado en el momento en que se ha ejecutado la acción y todo ello porque los hechos previstos en las figuras delictivas serán atribuidos al imputado, cuando fueron consecuencia de una acción u omisión normalmente idónea para producirlos, conforme el mismo se considera realizado en el en que se ha ejecutado la acción y todo ello porque los hechos previstos en las figuras delictivas serán atribuidos al imputado, cuando fueron consecuencia de una acción u omisión normalmente idónea para producirlos, conforme a la naturaleza del respectivo delito y a las circunstancias concretas del caso al no mencionarse el tiempo de la comisión del delito, pues dice por lo menos en alguna fecha, sin decir en qué momento específicamente sucedió el delito, entonces no se pueden especificar cuáles son las conductas que se entrelazan concatenadamente para considerarlas idóneas para producir el resultado dañoso, por otra parte no se puede suponer que la conducta pudo darse en una fecha indeterminada, porque entonces eso no constituye claramente el momento del delito y por lo mismo no se le puede condenar a una persona por una conducta de un momento indeterminado, como ha sucedido en el presente caso. Por esas razones es que se debe emitir una sentencia absolutoria en el presente caso por el delito de asociación ilícita. **AGRAVIO:** Que se aplicó erróneamente la ley, y se le condena a una pena que no merezco pues el hecho no fue debidamente probado.

SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:

Por Errónea Aplicación de la ley, específicamente el artículo 65 del Código Penal, por inaplicación del artículo 29 del mismo cuerpo legal, relacionado con los artículos 26 numeral 14 y 132 numeral 7) del Código Penal. Manifestando en su razonamiento que cuando no se dan todos los presupuestos del artículo 65 del Código Penal, la pena debe reducirse al mínimo y no al máximo. El tribunal de primer grado indica que no entra a conocer sobre la peligrosidad, pero que si entra a conocer sobre el móvil del delito, también indica que tomando en consideración además de los elementos acreditados y las ulteriores consecuencias que determinaron, se impone al acusado la pena de cuarenta años de prisión. En el primer caso sobre

el móvil, se indica que se establece que el móvil es extorsionar y matar a quien no la pague, y si nos damos cuenta es por eso que el tribunal le impone la pena de cuarenta años de prisión, porque se dice que para extorsionar se mata, se comete asesinato, y por eso se aplica ese móvil para aumentarle la pena, lo cual no es posible porque si no existiere ese aspecto, no se le pudiere condenar, pues el numeral 7) del artículo 132 del Código Penal, establece que cuando se da muerte para preparar, facilitar, consumir y ocultar otro delito o para asegurar sus resultados se comete el asesinato, entonces en este caso si se supone que fue para extorsionar que se dio muerte, entonces ese precisamente constituye el asesinato como lo indica el artículo 29 del Código Penal, al relacionado con el artículo 132 numeral 7) del cuerpo legal citado. En el segundo caso el tribunal dice que tomando en consideración además de los elementos acreditados y las ulteriores consecuencias que se determinaron, se le impone la pena indicada, lo cual viola el ya referido artículo 65 precitado porque el mismo regula que el juez o tribunal deberá consignar, expresamente, los extremos a que se infiere el párrafo que antecede (en cuanto a la pena) y que ha considerado determinantes para regular la pena, lo cual ha violado dicho tribunal porque si bien es cierto dice que además de los elementos acreditados y las ulteriores consecuencias que se determinaron pero no cumple con lo ordenado por la norma en cuanto a que debe consignar de forma expresa todos los extremos, pero no lo hace, por tal motivo no debió imponer la pena impuesta. En ese sentido y por los argumentos vertidos en este espacio, ruega que se le modifique la pena impuesta y que al dictar la sentencia respectiva, se rebaje la misma imponiéndosele la pena de veinticinco años de prisión porque es la que más se ajusta las constancias procesales. **AGRAVIO:** Que aplicó erróneamente la ley, y se le condena a una pena que no merece pues el hecho no fue debidamente probado.

TERCER MOTIVO DE FONDO:

Por Inobservancia de la ley, específicamente al artículo 37 numeral 3º del Código Penal, relacionado con los artículos 10 y 27 numeral 3º del mismo cuerpo legal. Manifestando en su razonamiento que en la sentencia en cuestión, se relaciona que el diez de julio de dos mil catorce, supuestamente concertó con dos personas mas, a las cinco y media de la mañana, que fue cuando Wilson le dio muerte al señor Henry Giovanni Pérez Isidro. Es indudable que si a esa hora del fallecimiento supuestamente concertó, con esas personas, y en ese lugar, entonces, no hay autoría sino que complicidad, pues no se tuvo el tiempo necesario para planificar con su persona el hecho

en cuestión, pues así lo dice la propia acusación del Ministerio Público. Prácticamente lo que se le acusa es de dar la información y el apoyo para asegurar el resultado, pero en ningún momento la tesis fiscal hace una argumentación que de cómo resultado su autoría, pues si ese mismo día diez de julio de dos mil catorce, supuestamente concertó con dos personas más, a las cinco y media de la mañana, que fue cuando Wilson le dio muerte al señor Henry Giovanni Pérez Isidro, entonces no hay autoría, pues la concertación el día y la hora para cometer el asesinato, no hace autor a quien supuestamente haya enseñado el tipo de transporte y con ello brinda el apoyo, lo que lo hace responsable es en calidad de cómplice, tal y como lo establece la ley. **AGRAVIO:** Que se le condena por un delito cuyos elementos no están contenidos en la tesis fiscal y con ello se coarta su libertad.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. En cuanto al vicio de forma que se aduce contiene la sentencia de primer grado de acuerdo con el artículo 420 numeral 6 del Código Procesal Penal por la inobservancia del artículo 2 y 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala, así como del artículo 388 de la última codificación citada, el apelante indica que se da la violación de normas constitucionales mencionadas, al haber sido condenado, a pesar que no quedó plenamente individualizado, porque no existió órgano de prueba que así lo determinara, en la audiencia de debate.

Al analizar los argumentos del tribunal sentenciante respecto de la declaración de los testigos, se infiere que guardan correspondencia con los hechos -que acreditados en la sentencia penal- son congruentes con los descritos en la acusación fiscal, pues este escrito también sustenta en coherencia con esa fundamentación fáctica la calificación jurídica en la cual se subsumen los mismos y el grado de participación del acusado en los hechos delictivos que le fueron endilgados por el Tribunal Sentenciador.

Para el presente caso, se entiende entonces que cada descripción precisa y circunstanciada realizada por la Fiscalía en ese apartado de la acusación debe de tener una intrínseca relación con cada una de las conductas descritas que deberán ser subsumidas en el tipo penal seleccionado a través de los medios de prueba, y es allí en donde tiene toral importancia la prueba para establecer no sólo la existencia del hecho, sino también la participación del sindicado en ese hecho.

El testigo Amilcar Soto Pérez, estableció que fue él

quien realizó la diligencia de investigación de campo, con el cual se determinó la identidad del acusado, tomando como base las grabaciones de escuchas telefónicas realizada por la Unidad de Métodos Especiales de investigación del Ministerio Público, por lo que todo lo contrario a lo afirmado por el apelante, para el Tribunal Sentenciador no quedó ninguna duda respecto a la autoría y responsabilidad del acusado en los hechos imputados

Por lo anterior, es evidente que existe una gran cantidad de órganos de prueba diligenciados con lo cual quedó corroborada la información derivada de escuchas telefónicas quedando debidamente probado y en congruencia con las reglas de la valoración de la prueba el cual tiene como ulterior propósito demostrar cada uno de esos actos cometidos por el acusado que lo hacen responsable del delito de asesinato en el grado de autor, pues para ello, el móvil de ese hecho presumía esa intencionalidad y no otra.

Lo anterior tiene una vinculación estrecha con la logicidad del fallo respecto de los razonamientos que indujeron a condenar por mayoría, pues la prueba para su valoración debe de ser directa con cada uno de esos actos descritos en el fundamento fáctico del escrito de acusación fiscal según el modo, tiempo y lugar, determinado para el efecto como cada uno de esos medios de prueba los cuales se concatenan entre si para llegar a un juicio de valor positivo y de certeza jurídica respecto de haber establecido que entre ellos (medios de prueba) no había contradicción alguna o bien no se materializaba una exclusión, ya que concretamente el agente de la Unidad de Métodos Especiales de Investigación del Ministerio Público Elman Antonio García Sánchez, indicó que el "FLACO" se trataba del hoy acusado Ilder Nectaly Godoy López, en las cuales al realizar la investigación de campo, se determinó la identidad del acusado, tomando como base las grabaciones de escuchas telefónicas realizadas por la Unidad de Métodos Especiales de Investigación. Por lo que esta Sala declara improcedente el Recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma interpuesto por el acusado.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: En cuanto al **Primer Motivo de Fondo** planteado por errónea aplicación del artículo 4 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, por inaplicación del artículo 19 del Código Penal, relacionado con el artículo 10 del mismo cuerpo legal. Indica el procesado que el tribunal a quo en su sentencia venida en grado hace

referencia al hecho concreto y justiciable, pero no se menciona el momento en que se ejecutó la acción, pues solo dice que "... por lo menos desde el mes de julio de dos mil catorce..." la asociación ilícita requiere de la exteriorización de la conducta en un momento y lugar determinados, pero el Ministerio Público no lo determina sino que indica que se supone que por menos es desde el mes de julio de dos mil catorce. Para entender sobre la inobservancia de una ley o la errónea aplicación de la misma, puede tener lugar cuando se aplica una norma legal de manera errónea a determinado caso, existiendo naturalmente una norma aplicada y una norma que se ha dejado de aplicar. Debe tenerse presente que el error posiblemente se comete al momento de realizar la elección de la norma y su consiguiente aplicación, lo cual resulta muy distinto al contenido defectuoso que ésta pudiera tener, para lo cual se deberá acudir a los mecanismos de la interpretación y/o la integración jurídica.

La Sala de apelaciones al descender a la sentencia de primer grado encontró que, la conducta del imputado encuadra en el tipo penal contenido en el artículo el artículo 4 de la Ley contra la Delincuencia Organizada, en virtud que en la determinación precisa y circunstanciada de los hechos que el tribunal tuvo por acreditados se estableció que el procesado tenía una función dentro de la estructura criminal que era "Sicario" de la clica "Solo Raperos", la cual pertenece a su vez a la organización criminal autodenominada "Pandilla del Barrio 18" quienes realizaban actividades de extorsión, asesinatos, robos y diversos hechos delictivos atribuidos a la pandilla, el artículo 4 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada indica que comete este delitos quienes participen o integren asociaciones que tengan por objeto cometer algún delito o después de constituidas, promuevan su comisión... Este supuesto de hecho, coincide por lo menos de manera general con lo que establece el artículo 4 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, si bien es cierto no se indica el día exacto esto no es un elemento que venga a tomarse como errónea aplicación en virtud que el artículo 4 de la ley antes mencionada es claro que indica quienes participen o integren una estructura criminal y al procesado se tuvo por acreditado que integraba una estructura criminal, además este delito se puede tomar como un delito de mera actividad ya que estos delitos se consuman con la realización de la acción por parte del autor, se toma la ultima actividad del autor que consuma el delito. Por lo mismo, en este caso se da el elemento objetivo, que es la participación en la muerte del señor Henry Giovanni Pérez Isidro y de la Sociedad y el elemento normativo que es

la integración y participación de una estructura criminal, por lo que, se da la relación de causalidad entre los hechos que se le acreditaron y el resultado típico de Asociación Ilícita. Por lo anterior, esta Sala estima que, la denuncia de los vicios en la adecuación típica realizada por el tribunal de primer grado recurrida no existe...”

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: En cuanto al **Segundo Motivo de Fondo** el apelante invoca que la sentencia venida en grado existe un vicio de errónea aplicación de la ley, específicamente el artículo 65 del Código Penal, por inaplicación del artículo 29, relacionado con los artículo 26 numeral 14 y 132 numeral 7 del código penal. El procesado indica que la sentencia impugnada en el apartado de la pena a imponer, el tribunal de primer grado indica que no entra a conocer sobre la peligrosidad pero si entra a conocer sobre el móvil del delito, también indica que tomando en consideración además de los elementos acreditados y las ulteriores consecuencias que se determinaron, se impone al acusado la pena de cuarenta años de prisión. En el primer caso sobre el móvil se indica que se establece que el móvil es extorsionar y matar a quien no la pague, es por eso que el tribunal le impone la pena de cuarenta años de prisión, porque dice que para extorsionar se mata, se comete asesinato y por eso se aplica ese móvil para aumentar la pena...el segundo caso el tribunal dice que tomando en consideración además de los elementos acreditados y las ulteriores consecuencias que se determinaron, se le impone la pena indicada, lo cual viola el ya referido artículo 65 precitado porque el mismo regula que el juez o tribunal deberá consignar, expresamente, los elementos a que se refiere el párrafo que antecede (en cuanto a la pena) y que considera determinante para regular la pena...ruega que se modifique la pena impuesta... La fundamentación de la decisión de la pena a imponer, exige de parte del juzgador la comprensión del significado de los parámetros establecidos en el artículo 65 del Código Penal, que no otorga poderes discrecionales en esta esfera de la función jurisdiccional. Por lo mismo, sólo a partir de la acreditación de las circunstancias indicadas en la norma referida, puede sustentarse jurídicamente la elevación de la pena. Se establece que el tribunal sentenciante, para graduar la pena, aplicó los siguientes parámetros del artículo 65 del Código Penal: a) apreciadas tanto en su numero como en su entidad o importancia, la pena que corresponde dentro del mínimo y el máximo señalado por la ley para cada delito, teniendo en cuenta la mayor o menor peligrosidad del culpable, los antecedentes

personales de este y de la victima; y b) el móvil del delito, extensión e intensidad del daño causado, las circunstancias atenuantes y agravantes que concurren en el hecho. Esta Sala advierte al apelante que del análisis de lo que el tribunal sentenciante indica en ese párrafo de la Participación del acusado y su Responsabilidad Penal el Tribunal a quo estableció la participación del procesado en los delitos de Asociación Ilícita y Asesinato y que quedaron probadas con las pruebas aportadas por el Ministerio Público y en cuanto a la Pena a Imponer el Tribunal a quo inicia con lo que indica la ley sustantiva penal del artículo 65 también hace una excepción de no entrar a conocer la peligrosidad del condenado ni sus antecedentes personales porque en el esquema del Estado Constitucional Democrático de Derecho el Ius Puniendo solo reprime acciones u omisiones de carácter ilícito y no circunstancias personales y de lo contrario se estaría vulnerando el principio de legalidad; por consiguiente el tribunal a quo determinó en cuanto al móvil quedó acreditado conforme a la prueba diligenciada que existe un grupo criminal organizado que parte de sus actividades delictivas es extorsionar y matar a quienes no quieran pagar la extorsión como sucedió en el presente caso y con esa acción se violentó un bien jurídico tutelado que es la vida. En ese orden de ideas esta Sala convalida la decisión del Tribunal Sentenciante, verificando que éste impuso la pena dentro de los parámetros mínimos y máximos señalados en la ley, y que la extensión e intensidad del daño causado y el móvil del delito, justifican la pena impuesta. Para establecer el móvil del delito, es preciso apreciar que el delito de asesinato se construye con la existencia de algún agravante inserto en el mismo delito, así lo dice la cámara penal en su sentencia del nueve de agosto del año dos mil cinco que en el delito de asesinato la ley penal advierte y contempla siete agravantes específicas que califican la acción de dar muerte a una persona y de la misma se infiere que es suficiente la concurrencia en el desarrollo del hecho, de cualquiera de ellas. En la acusación fiscal dentro de las circunstancias **AGRAVANTES** únicamente se estableció la **Premeditación**, en la cual indica que se ha demostrado que el acusado tuvo tiempo para analizar y planificar las acciones que realizó, derivadas de un plan creado para mantener el funcionamiento de la organización criminal, teniendo participación de forma directa al concertarse con otros integrantes que se trasladaron de otro departamento para la comisión de delitos y al ser aprehendidos por elementos de la Policía Nacional Civil, portaban instrumentos objetos del delito, en el presente caso el tribunal a quo tuvo por acreditado en los verbos rectores de un delito y por ende se quebranto la inocencia del acusado por

el delito de Asesinato que se encuentra regulado en el artículo 132 numerales 1, 2, 4 y 7 del Código Penal. No estableciéndose más agravantes que las ya contenidas en el delito de ASESINATO. En cuanto a la extensión e intensidad del daño causado, no puede considerarse para graduar la pena, si se soporta en el daño que ha sido considerado por el legislador como elemento del tipo penal, pues, se trata de un daño que es extensión del que ha sido contemplado en la figura delictiva, y por ello mediato al daño inicial. Esta Sala estima que el tribunal sentenciante ha incurrido en el vicio de la sentencia impugnada de errónea aplicación del artículo 65 del código penal, en virtud que no aplicó dichos parámetros establecidos en la norma sustantiva, ya que lo considerado por los juzgadores en cuanto a éstos, constituye elementos del tipo penal de Asesinato y Asociación Ilícita, lo que contraviene el artículo 29 del Código Penal, relacionado con el artículo 26 numeral 14 y 132 numeral 7 del Código Penal. Por lo que el Recurso de Apelación Especial en su Segundo motivo de Fondo debe Acogerse.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: En lo que respecta al **Tercer Motivo de Fondo** sobre el vicio de la sentencia venida en grado que es la inobservancia de la ley específicamente del artículo 37 numeral 3º del código penal relacionado con los artículo 10 y 27 del mismo cuerpo legal. El procesado argumenta que en la sentencia indica que el diez de julio de dos mil catorce, supuestamente concertó con dos personas mas, a las cinco y media de la mañana, que fue cuando Wilson le dio muerte al señor Henry Giovanni Pérez Isidro. Es indudable que si a esa hora del fallecimiento supuestamente concertó, con estas personas, y en ese lugar, entonces, no hay autoría sino que complicidad, pues no se tuvo el tiempo necesario para planificar con mi persona el hecho en cuestión.

Esta Sala al analizar la sentencia impugnada se observa que en la determinación precisa y circunstanciada de los hechos que el tribunal estimó acreditados, en cuanto al delito de Asesinato se determinó que el procesado se concertó con los adolescentes Sofía Noemí Chigüela Gómez y Wilson Estuardo Pérez Maldonado, con el objeto de darle cumplimiento a las ordenes emitidas por el jefe Ranflero alias el Bufon, en darle muerte al señor Henry Giovanni Pérez Isidro. La Sala considera que para entender lo que es la autoría es necesario indicar que el artículo 1º. del código penal, entramos a definir lo que es la relación de causalidad en la teoría del delito escrito por el instituto de la Defensa Pública Penal pagina 38 el cual indica 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; en ese orden de ideas lo que el apelante plantea 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 del procesado en la que concluye que el procesado reúne la calidad de autor de acuerdo al artículo 36 numeral 4º. Del Código Penal porque el sindicado tuvo participación directa en el hecho acreditado, integrándose a juicio del juzgador, la relación de causalidad, al haber realizado por parte del procesado los dos hechos previstos como figura delictiva en el código penal como en la ley contra la delincuencia organizada. Por tal razón esta sala no acoge el recurso especial en su tercer motivo de fondo.

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 planteado por el acusado **ILDER NECTALY GODOY LOPEZ**, por el Motivo de forma interpuesto en contra de la sentencia de fecha diecisiete de junio del año dos mil trece, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa; por no adolecer del vicio denunciado. **II) ACOGE** el Recurso de Apelación especial únicamente por su Segundo Motivo de Fondo interpuesto por el procesado **ILDER NECTALY GODOY LOPEZ**, asistido en la defensa técnica del Abogado **RODOLFO ESTUARDO CHAVARRIA MORENO**. **III) Consecuentemente, MODIFICA parcialmente la sentencia penal impugnada única y estrictamente** en la parte resolutive del numeral romanos II) quedando de la siguiente forma: “ **Por la naturaleza del presente fallo, y al existir responsabilidad penal en el presente caso con relación al condenado ILDER NECTALY GODOY LOPEZ, como sanción penal por el delito de asesinato, se impone la pena de TREINTA Y CUATRO AÑOS DE**

PRISIÓN INCONMUTABLES; la pena impuesta se ajusta a los parámetros jurídicos de aumento y disminución de límites regulado en el artículo 66 de la Ley Sustantiva Penal; IV) Las demás partes de la sentencia penal venida en grado quedan incólumes e invariables en su estricto 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 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. Secretaria

30/10/2015 - PENAL
191-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, TREINTA DE OCTUBRE DEL AÑO DOS MIL QUINCE.

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 VICTORINO MAURO BOTEORUANO, 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 veintisiete de marzo 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 VICTORINO MAURO BOTEORUANO por el delito de TENENCIA O PORTACION DE ARMA DE FUEGO CON NUMERO DE REGISTRO ALTERADO, BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADO POR LA DIGECAM.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado VICTORINO MAURO BOTEORUANO, quienes de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través de los Agentes Fiscales Carmen Leonor Maldonado Cambara y Rudy Anival Rivera

Hernández. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo 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: “A usted VICTORINO MAURO BOTEORUANO; en cumplimiento a orden judicial de Allanamiento, Inspección y Registro Domiciliar de fecha 27 de marzo de 2012, emanada del Juzgado de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, a su residencia, descrita como inmueble construido de paredes de adobe, repellada y pintada de color blanco, techo de lámina, con su respectivo corredor, con dos puertas de acceso construidas de metal y pintadas de color negro, en el corredor se observan viarias macetas, ubicado a un costado del Puente El Aparejo, del Barrio El Llano, Municipio de San José Acatempa, departamento de Jutiapa. Con fecha 29 de marzo de 2012, aproximadamente a las 08:10 horas, el Agente Investigador EDWIN FILIBERTO MARTINEZ SIMON, con el apoyo del Agente Investigador EDWIN WALFREDO HIDALGO MELGAR, ambos al servicio de la División Especializada en Investigación Criminal de la Policía Nacional Civil con sede en Jutiapa; procedió a aprehenderlo, en virtud de que en el transcurso de la diligencia, mientras él registraba el segundo ambiente del referido inmueble, el cual funciona como dormitorio, abajo del colchón de una de las camas que allí se encontraban, encontró un arma de fuego tipo escopeta, marca Maverick, modelo 88, calibre 12; con el número de registro o serie parcialmente borrado; arma que según dictamen pericial Bal-12-8546 INACIF-12-20984 de fecha veintidós de junio de dos mil doce realizado por el Perito Lester Enrique Salazar Batres presenta los caracteres M*5*67J (parcialmente borrado); de la cual al solicitarle a usted, la Licencia de Portación de Armas de fuego o Tarjeta de Tenencia extendida por la Dirección de Control de Armas y Municiones; manifestó carecer de la misma. Encuadrando su conducta en el tipo penal de TENENCIA O PORTACION DE ARMA DE FUEGO CON NUMERO DE REGISTRO ALTERADO, BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADO POR LA DIGECAM. Tipificado en el artículo 129 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, al resolver declaró: **"I)** Que el acusado **VICTORINO MAURO BOTEORUANO**, es autor responsable del delito de **TENENCIA O PORTACION DE ARMA DE FUEGO CON NUMERO DE REGISTRO ALTERADO, BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADA POR LA DIGECAM**, regulado en el artículo 129 de la Ley de Armas y Municiones, cometido en agravio de la sociedad; **II)** Por la comisión de tal ilícito penal se impone al acusado referido la pena de **DIEZ AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES**, con abono de la prisión ya sufrida; **III)** Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Se exime al condenado al pago de las costas procesales por lo ya considerado; **V)** En cuanto a las responsabilidades civiles devenidas 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 quién corresponda; **VI)** Encontrándose el culpable mencionado bajo la aplicación 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 se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial y posterior destrucción de: Un arma de fuego tipo escopeta, marca Maverick, modelo ochenta y ocho, calibre doce, con numero de serie o registro parcialmente borrado, por medio de peritaje se recuperó únicamente lo siguiente: M* cinco ** sesenta y siete J; **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 cuentan con el 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; **X)** Notifíquese."

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha once de junio del año dos mil quince, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVO DE FORMA** por el procesado **VICTORINO MAURO BOTEORUANO**, 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 veintisiete de marzo 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 **TENENCIA O PORTACION DE ARMA DE FUEGO CON NUMERO DE REGISTRO ALTERADO, BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADA POR LA DIGECAM**, 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 quince de octubre del año dos mil quince, 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 VICTORINO MAURO BOTEORUANO, con el auxilio de la Abogada Defensora Seydy Johanna Recinos Florián del Instituto de la Defensa Pública Penal, interpuso recurso de apelación especial por motivo de forma por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, y argumentó: “El Juez unipersonal de Sentencia Penal, al dictar su fallo debió de observar las reglas de la Sana Crítica Razonada en la valoración de las pruebas, conforme las reglas de la lógica en el principio de contradicción, absolviéndome por el delito imputado.”

CONSIDERANDO:

MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal penal, interpuesto por el procesado Victorino Mauro Boteo Ruano por medio de la abogada defensora Seydy Johanna Recinos Florian, del Instituto de la Defensa Pública Penal, en contra de la sentencia dictada con fecha veintisiete de marzo del dos mil quince, por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa.-

Argumenta el apelante que el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia inobservó la sana crítica razonada en la valoración de las pruebas, principalmente en las reglas de la derivación en cuanto al principio de razón suficiente condenándolo a la pena de diez años de prisión inmutable, que en cuanto a las declaraciones de Edwin Filiberto Martínez Simón y Edwin Walfredo Hidalgo Melgar, el a quo expresa que son precisas y concordantes, sin embargo no son precisas toda vez que en ningún momento los testigos declararon que al incautar la escopeta, bajo el colchón de una cama de la casa allanada, fue del señor Victorino Mauro Boteo Ruano.-

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.”

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....”

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 pertinente transcribir la parte conducente de lo declarado durante el desarrollo del debate por los testigos Edwin Filiberto Martínez Simón y Edwin Walfredo Hidalgo Melgar respectivamente de la siguiente manera: “ **C.I)** El testigo **EDWIN FILIBERTO MARTINEZ SIMON.....en resumen respondió:**...en un cuarto que es como habitación, mi persona bajo el colchón de una cama encontró una escopeta calibre doce milímetros, el número estaba borrado...¿Cuántas personas estaban en la casa al momento del allanamiento? No recuerdo exactamente cuántas personas habían...” **C. II)** El testigo **EDWIN WALFREDO HIDALGO MELGAR,.....en resumen respondió:**.....¿En qué parte del dormitorio se encontró el arma? Se localizó debajo del colchón de la cama donde supuestamente dormía el señor Ruano...¿En la casa cuantas personas habían? Como cuatro personas aproximadamente...” Por su parte el juez sentenciador al valorar la declaración de los testigos antes referidos en su parte conducente señala: “**SE LES OTORGA VALOR PROBATORIO**, en virtud que dan a conocer de forma espontánea y coincidencia...se incautó la escopeta, bajo el colchón de la cama del señor Victorino Mauro Boteo Ruano,... en la diligencia donde le encontraron al acusado el arma de fuego ya mencionada,....”.

Esta Sala, al realizar el análisis de la sentencia impugnada, argumentos esgrimidos por el apelante y parte conducente anteriormente trascrita establece que el a quo en su razonamiento no utiliza adecuadamente la sana crítica razonada, inobservando el principio de **razón suficiente**, en virtud que, para que este principio haya sido observado por el a quo, su razonamiento o juicio tenía que ser formulado a priori, debiendo ser explicada su motivación por si sola mediante razonamientos estructurados; advirtiéndole este Tribunal de Alzada que el juez sentenciador, no obstante que los testigos antes referidos declararon durante el debate que en la residencia allanada, además del acusado, habían otras personas y que la cama donde se encontró el arma de fuego referida en autos, no se estableció de

manera contundente y clara que persona de las que habitaban la residencia allanada dormía en dicha cama. Aunado a lo anterior se advierte que el a quo al otorgarle valor probatorio a las declaraciones de los testigos ya mencionados, razona y se pronuncia sobre lo que declaró el procesado durante el debate sin tomar en consideración que dicha declaración no constituye medio de prueba alguno. Por lo antes analizado este Tribunal de Alzada considera que el razonamiento del a quo carece de la observancia y aplicación de la sana crítica razonada en su principio de razón suficiente, por lo que el recurso de apelación especial interpuesto debe acogerse, anulando la sentencia venida en grado y ordenando el reenvío para repetir el debate, integrado por juez distinto. -

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, 35, 36 del Código Penal; 129 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) Se acoge el Recurso de Apelación Especial por MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal**, interpuesto por el procesado Victorino Mauro Boteo Ruano por medio de la abogada defensora Seydy Johanna Recinos Florian, del Instituto de la Defensa Pública Penal, en contra de la sentencia dictada con fecha veintisiete de marzo del dos mil quince, por el Juez Unipersonal del 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, se realice un nuevo debate y se dicte el fallo que en derecho corresponde; **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.-

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

30/10/2015 - PENAL
132-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, TREINTA DE OCTUBRE DEL AÑO DOS MIL QUINCE.

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 PÚBLICO** a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado **VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA**, en contra de la sentencia de fecha dieciocho de marzo del año dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado **MYNOR MAURICIO MOTO MORATAYA** dentro del proceso que por el delito de **AGRESION SEXUAL** se instruyó en contra del procesado **AGUSTÍN SANTIAGO PÉREZ**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado **AGUSTÍN SANTIAGO PÉREZ** 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. DEFENSOR: Abogado **OTTO HAROLDO RAMIREZ VASQUEZ**. 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, **AGUSTIN SANTIAGO PEREZ** el día quince de febrero de dos mil catorce siendo aproximadamente las once horas ingreso a la residencia de los señores (...) (quien es su hermano) y (...), (conviviente de su hermano), ubicada en Aldea San José, del municipio de San Pedro Pinula del departamento de Jalapa, lugar en donde se

encontraba sola en el corredor de dicha residencia la menor (...) (quien es su sobrina), usted le pregunto a la menor **“TE DEJO TU PAPA LOS TREINTA QUETZALES QUE LE PRESTE”** a lo que la menor contesto que no lo había dejado usted le dijo a la menor **“DAMELO SI NO VOS ME LO VAS A PAGAR”** la menor víctima le dijo: “de tiempesito a que llegue mi papá para que le pagué el dinero que le debe” a lo que usted contestó **“DAMELO SI NO VOS ME LO VAS A PAGAR”** momento en el que se acercó a ella y le agarro las manos, la tiro al suelo y se subió encima del cuerpo de la menor víctima, le subió la falda que la menor vestía, ella empezó a gritar para que la ayudaran y empezó a llorar, pero usted le bajó el blumér, momento en el que usted se bajó su pantalón y el calzoncillo que vestía hasta las rodillas y empezó a tocar con su mano la vagina de la menor luego empezó a sobar su pene sobre la vagina de la menor víctima, a pesar de que ella le decía que le dejara, usted seguía sobre de ella, momento en el que la señora (...), llegó a la residencia identificada y al observar lo que pasaba preguntó **“HAY GENTE”** usted al escucharla se levantó de encima del cuerpo de la menor y le dijo si hay gente y se fue de la casa. La acción ejecutada por el sindicado se tipifica en el delito de **AGRESIÓN 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)** Por tenerse por acreditado un suceso que se subsume en los verbos rectores de un delito y por ende se da el quebrantamiento de la inocencia que inviste al acusado tanto de forma constitucional como procesal en materia penal, **se condena al señor AGUSTÍN SANTIAGO PÉREZ por la comisión del delito de AGRESION SEXUAL**, que se encuentra regulado en el artículo 173 Bis del Código Penal, en agravio de (...) ; **responsabilidad penal que se hace en calidad de autor y en el grado de delito consumado**, de conformidad a lo regulado en los artículo 10, 13, 35, 36, y 62 del Código Penal; **II)** Por la naturaleza del presente fallo, y al existir responsabilidad penal en el presente caso con relación al acusado **AGUSTÍN SANTIAGO PÉREZ**, como **sanción penal se impone la pena de CINCO AÑOS DE PRISIÓN CONMUTABLES** a razón de cinco quetzales diarios, con abono a la prisión de libertad sufrida por parte del acusado y que como imperio de este proceso se hubiera sufrido o decretado, según lo establecido en los artículos 50 y 68 de la Ley Adjética Penal; la pena impuesta se ajusta a los

parámetros jurídicos de aumento y disminución de límites, regulado en el artículo 66 de la Ley Sustantiva Penal; **III)** Al encontrarse el condenado AGUSTIN SANTIAGO PÉREZ, **bajo prisión preventiva** que como medida de coerción se dictó en el caso concreto, se ordena que continúe en la misma situación jurídica, en tanto la presente sentencia cause firmeza, **debiendo cumplir la pena de prisión impuesta**, en el Centro de Cumplimiento de Condenas para hombres del Sistema Penitenciario adscrito al Ministerio de Gobernación de la República de Guatemala, que para el efecto designe el Juzgado Pluripersonal de Ejecución Penal, a donde serán remitidas las presentes actuaciones, o en su caso, **realizar el pago de la conmuta** ante el Juez Pluripersonal de Ejecución Penal, de conformidad al cálculo que realice y condiciones que procedan en cuanto a la forma y modo de pago. **IV)** Al existir declaratoria de responsabilidad penal en contra del condenado, y procediendo consecuentemente la responsabilidad civil, este órgano jurisdiccional, en el presente caso, no hace pronunciamiento con relación a la **reparación digna**, toda vez que ninguno de los sujetos procesales argumento al respecto en el sentido de realizar una petición en concreto, demostrando la necesidad de la reparación digna a través de la prueba pertinente y en su caso al ser procedente con indicación de una suma o compensación económica que corresponda, ni se pronunciaron con respecto a la restitución, reparación del daño material y moral o en su caso, la indemnización de perjuicios, por lo que se deja abierta la vía con el objeto de quien pretenda hacer valer tal derecho, acuda ante el órgano jurisdiccional competente a ejercer el derecho que por esta sentencia se declara, el cual se deberá de ejercer en el plazo legal establecido en la legislación en la legislación aplicable en el caso concreto; **V)** No se condena al acusado AGUSTIN SANTIAGO PÉREZ, al pago de las **costas procesales** que devienen por imperio del presente proceso penal, por las razones ya consideradas en el apartado respectivo de la presente sentencia. **VI)** Se suspende al condenado en el ejercicio de sus **derechos políticos** durante el tiempo que dure la condena, debiéndose dar el aviso correspondiente al Registro de Ciudadanos del Tribunal Supremo Electoral. **VII)** Se hace saber a los sujetos procesales el derecho que les asiste de interponer **recurso de Apelación Especial** contra la sentencia y dentro del plazo de diez días, al no presentarse el medio de impugnación que procede, se entenderá firme el presente fallo; **VIII)** Al estar firme la presente sentencia, se ordena remitir el proceso al **Juzgado Pluripersonal de Ejecución Penal** de la Ciudad de Guatemala, para que lleve a cabo el respectivo control jurisdiccional de Ejecución de la Pena y continúe con el trámite del presente expediente. **IX)** De conformidad al artículo

160 del Código Procesal Penal, la lectura integra de la sentencia **constituye la notificación** correspondiente, pudiendo entregar copias a quienes lo soliciten.”

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha quince de abril del año dos mil quince 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 la audiencia de debate oral y público para el quince de octubre del año dos mil quince a las catorce 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 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**, para lo cual argumenta: **Del único sub motivo de fondo**, por inobservancia del artículo 51 inciso 6° del Código Penal, 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, sólo siendo permitido según lo regula el artículo 430 del Código Procesal Penal, referirse a ellos para la aplicación de la ley sustantiva. En el caso de examen, el señor Juez a quo, comete un error de derecho al conmutar la pena de prisión impuesta al procesado, porque el delito de agresión sexual está comprendido dentro de las prohibiciones legales para conceder ese beneficio, por lo tanto, la conmuta otorgada vulnera la prohibición legal establecida en el artículo 51 inciso 6° del Código Penal. Los hechos acreditados por parte del Juez Sentenciador, fueron calificados jurídicamente o subsumidos en la norma jurídica penal sustantiva que regula el delito de agresión sexual, contenida en el artículo 173 Bis del Código Penal, norma sustantiva penal que está comprendida precisamente en el Capítulo I del Título III del Código Penal, que a su vez está contenida en el inciso 6° del artículo 51 de la ley ibídem, norma esta última, que declara inmutable el delito de agresión sexual, empero, el señor Juez de la causa, al dictar el fallo declara que los cinco años de prisión impuestos al procesado por dicho injusto, sí es conmutable a razón de cinco quetzales diarios, siendo ahí donde se configura la inobservancia del artículo 51 inciso 6° del Código Penal, que ahora nos impele a interponer el presente recurso de apelación especial, a fin de que se repare el error de derecho cometido. **Del agravio causado:** “El agravio 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, vulnera la tutela judicial efectiva, la acción penal y el interés de la justicia, pues conmuta la pena de prisión impuesta por el delito de agresión sexual al procesado Agustín Santiago Pérez, lo cual constituye inobservancia de la ley penal sustantiva que lo prohíbe.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial, presentado por el Ministerio Público alegando un vicio de fondo, esta Sala parte de establecer que cuando se ha presentado un recurso por motivo de fondo, se entiende que el recurrente da por bien hechos los procesos lógicos de valoración probatoria y fundamentación que, siempre confluyen en la acreditación de los hechos por parte del a quo, por ello, el examen de la Sala que conoce del recurso debe circunscribirse a la aplicación que sobre aquellos se haya hecho de la ley sustantiva, en otras palabras se tiene por bien acreditado el hecho y sobre este hecho entramos a analizar los errores o inobservancias señaladas, estableciendo si las mismas existen o no en la construcción de ese hecho acreditado; partiendo de esta premisa, establecemos que el juez a quo tuvo por acreditada la responsabilidad penal del sindicado por el delito de AGRESION SEXUAL, imponiendo una pena de cinco años de prisión conmutables, cuando el artículo 51 numeral 6° del Código Penal, establece que los delitos contenidos en el Capítulo I del Título III son inconmutables, al revisar la calificación jurídica dada al hecho atribuido establecemos que en efecto se tipificó el hecho como un delito de Agresión Sexual, mismo cuya figura delictiva esta contemplada en el artículo 173 bis, el cual esta dentro del Capítulo I del Título III del Código Penal, o sea que es un delito cuya pena no puede ser conmutada, razón por la cual se debe acoger el recurso planteado y modificar la sentencia venida en grado solo en el sentido que la pena a imponer es de cinco años de carácter inconmutables.

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; 51 numeral 6, 68, 173 bis, 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 FONDO en forma parcial**, planteado 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 dieciocho de marzo del año dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa. **II)** Consecuentemente se MODIFICA parcialmente el numeral romano dos de la parte resolutive de la sentencia penal venida en grado, y, al resolver conforme a derecho y en atención a lo antes expuesto, declara: **"II)...al acusado AGUSTÍN SANTIAGO PÉREZ, como sanción penal se impone la pena de CINCO AÑOS DE PRISIÓN incommutables, con abono a la prisión de libertad sufrida por parte del acusado y que como imperio de este proceso se hubiera sufrido o decretado;"** **III)** En virtud de lo anteriormente resuelto, se modifica el numeral romano tres de la parte resolutive de la sentencia en mención, en cuanto a lo concerniente a: **"III)...o en su caso, realizar el pago de la conmuta ante el Juez Pluripersonal de Ejecución Penal, de conformidad al cálculo que realice y condiciones que procedan en cuanto a la forma y modo de pago."** quedando sin efecto ni valor legal alguno.- **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 quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten, caso contrario se les deberá notificar la misma en el lugar señalado para el efecto y si el sentenciado estuviese preso y no haya sido posible su concurrencia a la audiencia de la lectura se le deberá notificar la misma en el centro penal en que se encuentre privado de su libertad. **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

03/11/2015 - PENAL
266-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, TRES DE NOVIEMBRE DEL AÑO DOS MIL QUINCE.

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 la procesada **ROMELINA RAMIREZ VASQUEZ DE VASQUEZ**, en contra de la sentencia de fecha quince 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, dentro del proceso penal que por los delitos de **TENENCIA O PORTACION DE ARMA DE FUEGO CON NUMERO DE REGISTRO ALTERADO, BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADO POR LA DIGECAM y PROMOCIÓN O FOMENTO** se instruyó en contra de dicha procesada.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

La procesada **ROMELINA RAMIREZ VASQUEZ DE VASQUEZ**, quien es de datos de identificación personal que constan en autos. ACUSA: El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal abogada Iris Bersabe Álvarez López. DEFENSOR: Abogada 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:

Por el delito de **TENENCIA O PORTACION DE ARMA DE FUEGO CON NUMERO DE REGISTRO ALTERADO, BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADO POR LA DIGECAM y PROMOCIÓN O FOMENTO**: "Porque usted Romelina Ramírez Vásquez de Vásquez el uno de agosto del año dos mil trece, aproximadamente a las diecinueve horas con treinta minutos, en el interior de su residencia ubicada en la aldea Buena Vista, municipio de Comapa, departamento de Jutiapa, fue aprehendida por los agentes de Policía Nacional Civil Sayra Janely Méndez Cardona, Danilo Godoy Asencio, Josué Jehu Cutzal Tol y Rony Cermeño Arana, en virtud de que cuando se procedía a dar cumplimiento a la orden de allanamiento, inspección y registro, autorizada por el señor Juez de Paz del municipio de Comapa, departamento de Jutiapa, al inspeccionar el interior de su residencia, el agente de Policía Nacional Civil Danilo Godoy Asencio encontró en una viga lateral del techo, en una bolsa tipo morral la cual contenía en su interior un arma de fuego tipo revolver, marca Colt (no visible), modelo no visible, calibre punto treinta y ocho (.38) especial (no visible), número de serie 105419, la cual no se encuentra legalmente marcada por la DIGECAM, arma que contenía en su interior cuatro cartuchos para arma de fuego calibre punto treinta y ocho (.38) especial, asimismo había en el lugar una funda de cuero para portar el arma referida".

Por el delito de **PROMOCIÓN O FOMENTO**: “Porque usted Romelina Ramírez Vásquez de Vásquez el uno de agosto del año dos mil trece, aproximadamente a las diecinueve horas con treinta minutos, en el interior de su residencia ubicada en la aldea Buena Vista, municipio de Comapa, departamento de Jutiapa, fue aprehendida por los agentes de Policía Nacional Civil Sayra Janelly Méndez Cardona, Danilo Godoy Asencio, Josué Jehu Cutzal Tol y Rony Cermeño Arana, en virtud de que cuando se procedía a dar cumplimiento a la orden de allanamiento, inspección y registro, autorizada por el señor Juez de Paz del municipio de Comapa, departamento de Jutiapa, al inspeccionar el interior de su residencia, el agente de Policía Nacional Civil Danilo Godoy Asencio encontró dentro de un baño de plástico color negro el cual a simple vista tenía ropa, localizó una bolsa de nylon color blanco, la cual a su vez contenía dieciséis bolsitas de plástico transparente conteniendo en el interior material vegetal, así también en la bolsa de un pantalón de lona que estaba en el referido baño de plástico, un envoltorio de papel color blanco, que tenía en el interior material vegetal, así también el agente de policía nacional civil Rony Cermeño Arana encontró en un agujero que había en una de las paredes de adobe de su residencia, un envoltorio de papel beige conteniendo material vegetal y en otro agujero de la pared de adobe, cuatro fragmentos de papel semi quemados, los cuales contenían material vegetal. Lográndose establecer a través de dictamen pericial rendido de manera verbal por el licenciado Erasmo Abigail Chen González, en audiencia en calidad de anticipo de prueba de reconocimiento judicial, análisis e incineración número 989-2013 que todo el material vegetal localizado en los diferentes puntos dentro de su residencia es marihuana con peso de cincuenta y tres punto cuatro gramos, catorce punto dos gramos, sesenta y siete gramos y cero punto siete gramos respectivamente”.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa declaró: “**I)** Que la acusada **ROMELINA RAMIREZ VASQUEZ DE VASQUEZ**, es autora responsable del delito de **TENENCIA O PORTACION DE ARMA DE FUEGO CON NUMERO DE REGISTRO ALTERADO, BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADO POR LA DIGECAM**, regulado en el artículo 129 de la Ley de Armas y Municiones, delito cometido en contra de la sociedad; **II)** Por tal hecho antijurídico se

imponer 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)** absuelve a la acusada **ROMELINA RAMIREZ VASQUEZ DE VASQUEZ** del delito de **PROMOCIÓN Y FOMENTO**, cometido en contra de la sociedad, dejándola libre de todo cargo con relación a dicho delito por falta de prueba; **IV)** Se suspende a la condenada en el goce de sus Derechos Políticos durante el tiempo que dure la condena; **V)** Por haber sido asistido por Abogada del Instituto de la Defensa Pública Penal, se exime a la sentenciada referida del pago total de las costas procesales; **VI)** En cuanto a las responsabilidades civiles, en el delito de **TENENCIA O PORTACION DE ARMA DE FUEGO CON NUMERO DE REGISTRO ALTERADO, BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADO POR LA DIGECAM** 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 Promoción y Fomento no se hace pronunciamiento alguno por la naturaleza del fallo; **VII)** Encontrándose la condenada detenida en la cárcel pública para mujeres de la ciudad de Jalapa, se le deja en la misma situación hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VIII)** Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial de la evidencia material consistente en **a)** Arma de fuego tipo Revolver, tipo Colt, calibre punto treinta y ocho especial con número de serie ciento cinco mil cuatrocientos diecinueve; **IX)** Se certifica lo conducente a la Fiscal General del Ministerio Público para que inicie procedimiento administrativo punitivo en contra del funcionario o empleado del Ministerio Público que resulte responsable por la negligencia en la tramitación y persecución penal en el caso del delito de Promoción y Fomento por la naturaleza del fallo, y lo ya considerado; **X)** Al estar firme la sentencia háganse las comunicaciones que procedan y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal 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 para interponer el recurso apelación especial en contra de este fallo, si lo ameritan necesario; **XII)** NOTIFÍQUESE”

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha seis de agosto del año dos mil quince 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 quince 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:

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:

La impugnante a través de su abogada defensora pública Seydy Johanna Recinos Florián plantó recurso de apelación especial por motivos de fondo en forma parcial y lo dividió en dos motivos: en el primero señala la errónea interpretación del artículo 129 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, y en el segundo la inobservancia del artículo 1 del Código Penal que se refiere al principio de legalidad, relacionado con los artículos 129 de la Ley de Armas y Municiones y 24 del Reglamento de dicha ley, indicando con respecto al primer sub motivo de fondo la procesada Romelina Ramírez Vásquez de Vásquez señaló la errónea aplicación del artículo 129 de la Ley de Armas y Municiones relacionado con el artículo 10 y 36 del Código Penal y 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, indicando esencialmente que el juzgador a quo calificó como delito de tenencia o portación de arma de fuego con número de registro alterado, borrado o no legalmente marcado por la DIGECAM, cuando ella fue detenida en su vivienda, lo que evidencia que el citado delito era inexistente, pues la Constitución Política de la República de Guatemala en el artículo 38 establece el derecho de tenencia de armas de fuego en el lugar de habitación. Que al analizar el fondo del citado tipo penal, el juzgador le otorga valor probatorio al

informe del perito balístico Lester Enrique Salazar Batres porque señaló que el arma de fuego objeto de la pericia no estaba mercada legalmente por la Digecam, sin embargo al analizar el artículo 24 del Reglamento de la Ley de Armas y Municiones que contempla que "Las armas registradas serán marcadas con la denominación GUA con el consentimiento y a costa del propietario", por lo que el marcaje GUA en las armas de fuego no es imperativo sino facultativo, siempre y cuando su propietario esté de acuerdo o sea dé su consentimiento y pague por el marcaje, el no hacerlo no es obligatorio y no es constitutivo de delito por la libertad de acción que tienen los particulares. En el presente caso el juez de primer grado interpreta y aplica erróneamente el tipo penal por el cual acusó el Ministerio Público pues el arma de fuego marca Colt, modelo no visible, calibre punto treinta y ocho especial, con número de serie ciento cinco mil cuatrocientos diecinueve, incautada en el allanamiento se encuentra con el número de registro intacto, es decir no está borrado o alterado, únicos supuestos contenidos en el artículo 129 de la Ley de Armas y Municiones. Que el juez está tomando en cuenta el epígrafe del tipo penal, pero en el cuerpo del mismo los únicos supuestos regulados por la norma son: tenencia o portación de arma de fuego con número de registro alterado o borrado, en ningún momento se indica que comete dicho delito la persona que no marque su arma de fuego en la Digecam. Que el juez tiene que saber que los epígrafes de ley no tienen función interpretativa, que la norma tiene un supuesto de hecho en el cual no regula y tipifica el no marcar el arma de fuego, ya que el reglamento citado anteriormente indica que el marcaje es facultativo no imperativo y solo procede con el consentimiento del propietario y a su costa, por lo que existe violación a la ley sustantiva al interpretar el epígrafe de la ley y no analizar el cuerpo de la norma, además desconocer el reglamento de la ley de armas. Que se establece que no existe además la relación de causalidad a que se refiere el artículo 10 del Código Procesal Penal (sic), porque de acuerdo con el dictamen pericial Bal guión trece guión trece mil ciento noventa y nueve guión uno, dado el tipo penal no tiene como supuesto el no marcaje del arma, por lo que al indicar el perito en balística que el arma de fuego no está marcada por la DIGECAM con la leyenda GUA, pero que sí tiene su número de registro intacto y legible, lo único relevante es que el propietario o poseedor hizo uso de su derecho de no marcar su arma y no dar su consentimiento para marcarla, por lo que el no marcar el arma de fuego no es consecuencia de la comisión del delito acusado. Que en ese orden de ideas se establece que el juez sentenciador aplicó también erróneamente el artículo 36 del Código Penal

al considerarla autora de un delito inexistente y que jamás cometió por no darse los elementos del tipo.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

En primer lugar debe advertirse que la errónea aplicación de la ley tiene lugar cuando se aplica una norma legal de manera errónea a determinado caso, existiendo naturalmente una norma aplicada en esa circunstancia y una norma que se ha dejado de aplicar. Debe tenerse presente que el error posiblemente se comete al momento de realizar la elección de la norma y su consiguiente aplicación, lo cual resulta muy distinto al contenido defectuoso que ésta pudiera tener, para lo cual se deberá acudir a los mecanismos de la interpretación y/o a la integración jurídica.

Esta sala de apelaciones al descender a la sentencia de primer grado y proceder a su análisis, encuentra que la conducta de ROMELINA RAMIREZ VASQUEZ DE VASQUEZ imputada por el Ministerio Público en la acusación, no encuadra en el tipo penal contenido en el artículo 129 de la Ley de Armas y Municiones, -norma que establece que: “comete el delito de tenencia o portación de arma de fuego con número de registro alterado o borrado, la persona que tenga o porte una o más armas en cualquiera de las condiciones mencionadas”, pues aún que haya quedado plasmado en el apartado de la sentencia de primer grado denominado “de la determinación precisa y circunstanciada de los hechos que el tribunal tuvo por acreditados” que la procesada en el interior de su residencia ubicada en la aldea Buena Vista, municipio de Comapa, departamento de Jutiapa fue aprehendida por agentes de la Policía Nacional Civil, en cumplimiento de un allanamiento, inspección y registro, autorizada por juez competente porque en el interior de la misma se encontró en la viga lateral del techo, en un bolsa tipo morral en su interior un arma de fuego tipo revolver, marca Colt (no visible), modelo no visible, calibre punto treinta y ocho especial no visible, número de serie ciento cinco mil cuatrocientos diecinueve la cual no se encuentra legalmente marcada por la digecam, arma que contenía en su interior cuatro cartuchos para armas de fuego calibre punto treinta y ocho especial, asimismo había en el lugar una funda de cuero para portar el arma de fuego, no se le puede atribuir a la procesada la tenencia del arma de fuego incautada por el solo hecho de residir en la vivienda en donde fue encontrada en virtud del allanamiento, inspección y registro efectuado por orden judicial, pues dicha arma tal como lo indica la acusación fue encontrada en una viga lateral del techo del domicilio de la procesada, en una bolsa tipo morral, no habiendo

quedado acreditado a quién pertenece, quién la usa, y porqué fue a la señora Ramírez de Vásquez a la que se le sindicó el delito, pues se colige que ésta por su estado civil plasmado en la acusación no vive sola en su residencia, sino que allí vive también el señor Francisco Vásquez y Vásquez que tal como se indica y demuestra en el álbum fotográfico que obra en autos, la vivienda es de él, de hecho el fue a quien se le notificó del procedimiento de allanamiento mencionado. Esta situación conlleva a afirmar no solo que no se demostró ni acreditó la responsabilidad penal de dicha señora, sino que surge la duda del porqué solo a la procesada se le atribuyó el supuesto hecho. Por lo considerado anteriormente, esta Sala considera innecesario referirse a lo que el Reglamento de la Ley de Armas y Municiones establece en el artículo 24 con respecto a la tenencia de armas de fuego, específicamente al registro de las mismas y al marcaje con la denominación GUA que indica la apelante en su recurso. Ahora bien se hace necesario referirse a los artículos 10 y 36 del código penal que en su recurso concatena la apelante al artículo 129 de la Ley de Armas y Municiones, por cuanto la ley es clara al preceptuar que “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 caso de estudio no se da esa relación de causalidad descrita en la norma, por cuanto como se indicó con anterioridad, el hecho descrito en el artículo 129 de la Ley de Armas y Municiones no quedó debidamente acreditado durante el debate, es decir la acción efectuada por la procesada que demostrara que ella es la que tiene el arma de fuego incautada y por consiguiente la de la obligación de registrarla, esta consideración se robustece con lo que el Instituto de la Defensa Pública Penal en su documento de la teoría del Delito expresa: de 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 y cuando se plantea a la naturaleza de los delitos, se refiere a los tipos penales de acción y de omisión, dolosos y culposos”. Por lo anteriormente manifestado de que no existe la adecuación típica realizada por el tribunal de primer grado en la sentencia recurrida para condenar a la procesada Romelina Ramírez Vásquez de Vásquez, el recurso de apelación especial por este primer motivo de fondo debe acogerse y resolverse

lo que en derecho corresponde en la parte resolutive de la presente sentencia.

En cuanto al Segundo Motivo de Fondo planteado por la apelante mediante el cual señala la inobservancia del artículo 1 del Código Penal, que se refiere al principio de legalidad, relacionándolo con los artículos 129 y 24 de la Ley de Armas y Municiones y del Reglamento de la Ley de Armas y Municiones, respectivamente, esta Sala considera que no es necesario referirse y resolver al respecto, por la forma en que se resolvió el primer sub motivo de fondo planteado.

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) ACOGE** el recurso de Apelación Especial por motivo de FONDO en su primer sub motivo interpuesto por la procesada **ROMELINA RAMÍREZ VÁSQUEZ DE VÁSQUEZ**. **II)** Consecuentemente **ANULA** parcialmente la sentencia de fecha quince de mayo del año dos mil quince, dictada por el Juzgado Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, específicamente los numerales romanos I), II), IV), V), VI), VII), X), **III)** Resolviendo conforme a derecho y a lo considerado **ABSUELVE** a la procesada **ROMELINA RAMÍREZ VÁSQUEZ DE VÁSQUEZ** del delito de **TENENCIA O PORTACION DE ARMA DE FUEGO CON NUMERO DE REGISTRO ALTERADO, BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADO POR LA DIGECAM** por el cual fue procesada, dejándola libre de todo cargo. **IV)** Lo demás resuelto en los incisos no anulados de la sentencia quedan incólumes. **V)** Ordénese la inmediata libertad de la procesada **ROMELINA RAMÍREZ VÁSQUEZ DE VÁSQUEZ**. **VI)** 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. **VII)** 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

04/11/2015 - PENAL
130-2015

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

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación a los Recursos de Apelación Especial interpuesto por: 1) **MOTIVOS DE FONDO Y FORMA**, planteado por **RUBEN SOSA DELGADO**, en su calidad de Abogado Defensor de los señores **WUALTER ADALBERTO GIRON CONTRERAS** y **ABEL RUANO QUIÑONEZ**; 2) **POR MOTIVO DE FONDO** por **FRANKLIN EDUARDO ESTEVEZ FLORIAN** con el auxilio de la Abogada Defensora Seydy Johanna Recinos Florián del Instituto de la Defensa Publica Penal, ambos recursos en contra de la sentencia de fecha catorce de noviembre de dos mil catorce, dictada por la 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 a los procesados **FRANKLIN EDUARDO ESTEVEZ FLORIAN**, **WUALTER ADALBERTO GIRON CONTRERAS** y **ABEL RUANO QUIÑONEZ** por el delito de **ROBO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen los procesados **FRANKLIN EDUARDO ESTEVEZ FLORIAN**, **WUALTER ADALBERTO GIRON CONTRERAS** y **ABEL RUANO QUIÑONEZ**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Licenciada Maria Adámaris Gómez Méndez de Campollo de la Fiscalía Municipal de Agua Blanca, Jutiapa y Juan Pablo Búcaro Búcaro de la Fiscalía Municipal de Asunción Mita. **DEFENSA:** La defensa de los acusados corrió a cargo de los Abogados Dunia Maribel Castro Aguilar y Seydy Johanna Recinos Florián ambas del Instituto de la Defensa Publica Penal, y el Abogado Rubén Sosa Delgado. 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 FRANKLIN EDUARDO ESTEVEZ FLORIAN el siguiente hecho punible: “Que usted FRANKLIN EDUARDO ESTEVEZ FLORIAN, el treinta de enero del dos mil trece, aproximadamente a las doce horas, fue aprehendido por los agentes de la Policía Nacional Civil, Nery René Rodríguez Florián, Pedro Nicolas Pacheco Pacheco, Inner Salvador Rodríguez Aguilar y el Inspector Meslin Asirio Martínez Aguilar, en el kilómetro ciento treinta nueve de la ruta que conduce hacia la cabecera departamental de Jutiapa, como hacia la Frontera con El Salvador, en las cercanías del lugar conocido como la Arenera, en jurisdicción de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, en virtud de que aproximadamente a las once horas con cincuenta minutos, el Jefe de la subestación policial del municipio de Agua Blanca departamento de Jutiapa, señor Edgar Bac Aguilar, informó al Inspector Meslin Asirio Martínez Aguilar, Jefe de la subestación de Asunción Mita, Jutiapa, que en un vehículo tipo automóvil, color negro, se conducían tres personas, las cuales momentos antes habían despojado de una cadena de metal a la señora Sara Argueta Espino de Monroy, quien refiere que cuando caminaba en el Barrio Tecúan, del municipio de Agua Blanca, Jutiapa, vió que se acercó un vehículo color negro, en el que se conducían tres personas y una de las personas que se conducía en el vehículo, bajo del mismo y le exigió que le entregara la cadena cual de inmediato le arrancó de forma violenta, provocándole un raspón e.n (sic) el cuello razón por la cual dicha agraviada presentó la denuncia en la subestación de la Policía Nacional Civil inmediatamente y el jefe de la subestación de Agua Blanca, Jutiapa subinspector Bac Aguilar, coordinó con las unidades mas próximas al lugar, determinando que el Inspector Martínez Aguilar Jefe de la subestación Policial de Asunción Mita, Jutiapa, iba en dirección de Agua Blanca, hacía el municipio de Asunción Mita, Jutiapa, por lo que el inspector Martínez Aguilar inicio la persecución por las características del vehículo y el numero de ocupantes indicado por la agraviada y a la vez ordenó inmediatamente a los agentes de la unidad motorizada de la subestación a su cargo, Nery Rodríguez Florian y Pedro Nicolás Pacheco Pacheco que se constituyeran al lugar conocido como la Arenera, y ellos interceptaron un vehículo tipo automóvil, cuyas características de acuerdo con la documentación respectiva es de color negro, marca Nissan, placas P0998BZK, las que

coinciden, con el mencionado por la persona agraviada, en el cual se determinó que se conducía usted y otras dos personas de sexo masculino, por lo que los agentes en compañía del inspector Martínez quien se había hecho presente ya al lugar, procedieron a realizar la identificación y registro respectivos a usted y a los señores Wualter Adalberto Girón Contreras y Abel Ruano Quiñónez, localizándole el inspector Martínez al señor Wualter Adalberto Girón Contreras una cadena de metal, color amarillo y al preguntarle sobre la procedencia de dicho objeto, no pudieron acreditar la propiedad sobre la misma, lo cual permite determinar que usted junto a sus dos coparticipes luego de haber concertado, ejecutaron el hecho en contra de la señora Sara Argueta Espino, y luego de consumir el hecho delictivo se dieron a la fuga a bordo del vehículo en cuyo interior se encontraba usted, con lo cual se establece su presencia al momento de la consumación del hecho y su posterior fuga a bordo del vehículo ya que al lugar en donde fueron detenidos usted y sus coparticipes se hizo presente la persona agraviada quien lo reconoció a usted, como la persona que la había despojado de forma violenta de la cadena, reconociendo también el referido objeto, razón por la cual fue aprehendido, al haber tomado participación directa en el hecho, despojando de la cadena a la agraviada, encuadrando así su conducta en el delito de Robo de conformidad con lo establecido en el artículo 251 del Código Penal.” Al acusado WUALTER ADALBERTO GIRON CONTRERAS: “Que usted WUALTER ADALBERTO GIRON CONTRERAS, el treinta de enero del dos mil trece, aproximadamente a las doce horas, fue aprehendido por los agentes de la Policía Nacional Civil, Nery René Rodríguez Florián, Pedro Nicolas Pacheco Pacheco, Inner Salvador Rodríguez Aguilar y el Inspector Meslin Asirio Martínez Aguilar, en el kilómetro ciento treinta nueve de la ruta que conduce hacia la cabecera departamental de Jutiapa, como hacia la Frontera con El Salvador, en las cercanías del lugar conocido como la Arenera, en jurisdicción de Asunción Mita, Jutiapa, en virtud de que aproximadamente a las once horas con cincuenta minutos, el Jefe de la subestación policial del municipio de Agua Blanca departamento de Jutiapa, señor Edgar Bac Aguilar, informó al Inspector Meslin Asirio Martínez Aguilar, Jefe de la subestación de Asunción Mita, Jutiapa, que en un vehículo tipo automóvil, color negro, se conducían tres personas, las cuales momentos antes habían despojado de una cadena de metal a la señora Sara Argueta Espino de Monroy, quien refiere que cuando caminaba en el Barrio Tecúan, del municipio de Agua Blanca, Jutiapa, vio que se acercó un vehículo color negro, en el que se conducían tres personas y una de

las personas que se conducía en el vehículo, bajo del mismo y le exigió que le entregara la cadena cual de inmediato le arrancó de forma violenta, provocándole un raspón en el cuello razón por la cual dicha agraviada presentó la denuncia en la subestación de la Policía Nacional Civil inmediatamente y el jefe de la subestación de Agua Blanca, Jutiapa subinspector Bac Aguilar, coordinó con las unidades mas próximas al lugar, determinando que el Inspector Martínez Aguilar Jefe de la subestación Policial de Asunción Mita, Jutiapa, iba en dirección de Agua Blanca, hacía el municipio de Asunción Mita, Jutiapa, por lo que el inspector Martínez Aguilar inicio la persecución por las características del vehículo y el numero de ocupantes indicado por la agraviada y a la vez ordenó inmediatamente a los agentes de la unidad motorizada de la subestación a su cargo, Nerý Rodríguez Florian y Pedro Nicolás Pacheco Pacheco que se constituyeran al lugar conocido como la Arenera, y ellos interceptaron un vehículo tipo automóvil, cuyas características de acuerdo con la documentación respectiva es de color negro, marca Nissan, placas P0998BZK, las que coinciden, con el mencionado por la persona agraviada, en el cual se determinó que se conducía usted y otras dos personas de sexo masculino, por lo que los agentes en compañía del inspector Martínez quien se había hecho presente ya al lugar, procedieron a realizar la identificación y registro respectivos a usted y a los señores Franklin Eduardo Estévez Florián y Abel Ruano Quiñonez, localizándole el inspector Martínez al señor Wualter Adalberto Girón Contreras una cadena de metal, color amarillo y al preguntarle sobre la procedencia de dicho objeto, no pudieron acreditar la propiedad sobre la misma, lo cual permite determinar que usted junto a sus dos coparticipes luego de haber concertado, ejecutaron el hecho en contra de la señora Sara Argueta Espino, y luego de consumar el hecho delictivo se dieron a la fuga a bordo del vehículo en cuyo interior se encontraba usted, con lo cual se establece su presencia al momento de la consumación del hecho y su posterior fuga a bordo del vehículo ya que al lugar en donde fueron detenidos usted y sus coparticipes se hizo presente la persona agraviada quien los reconoció plenamente agregando que quien la despojó de la cadena fue el señor Franklin Eduardo Estévez Florián, reconociendo también el objeto, razón por la cual usted fue aprehendido, encuadrando así su conducta en el delito de Robo de conformidad con lo establecido en el artículo 251 del Código Penal.” Al acusado ABEL RUANO QUIÑONEZ: “Que usted ABEL RUANO QUIÑONEZ, el treinta de enero del dos mil trece, aproximadamente a las doce horas, fue aprehendido por los agentes de la Policía Nacional Civil, Nery René Rodríguez Florián, Pedro Nicolás

Pacheco Pacheco, Inmer Salvador Rodríguez Aguilar y el Inspector Meslin Asirio Martínez Aguilar, en el kilómetro ciento treinta nueve de la ruta que conduce hacia la cabecera departamental de Jutiapa, como hacia la Frontera con El Salvador, en las cercanías del lugar conocido como la Arenera, en jurisdicción de Asunción Mita, Jutiapa, en virtud de que aproximadamente a las once horas con cincuenta minutos, el Jefe de la subestación policial del municipio de Agua Blanca departamento de Jutiapa, señor Edgar Bac Aguilar, informó al Inspector Meslin Asirio Martínez Aguilar, Jefe de la subestación de Asunción Mita, Jutiapa, que en un vehículo tipo automóvil, color negro, se conducían tres personas, las cuales momentos antes habían despojado de una cadena de metal a la señora Sara Argueta Espino de Monroy, quien refiere que cuando caminaba en el Barrio Tecúan, del municipio de Agua Blanca, Jutiapa, vio que se acercó un vehiculo color negro, en el que se conducían tres personas y la persona que se conducía en el vehículo, bajo del mismo y le exigió que le entregara la cadena la cual de inmediato le arrancó de forma violenta, provocándole un raspón en el cuello razón por la cual dicha agraviada presentó la denuncia en la subestación de la Policía Nacional Civil inmediatamente y el jefe de la subestación de Agua Blanca, Jutiapa subinspector Bac Aguilar, coordinó con las unidades mas próximas al lugar, determinando que el Inspector Martínez Aguilar Jefe de la subestación Policial de Asunción Mita, Jutiapa, iba en dirección de Agua Blanca, hacía el municipio de Asunción Mita, Jutiapa, por lo que el inspector Martínez Aguilar inicio la persecución por las características del vehículo y el numero de ocupantes indicado por la agraviada y a la vez ordenó inmediatamente a los agentes de la unidad motorizada de la subestación a su cargo, Nery Rodríguez Florián y Pedro Nicolás Pacheco Pacheco que se constituyeran al lugar conocido como la Arenera, y ellos interceptaron un vehículo tipo automóvil, cuyas características de acuerdo con la documentación respectiva es de color negro, marca Nissan, placas P0998BZK, las que coinciden, con el mencionado por la persona agraviada, en el cual se determinó que se conducían usted y otras dos personas de sexo masculino, por lo que los agentes en compañía del inspector Martínez quien se había hecho presente ya al lugar, procedieron a realizar la identificación y registro respectivos a usted y a los señores Eduardo Estévez Florián y Wualter Adalberto Girón Contreras y Franklin, localizándole el inspector Martínez al señor Wualter Adalberto Girón Contreras una cadena de metal, color amarillo y al preguntarle sobre la procedencia de dicho objeto, no pudieron acreditar la propiedad sobre la misma, lo cual permite determinar que usted

junto a sus dos coparticipes luego de haber concertado, ejecutaron el hecho en contra de la señora Sara Argueta Espino, y luego de consumir el hecho delictivo se dieron a la fuga a bordo del vehículo el cual usted conducía....

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 FRANKLIN EDUARDO ESTEVEZ FLORIAN es autor responsable del delito de ROBO, cometido en contra del patrimonio de SARA ANTONIA ARGUETA ESPINO DE MONROY, delito regulado en el artículo 251 del Código Penal; 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; II) Que el acusado WUALTER ADALBERTO GIRON CONTRERAS es autor responsable del delito de ROBO, cometido en contra del patrimonio de SARA ANTONIA ARGUETA ESPINO DE MONROY, delito regulado en el artículo 251 del Código Penal; 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) Que el acusado ABEL RUANO QUIÑONEZ es autor responsable del delito de ROBO, cometido en contra del patrimonio de SARA ANTONIA ARGUETA ESPINO DE MONROY, delito regulado en el artículo 251 del Código Penal; 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; IV) Se suspende a los condenados 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 sentenciado FRANKLIN EDUARDO ESTEVEZ FLORIAN al pago parcial de las costas procesales causadas durante la tramitación del presente proceso penal; VI) Por haber sido asistidos por Abogado particular, se condena a los sentenciados WUALTER ADALBERTO GIRON CONTRERAS Y ABEL RUANO QUIÑONEZ al pago parcial de las costas procesales, causadas en la tramitación del presente proceso penal; VII) 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; VIII) Encontrándose los sentenciados, WUALTER ADALBERTO GIRON CONTRERAS y ABEL RUANO QUIÑONEZ,

detenidos en la Cárcel Pública de ésta Ciudad bajo prisión preventiva, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; IX) Encontrándose el sentenciado FRANKLIN EDUARDO ESTEVEZ FLORIAN, detenido en la Cárcel Pública para Hombres de la ciudad de Jalapa, bajo, prisión preventiva, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; X) Se ordena la devolución de una Cadena de metal de color amarillo de cincuenta y cinco centímetros de longitud aproximadamente a favor de la señora SARA ANTONIA ARGUETA ESPINO DE MONROY; XI) Se ordena la devolución a quien acredite la propiedad de un Vehículo Tipo Automóvil Placas P cero novecientos noventa y ocho BZK; XII) Al causar firmeza el presente fallo háganse las comunicaciones he (sic) 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 de apelación especial en contra de este fallo, si lo ameritan necesario; XIV) Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha quince de abril de dos mil quince, fueron recibidos en esta Sala los Recursos de Apelación Especial interpuesto por: 1) MOTIVOS DE FONDO Y FORMA, planteado por RUBEN SOSA DELGADO, en su calidad de Abogado Defensor de los señores WUALTER ADALBERTO GIRON CONTRERAS y ABEL RUANO QUIÑONEZ; 2) POR MOTIVO DE FONDO por FRANKLIN EDUARDO ESTEVEZ FLORIAN con el auxilio de la Abogada Defensora Seydy Johanna Recinos Florián del Instituto de la Defensa Pública Penal, ambos recursos en contra de la sentencia de fecha catorce de noviembre de dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, mediante la cual se condenó a los procesados mencionados 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 veintiuno de octubre del año dos mil quince, 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 RUBEN SOSA DELGADO en su calidad de Abogado Defensor de los procesados WUALTER ADALBERTO GIRON CONTRERAS y ABEL RUANO QUIÑONEZ, interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo y forma: en cuanto al recurso de apelación especial por motivo de fondo, **por interpretación indebida del artículo doscientos cincuenta y uno del Código Penal con relación al artículo diez del Código Penal**, argumenta como agravio: "El agravio que se causa por parte del Juez Unipersonal de Sentencia Penal es que interpretó indebidamente el artículo doscientos cincuenta y

uno del Código Penal, relacionándolo con el artículo diez del mismo cuerpo legal, toda vez que a mis defendidos se les está atribuyendo un hecho que no quedó probado: su participación en el momento mismo del desapoderamiento con violencia de un bien inmueble, como establece el artículo doscientos cincuenta y uno del Código Penal; y tampoco quedó demostrada por medios legales y racionales la propiedad por parte de la persona agraviada en cuanto al objeto mueble que le fue tomado con violencia y que la misma ley obliga a que sea "ajeno" para configurar completamente lo preceptuado en el artículo doscientos cincuenta y uno del Código Penal." En cuanto al recurso de Apelación Especial por motivo de forma, por inobservancia del artículo trescientos ochenta y cinco del Código Procesal Penal que se refiere a la Sana Crítica Razonada e Injusticia Notoria conforme el artículo cuatrocientos veinte numeral seis del Código Procesal Penal, argumenta: "El Juez unipersonal de sentencia penal, al dictar su fallo inobservó la sana crítica razonada en la valoración de las pruebas, especialmente en cuanto a la manera de haber acreditado la propiedad del bien mueble que aduce la agraviada haber sido objeto de desapoderamiento, violentando con ello los presupuestos fácticos y jurídicos contenidos en la norma sustantiva penal contenida en el artículo 251 del Código Penal."

CONSIDERANDO:

El procesado **FRANKLIN EDUARDO ESTEVEZ FLORIAN** por medio de la abogada defensora **SEYDY JOHANNA RECHINOS FLORIAN** interpone recurso de apelación especial por **MOTIVO DE FONDO** en contra de la sentencia dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa.

MOTIVO DE FONDO:

Interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal, relacionado con el artículo 247 del mismo cuerpo legal.

Argumenta el apelante que en la acusación y auto de apertura a juicio no se consigna ninguna circunstancia agravante, que no existe la premeditación pues es parte del dolo, que es el elemento subjetivo del delito, y el ente acusador en ningún momento de la acusación indica que no existe ninguna circunstancia agravante, por lo que el juez no puede agravar la pena, considerando que se debe resolver el caso en definitiva y se dicte la sentencia correspondiente con la imposición de la pena de tres años de prisión por el delito de robo.

El abogado **RUBEN SOSA DELGADO** defensor de los procesados **WUALTER ADALBERTO GIRÓN CONTRERAS** y **ABEL RUANO QUIÑONEZ** interpone recurso de apelación especial por motivo de **FONDO Y FORMA** en contra de la sentencia dictada con fecha catorce de noviembre del dos mil catorce, por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa.-

ÚNICO MOTIVO DE FONDO:

Interpretación indebida del artículo doscientos cincuenta y uno del Código penal con relación al artículo diez del Código Penal.-

Argumenta la apelante que el Juez Unipersonal al dictar sentencia con los medios de prueba que se desarrollan en el debate no se dio por acreditado la propiedad de la cadena de metal color amarillo presumiblemente de la señora Sara Argueta Espino ya que dio por acreditada la propiedad del bien mueble objeto del desapoderamiento, por medio de un acta notarial de declaración jurada suscrita por la agraviada autorizada por notario en ejercicio, lo cual la misma valoración de la prueba racionalmente no es el medio idóneo para demostrar la propiedad, lo cual carece de lógica, que el juez sancione a los tres procesados de igual manera, cuando en las constancias procesales la misma persona agraviada manifiesta y reconoce que la persona que le arrebató dicha cadena de metal fue el señor Franklin Eduardo Estévez Florián, lo que deja en desventaja a sus defendidos.

MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo trescientos ochenta y cinco del Código Procesal Penal que se refiere a la sana crítica razonada e injusticia notoria conforme al artículo 420 del Código Procesa Penal.

Argumenta el apelante que el Juez unipersonal al dictar su fallo inobservó la sana crítica razonada en la valoración de las pruebas, especialmente en cuanto a la manera de haber acreditado la propiedad del bien mueble que aduce la agraviada haber sido objeto de desapoderamiento violentando con ello los presupuestos fácticos y jurídicos contenidos en la norma sustantiva penal contenida en el artículo 251 del Código Penal. Aunado a ello se ha demostrado excesiva severidad en cuanto a la sanción impuesta de sus defendidos, quienes eran delincuentes primarios.-

Esta Sala previo a conocer sobre los dos motivos de fondo planteados, analizará primeramente el motivo

de forma, en virtud que de declararse con lugar el mismo, ya no se conocerían los dos motivos de fondo planteados.

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.

Se considera pertinente transcribir la parte conducente del valor probatorio que el a quo le otorga al siguiente documento: “ **Uno)** Acta notarial de declaración jurada acerca de la propiedad de la cadena de metal objeto del hecho delictivo, realizada por el Notario Carlos Fernando Barriendo Sagastume a favor de la señora Sara Argueta Espino De Monroy. Al documento identificado, que antecede, el Juzgador ...le otorga valor probatorio en cuanto a los hechos que en el constan documento con el cual se acredita que la señora....Espina Monroy bajo juramento declaró que es la dueña de una cadena de metal de oro amarillo, de catorce quilates...”

En cuanto al concepto de **declaración jurada**, de conformidad con la enciclopedia libre de Wikipedia, consiste en la manifestación personal, verbal o escrita, donde se asegura la veracidad de esa misma declaración bajo juramento ante autoridades administrativas o judiciales. Como consecuencia se presume como cierto lo señalado por el declarante hasta que se pueda acreditar lo contrario.

Esta Sala luego del análisis de la sentencia impugnada, argumentos vertidos por el apelante y lo antes transcrito considera que el a quo inobservó la sana crítica razonada, en virtud que al valorar durante el desarrollo del debate el acta notarial de declaración

jurada acerca de la propiedad de la cadena de metal objeto del hecho delictivo, realizada por el Notario Carlos Fernando Barriendo Sagastume, el a quo le otorgó valor probatorio, a dicho documento no obstante que durante el debate no existió otra prueba contundente de certeza jurídica para acreditar la veracidad de lo plasmado en dicha acta notarial; razones por las cuales se considera que el juez sentenciador en su razonamiento carece de la lógica, psicología y experiencia común por lo que inobservo el artículo 385 del Código Procesal Penal referente a la sana crítica razonada.-

Por lo antes analizado el recurso por motivo de forma deberá ser acogido.-

Por haberse acogido el anterior motivo de forma, no se entrarán a conocer los dos motivos de fondo planteados por lo ya considerado.-

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; 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 DECLARA: **I) SE ACOGE EL MOTIVO DE FORMA:** Inobservancia del artículo trescientos ochenta y cinco del Código Procesal Penal que se refiere a la sana crítica razonada e injusticia notoria conforme al artículo 420 del Código Procesa Penal, planteado por el abogado **RUBEN SOSA DELGADO** defensor de los procesados **WUALTER ADALBERTO GIRÓN CONTRERAS** y **ABEL RUANO QUIÑONEZ** en contra de la sentencia dictada con fecha catorce de noviembre del dos mil catorce, por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, **II) No se entra a conocer sobre los dos motivos de fondo planteados por lo anteriormente considerado, III) En consecuencia *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, para que se realice un nuevo debate y se dicte el fallo que en derecho corresponde. 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 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

05/11/2015 - PENAL
222-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, CINCO DE NOVIEMBRE DE DOS MIL QUINCE.

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 **FRANCISCO LIDANY MARTINEZ CUEVAS**, Abogado Defensor del procesado **VICTOR MANUEL PACHECO OSORIO**, en contra de la sentencia de fecha dieciséis de marzo 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 **VICTOR MANUEL PACHECO OSORIO**, por el delito de **LESIONES GRAVES**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado, **VICTOR MANUEL PACHECO OSORIO**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público, a través del Agente Fiscal Licenciado Gerson Fabrizio Melgar Ajiatas, de la Fiscalía Distrital del Departamento de Jutiapa. La defensa del acusado estuvo a cargo de los Abogados Chuenfel López Castañeda y Orlando Raúl López Salguero. 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:

“Porque usted **VICTOR MANUEL PACHECO OSORIO** el siguiente hecho punible: Porque usted

VICTOR MANUEL PACHECO OSORIO el día diez de febrero de dos mil doce, siendo aproximadamente las seis de la mañana con quince minutos, cuando el señor LUIS MANUEL MORALES ARGO, junto con sus hijos JHONY DAGOBERTO, FIELFER BENJAIN Y LUIS ESTUARDO todos de apellidos MORALES LOPEZ caminaba por el terreno de la señora ANGELA RUANO DE CAMBARA, mismo que usted, arrenda, el cual está ubicado en Aldea el Chiltepe Sur, del Municipio y Departamento de Jutiapa, momento en el cual usted les salió al paso, y sin decir nada empezó a disparar con un arma de fuego que portaba en sus manos, en contra del señor LUIS MANUEL MORALES ARGO, quien a consecuencias de los disparos que usted efectuó con el arma de fuego resultó herido en el muslo del lado derecho, luego usted se acerco mas al agraviado y le volvió a disparar, dándole en el pie derecho, posteriormente los hijos del agraviado, ayudaron a sacarlo para que fuese trasladado al hospital nacional local. El hecho que se le atribuye encuadra en el tipo penal vigente de **LESIONES GRAVES** regulado en el Artículo 147 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 declara: “**I)** Que el acusado **VICTOR MANUEL PACHECO OSORIO**, es autor responsable del **delito LESIONES GRAVES** ello con base en el **artículo 147 del Código Procesal Penal** en agravio de la integridad física de **LUIS MANUEL MORALES ARGO**; **II)** Por el delito cometido se impone al acusado referido la pena de **CUATRO AÑOS DE PRISIÓN**, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención, suma que es **CONMUTABLE** en su totalidad o en partes a razón de **CINCUENTA QUETZALES** diarios, conmuta que deberá ingresar la suma correspondiente 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 del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación del presente proceso, por la ya considerado; **V)** Como lo solicita el agraviado Luis Manuel Morales Argo, en su calidad de ofendido en esta causa, se condena a Víctor Manuel Pacheco Osorio al pago de la cantidad de cuatro mil novecientos cincuenta quetzales en concepto de responsabilidades civiles, a favor del agraviado referido. La Declaración de responsabilidad civil que se ha emitido será ejecutable cuando la sentencia condenatoria quede firme; **VI)** Encontrándose el sentenciado, gozando

de la aplicación de medidas sustitutivas, se le deja en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VII)** 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; **VIII)** 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; **IX)** Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha seis de julio de dos mil quince, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra es 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 octubre de dos mil quince 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:

Francisco Lidany Martínez Cuevas, Abogado Defensor del procesado **Víctor Manuel Pacheco Osorio**, interpuso **Recurso de Apelación Especial por Motivos de fondo**, indicando como **PRIMER MOTIVO DE FONDO: Errónea aplicación del artículo 50 del Código Penal**. Manifestando concretamente que el agravio que le causa la sentencia de primer grado, es que no se determinaron los móviles del delito, prevaleciendo únicamente lo declarado por el agraviado que no se ajusta a la verdad histórica de cómo acaecieron los hechos, debiendo observarse en consecuencia todo lo que favorezca al procesado en el caso. Por otra parte, en la sentencia impugnada en lo relacionado con el numeral romanos I) literal a) que se refiere a la identidad del acusado, se determinó que él es agricultor, con residencia en el caserío San Francisco, Cantón la Majada, Municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa, de cincuenta y seis años de edad. Es axiomático para los efectos del presente asunto, de que la agricultura en el área oriental como lo es el municipio y departamento de Jutiapa, es de tipo aún rudimentaria con únicamente siembra de maíz y frijol como modo de subsistencia alimenticia. Actualmente las tierras orientales de la República de Guatemala se ubican dentro del denominado **"Corredor Seco"**, con pocas lluvias que inciden en la producción de los granos básicos que se cultivan en la región, entre ellos el lugar en donde reside y trabaja como agricultor el procesado **VICTOR MANUEL PACHECO OSORIO**. De todo lo anteriormente expuesto se desprende de que la conmuta impuesta, para conmutar los cuatro años de prisión a que fue condenado el imputado con carácter de conmutables, a razón de cincuenta quetzales cada día, es completamente excesiva, debiéndose revisar

el fallo y hacer una aplicación correcta del contenido del artículo 50 del Código Penal, fijándose la conmuta en la suma de cinco quetzales diarios, para ajustarse al contenido del artículo en mención.

SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:

Errónea Aplicación del artículo 65 del Código Penal. Indicando concretamente que como ya se dijo en el motivo anterior se desprende en la sentencia impugnada de que no se determinaron los móviles del delito, estableciéndose únicamente la verdad del agraviado de que no es la realidad de cómo sucedieron los hechos. Dentro de las teorías de la función de la pena, teorías modernas de la Nueva Defensa Social, acreditadas a **SCHMIDT y ROXIN**, indican que la nueva tendencia social es de que el delincuente no debe ser sometido a la justicia penal con un fin de expiación, venganza o retribución; sino que la pena debe de estar orientada al tratamiento del delincuente, con la concreta finalidad de devolver al autor del delito una vida social libre y consiente, es decir, que atiende a su resocialización. El delito de Lesiones Graves de conformidad con el artículo 147 del Código Penal tiene asignada una pena de prisión entre dos y ocho años. En el presente caso no se estableció que en el agraviado los resultados a que se refieren los numeral 1º, 2º, y 4º, del artículo antes mencionado. Es decir que en aras de la resocialización del presunto delincuente es perfectamente posible de que, en una correcta aplicación del artículo 65 del Código Penal se pueda reducir la penal al procesado a tres años de prisión, otorgándole el beneficio de la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Penal. También para los efectos de la fijación de una nueva pena al procesado debe tomarse en cuenta lo que se establece en el numeral romanos VIII) de la sentencia impugnada que se refiere a la pena a imponer al acusado **VICTOR MANUEL PACHECO OSORIO**, en cuanto a que en la literal a) se indica de que en contra del procesado no se dan los presupuestos contenidos en el artículo 87 del Código Penal, indicándose a la vez en la literal b) de que se ignoran los móviles del delito. En cuanto a las circunstancias agravantes que se dice concluyeron en el debate, también debe tomarse en cuenta de que la pena es un fin en sí misma, retribuyéndose cualquier daño ocasionado a la integridad física de alguna persona con la imposición de una condena. Finalmente en cuanto a la agravante de premeditación conocida, dicha circunstancia agravante no fue inscrita en la acusación ni se probó en el juicio, siendo únicamente una apreciación subjetiva del juzgador, indicando que el hecho se ejecutó fría y reflexivamente habiéndose organizado, deliberado o planeado, lo cual se contradice con lo indicado de que se ignora

el móvil del delito. Asimismo no se tomó en cuenta la circunstancia agravante que concurre a favor del procesado por analogía como es de carecer de antecedentes penales con anterioridad a la comisión del delito.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. Al examinar la sentencia penal impugnada por la vía de la apelación especial, de acuerdo con el vicio denunciado como Primer Motivo de Fondo, por Errónea Aplicación del artículo 50 del Código Penal, que tuvo influencia decisiva en la sentencia condenatoria impugnada, sobre las penas privativas de libertad declaradas como conmutables se regularán atendiendo a las circunstancias del hecho y las condiciones económicas del penado. Esta Sala al realizar el análisis respectivo, estima que indefectiblemente, la Juez Unipersonal de Sentencia Penal del departamento de Jutiapa, no es quien establece si una persona es culpable o no, sino las pruebas que aportan las partes durante el debate, de manera que va impactando en la conciencia de la juzgadora hasta llegar a un estado de certeza; en ese orden de ideas se afirma que la prueba es el medio más confiable para concluir con certeza jurídica sobre lo discutido en el juicio siendo ésta la mayor garantía contra cualquier arbitrariedad en las decisiones judiciales, en el presente caso la juez a quo tuvo por acreditado que el procesado el diez de febrero del año dos mil doce, siendo aproximadamente las seis de la mañana con quince minutos, cuando el señor Luis Manuel Morales Argo, junto con sus hijos Jhony Dagoberto Fielfer Benjamín y Luis Estuardo todos de apellidos Morales López caminaban por el terreno de la señora Ángela Ruano de Cambara, mismo que el procesado arrenda, el cual esta ubicado en aldea el Chiltepe Sur, del municipio y Departamento de Jutiapa, momento en el cual Víctor Manuel Pacheco Osorio les salió al paso y sin decir nada empezó a disparar con un arma de fuego que portaba en sus manos, en contra del señor Luis Manuel Morales Argo que a consecuencia de esos disparos con arma de fuego resulto herido en el muslo del lado derecho, luego Víctor Manuel Pacheco Osorio se acercó mas al agraviado y le volvió a disparar, dándole en el pie derecho, posteriormente los hijos del agraviado ayudaron a sacarlo para que fuese trasladado al hospital nacional local. Los autores del libro derecho penal guatemalteco Héctor Aníbal de León Velasco y José Francisco de Mata Vela definen los que son las lesiones e indican que estos delitos tienen un elemento interno y dice que es necesario que la lesión se deba a la realización intencional o imprudente del acto del sujeto activo. Así mismo establecen en cuanto a

la intencionalidad delictuosa que en este caso es de las lesiones, es el ANIMUS LAENDE, sin importar que el sujeto activo haya realizado las lesiones con dolo eventual o dolo determinado y en cuanto a las lesiones graves indican que el resultado de estos delitos es el menoscabo en la salud en alguna de las siguientes formas; en cuanto a la debilitación de la función de un órgano, de un miembro principal o de un sentido, es necesario que tal debilitación, sea permanente como lo indica la ley y en cuanto a que la incapacidad esta no debe ser menor de treinta días, pero su extremo no debe ser tal, que produzca la incapacidad permanente, en ese orden de ideas esta sala corrobora que la inocencia del procesado fue quebrantada porque se logró comprobar en el debate oral y público con los dictámenes periciales que las lesiones que presentaba el agraviado al momento de su evaluación, el tiempo y tratamiento médico y el tiempo de incapacidad para sus labores es por sesenta y tres días mayor a lo estipulado por el artículo 147 numeral tres del código penal tiempo en el cual tampoco pudo dedicarse a sus actividades habituales. Respecto del agravio, la sanción en cuestión tiene fundamento pues para la imposición de la misma se tomaron en cuenta las circunstancias en que el hecho fue cometido. Obra en las actuaciones y así acreditado por el sentenciador, la manera con la que el procesado arremete contra la víctima, a quien le ocasiona lesiones graves en el muslo derecho y el pie derecho, que incluso lo obligaron a realizar gastos médicos, y que estos hechos dejaron secuelas porque hasta la fecha tiene una bala incrustada en su cuerpo, ante esa situación no se puede negar que existe daño moral, también un daño patrimonial que se ha provocado a la parte agraviada. Consta que los hechos fueron cometidos por el sindicado en presencia de sus hijos, quienes, según la prueba pericial, padecen las consecuencias del hecho violento que observaron. Dichos extremos justifican la pena impuesta, pues es evidente la concurrencia de daño físico y emocionales derivados de la comisión del hecho. Respecto a su reclamo de que no se acreditaron sus condiciones económicas, hay que observar que éstas pueden desprenderse de las constancias procesales. Una de ella es la constatación por parte de esta Sala de que el procesado no recurrió a la Defensa Pública, sino que tuvo capacidad económica para pagar abogado privado. Ambos elementos acreditarían solvencia económica del procesado para cumplir con el pago de la conmuta. A pesar de lo antes considerado esta Sala sopesa sobre la conmuta establecida por la juez a quo en virtud que al descender en la sentencia impugnada se observa en el numeral romanos VIII de la pena a imponer se observa que en la literal a) sobre la peligrosidad del sindicado no se dan los presupuestos

contenidos en el artículo 87 del Código Penal, en la literal c) en cuanto a la extensión e intensidad del delito se estableció el daño en su integridad física impidiéndole dedicarse a sus actividades habituales por sesenta y tres días, además pérdidas materiales y que conlleva daño moral no solo para él sino para la familia. Pero según el artículo 50 del Código Penal, la conmuta de la pena se debe imponer entre el rango de cinco y cien Quetzales por cada día, atendiendo a las circunstancias del hecho y las condiciones económicas del penado (...) no existe limitación alguna para aumentar el monto mínimo relacionado, en la parte de las costas procesales se estableció que durante el proceso, la juez a quo indica que no se determinó su escasez de recursos económicos o sea que no hubo estudio socioeconómico que demostrara que el imputado tenga la capacidad económica para sufragar un monto mayor, únicamente se estableció porque el imputado contrató un abogado particular para la defensa que eso es un elemento para la imposición de la conmuta pero no es fundamental porque realmente no se realizó un estudio socioeconómico al procesado por ello se le debe modificar el rango impuesto y conmutarle la pena a razón de Veinticinco Quetzales por cada día de prisión, por los delitos de lesiones graves. Por tales razones, el recurso de apelación en su primer motivo de fondo deviene procedente.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: En cuanto al Segundo Motivo de Fondo por la Errónea Aplicación del artículo 65 del Código Penal los que integramos esta Sala no entramos a conocer por haber acogido el primer motivo de fondo.

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 únicamente en su Primer Motivo de Fondo interpuesto por **FRANCISCO LIDANY MARTÍNEZ CUEVAS**, Abogado Defensor del procesado **VÍCTOR MANUEL PACHECO OSORIO**, en contra de la sentencia emitida por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal,

Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, de fecha dieciséis de marzo de dos mil quince. **II) Consecuentemente, MODIFICA** parcialmente la sentencia penal impugnada única y estrictamente en la parte resolutive del numeral romanos II) quedando de la siguiente forma: “ **Por el delito cometido se impone al acusado referido la pena de CUATRO AÑOS DE PRISIÓN**, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención, suma que es CONMUTABLE en su totalidad o en partes a razón de **VEINTICINCO QUETZALES** diarios, conmuta que deberá ingresar la suma correspondiente a la tesorería del Organismo Judicial.” **III) Las demás partes de la sentencia penal venida en grado quedan incólumes e invariables en su estricto 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 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 Castañanza López de Hernández. Secretaria

05/11/2015 - PENAL
129-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, CINCO DE NOVIEMBRE DE DOS MIL QUINCE.

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 **BAUDILIO ALAY** con el auxilio de la Abogada Defensora Pública Rosa María Taracena Pimentel, en contra de la sentencia de fecha seis de agosto del año dos mil catorce, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, dentro del proceso que por el delito de **FEMICIDIO** se instruyó en contra de dicho procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **BAUDILIO ALAY**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos

en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Fiscal de Distrito del departamento Jutiapa Abogado Henry Manolo López Barrios. La defensa del acusado corrió a cargo de los Abogados Carlos Alberto Cámara Santos, Rosa María Taracena Pimentel y Mynor Eliseo Elías Ogáldez, todos del Instituto de la Defensa Pública Penal del departamento de Jutiapa. No se constituyó Querellante Adhesivo, tampoco aparece Tercero Civilmente Demandado.

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

“Usted Baudilio Alay, el veintitrés de enero de dos mil doce, aproximadamente a las seis horas con treinta minutos, en una calle pavimentada de la aldea Ixtacapa, Cantón Lagunilla, Municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa, Usted le interceptó el paso la señorita Edilda Pérez Florián, quien se conducía a pie por dicho lugar, ya que Usted, anteriormente hacia dos meses aproximadamente Usted, había amenazado a dicha persona, indicándole que no le perdonaría la vida, que la iba a matar, seguidamente Usted Baudilio Alay, para asegurarse en darle muerte a dicha persona, Usted portaba un arma de fuego, la cual saco y con saña y odio le efectuó disparos de arma de fuego a la señorita; Edilda Pérez Florián, ocasionándole varias heridas en el cuerpo, dicha saña y odio se ve reflejada toda vez que Usted, le efectuó múltiples disparos de arma de fuego, esto para asegurar darle muerte a dicha persona, seguidamente Usted, al estar dicha persona tendida en el suelo, también despojo a la señorita; Edilda Pérez Florián, de un arma de fuego que ella portaba, siendo esta una clase pistola, marca BUL, modelo G-Cherokee, calibre 9mm, registro o serie, GRG12490, por lo cual al haber consumado el hecho, usted huyó del lugar entre los matorrales, mientras que el padre de la agraviada, Domingo Pérez Ordóñez, al escuchar que su hija Edilda Pérez Florián, lo llamaba, dicha persona acudió al auxilio de su hija, y cuando el señor Domingo Pérez Ordóñez, toma en sus brazos a su hija Edilda Pérez Florián, esta le indico que el responsable de haberla herido era Usted Baudilio Alay; seguidamente el señor Pérez Ordóñez, procedió a trasladar a su hija al Hospital Nacional de Jutiapa, a fin de que recibiera tratamiento médico, lugar donde horas más tarde y debido a la gravedad de las heridas sufridas, la señorita Edilda Pérez Florián falleció, según informe medio forense a causa de una HERIDA PENETRANTE ABDOMINOTORACICA SECUNDARIA A PROYECTIL DE ARMA DE FUEGO, cumpliendo de esta forma la amenaza proferida anteriormente a dicha persona. Encuadrando su

conducta en el tipo penal vigente al momento de la comisión de delito de FEMICIDIO de conformidad con el artículo 6 de la LEY CONTRA EL FEMICIDIO Y OTRAS FORMAS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver por unanimidad declara: **“I)** Que el acusado **BAUDILIO ALAY**; (único nombre y apellido), es autor responsable del delito de **FEMICIDIO**, regulado en el artículo 6 incisos c, f y h: de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, cometido en contra de la vida de Edilda Pérez Florián; **II)** Por la comisión de tal ilícito penal, se impone al acusado referido la pena de **CUARENTA AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**; **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 de este departamento, se exime al condenado referido del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación del presente proceso penal; **V)** Al estar firme el presente fallo se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial y posterior destrucción de: **a)** Cuatro casquillos de arma de fuego; **b)** Un cargador color negro, para arma de fuego y un objeto plástico color negro; **c)** Tres cartuchos para arma de fuego; **d)** un chaleco color blanco; y; **e)** un cinturón color negro; **VI)** Encontrándose el sentenciado mencionado detenido bajo la medida de coerción de prisión preventiva en el Centro Carcelario Granja Modelo de Rehabilitación Canadá, del municipio y departamento de Escuintla, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que el presente fallo 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 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 RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha quince de abril 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 miércoles veintiuno de octubre de dos mil quince 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 Baudilio Alay con el auxilio de la Abogada Defensora Pública Rosa María Taracena Pimentel interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma y fondo indicando:

MOTIVO DE FORMA:

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 sus reglas de Derivación como el principio de razón suficiente con respecto a medios o elementos de valor decisivo. Argumenta que en el caso que nos ocupa al analizar los medios de prueba que fueron fundantes para dictar la sentencia condenatoria, se establece que estos no proporcionan razón suficiente para llegar a la conclusión de que el acusado cometió los hechos contenidos en la acusación del Ministerio Público. Que en la referida acusación se señala que en el momento y lugar de los hechos el acusado interceptó el paso a la agraviada Edilda Pérez Florián, a quien le efectuó disparos con arma de fuego, ocasionándole varias heridas en el cuerpo y posteriormente huyo del lugar, mientras que el padre de está, señor Domingo Pérez Ordóñez, al escuchar los gritos de auxilio de su hija llega al lugar y la toma en sus brazos y es cuando ella le manifiesta que el responsable de haberla herido, era Baudilio Alay, sin embargo el padre de la agraviada Domingo Pérez Ordóñez no declara en el debate debido a haber fallecido para esa fecha, por lo que por parte de dicho testigo no se aportaron razones para concluir que su patrocinado es el responsable de los hechos que se le acusan y fundamentar una sentencia condenatoria en su contra. Asimismo dentro de los medios de prueba testimoniales que si fueron recibidos en el debate, se encuentran las declaraciones testimoniales de Petrona Isabel Pérez Florián, Felipa Florián García, Serapio García Ordóñez, José de Jesús García Pérez y Francisco García, todos estos testigos son referenciales, ya que ninguno de ellos dijo constarle de vista los hechos que se le acusan a Baudilio Alay. En observancia del principio de Intangibilidad de la Prueba, no se pretende que el análisis de las referidas declaraciones testimoniales, sea encaminado a determinar por parte de los honorables magistrados, el valor probatorio de los mismos, sino que el análisis, sea únicamente para establecer que estos testimonios no aportan razones para que acrediten la tesis acusatoria y que en consecuencia al dictarse una sentencia condenatoria en base a ellos, se inobserva el principio de la lógica, de razón suficiente, asimismo el sistema de valoración de la prueba, sana crítica razonada. Por lo que es claro que con los medios de prueba diligenciados en

el debate no se proporcionan razones suficientes para llegar a la certeza positiva de que el señor Baudilio Alay cometió los hechos que se le acusan, por lo que al dictarse la sentencia condenatoria en su contra, se inobserva el sistema de valoración de la prueba sana crítica razonada y se incurre en el vicio de forma alegado.

MOTIVO DE FONDO:

Interpretación indebida de los artículos 27 y 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 de su patrocinado no disminuye la pena. En cuanto a la extensión o intensidad del daño, el tribunal señala que la muerte de la persona es irreparable, pues la vida no se puede recuperar, lo cual es una consecuencia propia del delito y no una circunstancia adicional que agrave la pena a imponer. Si el hecho de que la muerte de una persona no se pueda reparar, fuese una causal para aumentar la pena, todas las penas por delitos que conlleven la muerte de una persona estarían automáticamente aumentadas, por lo que se estima que en el presente caso la extensión o intensidad del daño causado, no justifica el aumento de la pena mínima, por lo que el tribunal hace una interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal al aumentar la pena de su límite mínimo. En cuanto a la indebida interpretación del artículo 27 del Código Penal, el tribunal señala algunas circunstancias agravantes para aumentar la pena impuesta a Baudilio Alay, sin embargo las mismas no se configuran, la premeditación el artículo 6 h) de la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer señala como circunstancia cualificante del delito de femicidio, la concurrencia de cualquiera de las circunstancias contempladas en el artículo 132 del Código Penal y dentro de esas circunstancias se encuentra la premeditación, por lo cual no puede ser incluida como agravante, sería violatoria del artículo 29 del Código Penal. Abuso de Superioridad: indica el tribunal que concurre esta circunstancia agravante porque el acusado referido realizó la acción ilícita con abuso de superioridad, debido a su constitución física por tener consigo un arma de fuego; sin embargo es de tomar en cuenta que según el acta de levantamiento de cadáver, la agraviada tenía una estatura aproximada de un metro con setenta centímetros y de complexión regular, a diferencia del acusado, que mide un metro con sesenta centímetros aproximadamente y es de complexión delgada en cuanto al arma de fuego, se dice que ambos tenían una consigo, por tales motivos no se configura esta agravante. Despoblado: dice el tribunal

que queda plenamente acreditada esta agravante porque según el álbum fotográfico, el hecho ocurrió en una calle pavimentada, de la cual el acusado aprovechó el despoblado del lugar, para dispararle a la agraviada, sin embargo en dichas fotografías se ven casas cercanas al lugar señalado como lugar de los hechos y al decir de los testigos del Ministerio Público la casa de la agraviada estaba a unos metros, por lo cual no puede considerarse despoblado. Si el tribunal hubiese interpretado debidamente los artículos 27 y 65 del Código Penal hubiese impuesto la pena mínima especialmente porque el delito de femicidio, ya tiene aumentada la pena que corresponde a la acción de dar muerte a una persona (homicidio) y al no hacerlo así el tribunal incurre en el vicio de fondo alegado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el Recurso de Apelación Especial presentado por el sindicado en el presente proceso, por motivo de forma y fondo, se entra a conocer primero el recurso por **motivo de forma** en el cual se alega violación al principio de razón suficiente, esta Sala entra a razonar sobre el principio de razón suficiente, 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”. Al respecto del planteamiento del apelante en cuanto a la violación del principio de razón suficiente, se establece que el juez a quo da valor probatorio a testigos que refieren que el papá de la víctima les dijo, reforzados con la declaración de la señora Felipa Garcia quien también escuchó lo que la víctima le había dicho, al revisar la sentencia, se puede establecer científicamente las causas de la muerte, lugar de la muerte y del hecho criminal, y existe como indicio real el señalamiento de personas que vieron al sindicado en el lugar y el testimonio referencial de familiares y de la madrastra de la víctima que logra llegar a la razón suficiente para condenar al sindicado, a esto ha de sumarse el hecho de la amenaza, que establece como prueba iniciaría una cadena de eventos que llevan a configurar el delito de femicidio, por lo que el apelante no está asistido de razón y por consiguiente la sentencia en este punto debe ser confirmada. Al entrar a resolver el **motivo de fondo** planteado por el apelante en cuanto a la violación al artículo 65 del Código Penal en relación al artículo

27 del mismo cuerpo legal, esta Sala parte del criterio sostenido por la Corte Suprema de Justicia en cuanto a que: "...Cámara Penal reitera que la determinación de la pena, es un facultad del juez que le da libertad para decidirla, pero debe graduarla considerando los parámetros que establece el artículo 65 del Código Penal, con base en los hechos acreditados en el juicio, respetando el rango establecido en el tipo correspondiente. Cuando se resuelve un recurso por motivo de fondo en que se denuncia la determinación de la pena, por vulneración del artículo 65 del Código Penal, la Sala o Tribunal de casación tiene la facultad para determinar cuáles parámetros o circunstancias agravantes justifican la elevación del rango mínimo, partiendo de las acreditaciones realizadas por el tribunal de sentencia...". Al revisar el presente caso, establecemos que el tribunal en el apartado de LA PENA A IMPONER indica los elementos del artículo 65 del Código Penal, realizando un análisis en cada caso, sin embargo al entrar a los agravantes, establece agravantes que son parte del mismo delito de Femicidio como lo es el abuso de superioridad, por lo que se establece que este es parte del mismo delito pues el femicidio entre otras circunstancias se produce en una relación de poder desigual, en cuanto al despoblado, de las mismas declaraciones y del hecho mismo se establece que esto no es así, pues si fuese cierto que estuviese despoblado testigos a parte del padre que lo vieron y oyeron a la víctima no hubieran podido escuchar lo que pasó y narrarlo después, quedando solo el agravante de premeditación, por lo que esta Sala deberá en base a este análisis acoger el recurso e imponer una pena menor para dicho delito.

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 BAUDILIO ALAY. **II) ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por el Motivo de Fondo interpuesto modificando la sentencia venida en grado en su numeral romano dos, quedando la misma de la manera siguiente: "II) Por

la comisión de tal ilícito penal, se impone al acusado referido la pena de **TREINTA AÑOS DE PRISIÓN INCOMUTABLES."** **III)** Los demás puntos de la sentencia quedan invariables en su integro 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.

06/11/2015 - PENAL
281-2015

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

En nombre del pueblo de la República de Guatemala se dicta sentencia en relación al recurso de Apelación Especial que por **MOTIVOS DE FONDO** interpuso el procesado **RAMIRO JIMÉNEZ HERNÁNDEZ** asistido por el defensor público Otto Haroldo Ramírez Vásquez, en contra de la sentencia de fecha quince de julio del año dos mil quince, 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 **AGRESIÓN SEXUAL** se instruyó en su contra.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado **RAMIRO JIMÉNEZ HERNÁNDEZ**, 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. Los defensores públicos Abogados Otto Haroldo Ramírez Vásquez, Luis Eduardo Carranza Lorenzana e Irene Beatriz Cisneros Flores. La Querellante Adhesiva Procuraduría General de la Nación a través del abogado Luis Eduardo Méndez Aguilar, No se constituyó Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado.

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

“Porque usted RAMIRO JIMÉNEZ HERNÁNDEZ, En el mes de mayo del año dos mil trece, (sin conocerse fecha ni hora exacta) en horas de la noche, cuando se encontraba junto a la niña (...) de seis años de edad, quien es hija de su conviviente la señora (...), llevó hasta la cama del cuarto de la residencia ubicada en aldea El Tobón, San Pedro Pinula, Jalapa, en donde vivían, a la niña la subió a la cama, le bajó el pantalón y el calzón que vestía y con su mano tocó la vulva de la menor, posteriormente usted metió los dedos de una de sus manos en la vagina de la niña, momentos después usted se bajó el pantalón se subió encima del cuerpo de la víctima y comenzó a sobar la vagina de la niña con pene, la niña se subía su ropa pero usted se la volvía a bajar, esta acción la ejerció usted en varias oportunidades, hasta el trece de noviembre del año dos mil trece, que la menor fue rescatada por la Procuraduría General de la Nación y puesta por orden de juez competente en Familia Biológica Ampliada”.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa resolvió: **“I)** Por tenerse por acreditado un suceso que se subsume en los verbos rectores de un delito y por ende se da el quebrantamiento de la inocencia que inviste el acusado tanto de forma constitucional como procesal en materia penal, **se condena al señor RAMIRO JIMÉNEZ HERNÁNDEZ por la comisión del delito de AGRESION SEXUAL**, que se encuentra regulado en el artículo 173 Bis del Código Penal, en agravio de (...); **responsabilidad penal que se hace en calidad de autor y en el grado de delito consumado**, de conformidad a lo regulado en los artículos 10,13,35,36 y 62 del Código Penal; **II)** Por la naturaleza del presente fallo, y al existir responsabilidad penal en el presente caso con relación al acusado RAMIRO JIMÉNEZ HERNÁNDEZ, como **sanción penal se impone la pena de SEIS AÑOS DE PRISIÓN**; la pena impuesta se ajusta a los parámetros jurídicos de aumento y disminución de límites, regulado en el artículo 66 de la Ley Sustantiva Penal; **III)** Al encontrarse el condenado RAMIRO JIMÉNEZ HERNÁNDEZ, **bajo prisión preventiva**, que como medida de coerción se dictó en el caso concreto, se ordena que continúe en la misma situación jurídica, en tanto la presente sentencia cause firmeza, **debiendo cumplir la pena de prisión impuesta** en el

Centro de Cumplimiento de Condenas para hombres del Sistema Penitenciario adscrito al Ministerio de Gobernación de la República de Guatemala, que para el efecto designe el Juzgado Pluripersonal de Ejecución Penal, a donde serán remitidas las presentes actuaciones; **IV)** Al existir declaratoria de responsabilidad penal en contra del condenado, y procediendo consecuentemente la responsabilidad civil, este órgano jurisdiccional, en el presente caso, no hace pronunciamiento con relación a la **reparación digna**, toda vez que no se presentó prueba idónea para acreditar las respectivas pretensiones realizadas por el Ministerio Público y el Querellante Adhesivo al momento de realizar la petición en concreto, por lo que no se acreditó cuantitativamente lo relativo al monto que correspondería en concepto de reparación digna y lo que comprendería lo relativo a la compensación económica, restitución, reparación del daño material y moral o en su caso, la indemnización de perjuicios o daño emergente, por lo que se deja abierta la vía con el objeto de quien pretenda hacer valer tal derecho, acuda ante el órgano jurisdiccional competente a ejercer el derecho que por esta sentencia se declara, el cual se deberá de ejercer en el plazo legal establecido en la legislación aplicable al caso concreto. **V)** No se condena al acusado RAMIRO JIMÉNEZ HERNANDEZ, al pago de las **costas procesales** que devienen por imperio del presente proceso penal, por las razones ya consideradas en el apartado respectivo de la presente sentencia; **VI)** Se suspende al condenado en el ejercicio de sus **derechos políticos** durante el tiempo que dure la condena, debiéndose dar el aviso correspondiente al Registro de Ciudadanos del Tribunal Supremo Electoral; **VII)** Se hace saber a los sujetos procesales el derecho que les asiste de interponer **recurso de Apelación Especial** contra la sentencia y dentro del plazo de diez días, al no presentarse el medio de impugnación que procede, se entenderá firme el presente fallo; **VIII)** Al estar firme la presente sentencia, se ordena remitir remítase el proceso al **Juzgado Pluripersonal de Ejecución Penal** de la Ciudad de Guatemala, para que lleve a cabo el respectivo control jurisdiccional de Ejecución de la Pena y continúe con el trámite del presente expediente; **IX)** De conformidad al artículo 160 del Código Procesal Penal, la lectura íntegra de la sentencia **constituye la notificación** correspondiente, pudiendo entregar copias a quienes lo soliciten”.

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha treinta y uno de agosto del año dos mil quince 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 la audiencia de debate oral y público para el veintidós 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:

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 procesado **RAMIRO JIMENEZ HERNANDEZ** auxiliado por el abogado Otto Haroldo Ramírez Vásquez del Instituto de la Defensa Pública Penal, planteó recurso de apelación especial por motivo de fondo, denunciando la **errónea aplicación del artículo 173 Bis del código penal y la inaplicación del artículo 10 del mismo cuerpo legal citado**, en la sentencia de fecha quince de julio del año dos mil quince dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa.

Argumenta el apelante esencialmente que el tribunal de primer grado lo condena por el delito de Agresión Sexual, lo cual es totalmente inconcebible, porque al inicio de la página cinco de la sentencia impugnada da por acreditado que: ...la subió a la cama, le bajó el pantalón y el calzón que vestía y con su mano le tocó la de la menor... Que se empieza condenándolo por tocar la de la menor, sin indicar a que se refiere, lo cual no tiene ninguna incidencia jurídica, pues esa acreditación no constituye ningún delito. Que el tribunal indica que la agresión sexual queda probada con el dictamen pericial número CJAL-2013-000381 INACIF-2013-028030 del trece de mayo de dos mil trece que contiene el reconocimiento médico legal

realizado a la menor víctima (...) Que la declaración de la doctora fue protestada por la defensa porque se hace mención del informe pericial pero éste nunca fue ofrecido como prueba por el Ministerio Público, sino solo la declaración de la perito, por lo tanto nunca fue ratificado ante el tribunal como lo ordena la ley, por lo mismo no se le da valor probatorio porque no tiene ningún fundamento pericial, pues no se diligenció en la audiencia por no haber sido ofrecido por el ente fiscal para que fuera ratificado y valorado en debate oral y público. Que el tribunal dice que se prueba la agresión sexual porque había eritema enrojecido cerca del área de la vulva, pero ¿de qué dictamen pericial se extrae esta afirmación? Agrega que lo mismo sucede con el psicólogo Ramón Eduardo Catalán Ortiz, que también fue protestada, no solo porque la evaluación, el informe documental pericial no fue ofrecido como prueba en el debate sino que además porque no pertenece al Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala, por lo tanto su dictamen no reúne los requisitos de un peritaje, en todo caso podría ser de un testigo técnico, pero no declaró en esa calidad y además porque el documento pericial no fue ofrecido para ratificarlo en el debate. Por último indica que fue condenado en base a pruebas que en ningún momento se produjeron en el debate, que hubo dos declaraciones relacionadas, eso sí es cierto, pero en ningún momento leyeron ni ratificaron peritaje alguno por no haber sido ofrecido como prueba ni tampoco ofrecido en el debate respectivo. Que ante esa situación no se pudo acreditar el acto idóneo que pudiese producir como resultado dañoso la agresión sexual por la cual se le condenó y por lo mismo se aplicó erróneamente la ley y se le condena sin haberse probado su participación en el delito en cuestión,

RAZONAMIENTO:

Esta Sala de apelaciones luego del análisis de la sentencia venida en grado con respecto a lo argumentado por el recurrente, estima necesario en primer lugar transcribir lo que Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia, ha sentado en su doctrina, cuando se resuelve el recurso de apelación especial por motivo de fondo: *“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 segundo lugar se considera pertinente también transcribir la parte conducente del

numeral romano VII) de la sentencia apelada denominado **DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADOS**: “Que usted RAMIRO JIMENEZ HERNANDEZ, en el mes de mayo, del año dos mil trece en horas de la noche, cuando se encontraba junto a la niña (...), de seis años de edad, quien es hija de su conviviente la señora (...), la llevó hasta la cama del cuarto de la residencia ubicada en aldea El Tobón San Pedro Pinula Departamento de Jalapa, en donde vivían, la subió a la cama, le bajó el pantalón y el calzón que vestía y con su mano tocó la de la menor...”. Con estas dos transcripciones, los que juzgamos en esta instancia, tenemos como referente básico para resolver, la plataforma fáctica acreditada por el A Quo, advirtiéndole que si bien es cierto en la citada plataforma fáctica transcrita en la sentencia el juez sentenciador tuvo por acreditado que el acusado ...con su mano tocó la de la menor...; también lo es que en el escrito presentado por el Ministerio Público formulando la acusación y solicitando dictar el auto de apertura a juicio en contra del procesado RAMIRO JIMENEZ HERNANDEZ por el delito de Agresión Sexual cometido en agravio de la menor (...), el hecho atribuido a éste es claro y preciso en indicar que el procesado con su mano tocó la vulva de la menor, y al escuchar el audio reproducido en el debate oral y público se establece que se leyó completa la imputación de los hechos que se le sindicaron al condenado, es decir: “con su mano tocó la vulva de la menor”. Esta situación queda robustecida cuando en el numeral romano VIII) DE LA PRUEBA PERICIAL OFRECIDA POR EL MINISTERIO PÚBLICO, la especialista de la medicina -ginecóloga- declara que la niña agraviada presenta una cicatriz de pigmentación hipocrómica, es decir una lesión reciente, eritema, enrojecimiento del área de la mucosa de la vulva, situada entre los labios mayores y el himen, lesión que la puede causar los dedos, pene o cualquier otro objeto, y por esa razón el juzgador le da pleno valor de probanza a esta clase de prueba pericial, mismo que esta Sala comparte. Con relación a lo indicado por el apelante de que el dictamen pericial número CJAL-2013-000381 INACIF-2013-028030, de fecha trece de mayo de dos mil trece que contiene reconocimiento médico legal realizado a la menor víctima (...), fue protestada por la defensa porque se hace mención del mismo pero nunca fue ofrecido como prueba, esta Sala no puede entrar a su conocimiento y análisis, porque el recurso fue planteado específicamente por motivos de fondo y lo relacionado con las pruebas desarrolladas en el debate son objeto del planteamiento del recurso pero por motivos de forma, situación que no sucede en el

presente caso. Por lo considerado, esta Sala no acoge el recurso de apelación especial que por motivos de fondo planteó el procesado Ramiro Jiménez Hernández, debiéndose en consecuencia confirmar la sentencia venida en alzada, tal como se dirá en la parte resolutive de la presente sentencia.

LEYES APLICABLES:

Artículos 4, 12, 16, 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 RESUELVE: I) **NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por MOTIVO DE FONDO planteado por el acusado RAMIRO JIMENEZ HERNANDEZ, en contra de la sentencia condenatoria de fecha quince de julio del año dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, por no adolecer del vicio denunciado. II) Consecuentemente se CONFIRMA la misma. 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 programada, debe notificárseles 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, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

06/11/2015 - PENAL
268-2015

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

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación a los Recursos de

Apelación Especial interpuestos de la manera siguiente: el primero por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA por MOTIVO DE FONDO y el segundo por el procesado HEMERSON ELI MELENDEZ ESPINOZA, con el auxilio del Abogado JOSUE LEMUS NAVAS por MOTIVO DE FONDO, ambos recursos en contra de la sentencia de fecha nueve de junio del año dos mil quince, 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 **HEMERSON ELI MELENDEZ ESPINOZA** por el delito de **FEMICIDIO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado HEMERSON ELI MELENDEZ ESPINOZA, 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 de los Abogados defensores Mario René Méndez Vásquez y Kelly del Pilar Ramírez Fallas y en esta instancia el Abogado Josué Lemus Navas. 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 **HEMERSON ELI MELENDEZ ESPINOZA**, el día seis de abril de dos mil catorce, a las catorce horas aproximadamente, llegó en compañía del menor de edad ELMAR GERARDI RAMOS AGUILAR, al lugar denominado "La Arenera", ubicado en la Aldea La Peña, del municipio de San Manuel Chaparrón, departamento de Jalapa; posteriormente siendo las catorce horas con treinta minutos aproximadamente, llegó al referido lugar DEYLIN KARINA GREGORIO AVALOS, -con quien Usted mantenía una relación de noviazgo-, haciéndose acompañar de SUSI MAGALY BERRIOS AVALOS, en virtud que un día antes habían acordado reunirse en ese lugar, posteriormente Usted inicia una conversación con DEYLIN KARINA GREGORIO AVALOS; a su vez, el menor ELMAR GERARDI RAMOS AGUILAR, conversa con SUSI MAGALY BERRIOS AVALOS, luego de unos minutos de estar

conversando, por causas que se desconocen, Usted inicia una discusión con su pareja DEYLIN KARINA GREGORIO AVALOS, posteriormente toma un arma blanca tipo machete, y empieza a agredir a DEYLIN KARINA GREGORIO AVALOS, hasta provocarle su muerte, y según necropsia médico legal se establece como causa de muerte pérdida sanguínea masiva por sección de arteria carótida izquierda y venas yugulares izquierdas, secundario a herida por arma blanca en cuello; asimismo, en virtud que SUSI MAGALY BERRIOS ÁVALOS, había observado lo ocurrido, Usted con la finalidad de no ser descubierto, saca un arma de fuego que portaba, y le dispara en dos ocasiones a SUSI MAGALY BERRIOS AVALOS, disparos que provocaron, según necropsia médico legal las siguientes heridas: una herida a nivel fronto parietal que por sus características corresponde a disparo de larga distancia y no penetra a cavidad craneana, y otra herida de proyectil de arma de fuego a nivel occipital con características de disparo a corta distancia, presentando además áreas de equimosis en la cara anterior lateral del cuello y en rostro, y utilizando un arma blanca le ocasiona una herida corto contundente en la cara lateral derecha del cuello intra auricular, y una herida corto contundente a nivel de la cara posterior superior del hombro derecho de bordes bien definidos, los hallazgos de la necropsia permiten establecer como causa de muerte laceración cerebral extensa, secundario a herida por proyectil de arma de fuego. Por su parte el menor de edad ELMAR GERARDI RAMOS AGUILAR, luego de haber observado lo ocurrido, por temor, huye del lugar escenario de crimen. Por todo lo anterior, se imputa a **HEMERSON ELI MELENDEZ ESPINOZA**, el delito de dos **FEMICIDIOS**."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, al resolver declaró: "**I**) Cambia la calificación jurídica de delito de dos Feticidios, por la que presentó acusación el Ministerio Público en contra del acusado, por la de dos homicidios simples, cometidos en concurso ideal, como se prevé en el artículo 70 del Código Penal; **II**) HEMERSON ELI MELENDEZ ESPINOZA, es autor penalmente responsable de dos delitos de HOMICIDIO cometido en contra de la vida como bien jurídico tutelado en ésta clase de delitos, y en agravio específico de DEYLIN KARINA GREGORIO AVALOS y de SUSI MAGALY BERRIOS AVALOS; **III**) Que por los delitos cometidos, en la forma en que se resuelve, se le impone a HEMERSON ELI MELENDEZ ESPINOZA, la pena de VEINTIUN

AÑOS DE PRISIÓN, por el primero de los delitos mencionados; y en cuanto al segundo de los delitos por el que se le condena, esa pena se aumenta en una tercera parte, como se prevé en el artículo 70 del Código Penal, por ser más favorable al acusado, por lo que la pena en total es de VEINTIOCHO AÑOS DE PRISIÓN de carácter inmutable, la que el Hemerson Eli Meléndez Espinoza, deberá cumplir en el centro de cumplimiento de condena que fije el Juez de Ejecución, cuando la presente sentencia esté firme; tiempo de prisión al cual debe hacerse abono del tiempo de prisión que el acusado ya hubiere padecido en forma efectiva; **IV)** Encontrándose el acusado Hemerson Eli Meléndez Espinoza, padeciendo prisión preventiva en el centro carcelario para hombres de la cabecera departamental de Jalapa, se ordena que continúe en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia esté firme; **V)** Como pena accesoria, se suspende al condenado en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena, debiendo dar el aviso respectivo a donde corresponde; **VI)** No se hace ningún pronunciamiento en cuanto a responsabilidades civiles porque no se hizo ejercicio de la acción respectiva; tampoco en lo relativo al derecho de reparación digna a la víctima, porque se dejó abierta la vía civil para que las partes agraviadas, ejerzan dicho derecho en dicha vía; **VII)** Se condena al acusado, al pago de las costas procesales, al advertir que fue asistido en su defensa técnica por un abogado y una abogada, en el ejercicio particular de la profesión; **VIII)** Se ordena el comiso de la prueba material, que en la forma en que la ofreció el Ministerio Público, consistente y se describe de la forma siguiente: a) Disco compacto - CD- que contiene grabación de audiencia de anticipo de prueba del menor ELMAR GERARDI RAMOS AGUILAR, con fecha once de julio de dos mil catorce. B) Disco compacto -CD- que contiene información sobre análisis telefónico ATDV-24-04-2014. c) DVD que contiene información sobre análisis telefónico ATDV-08-06-2014. d) Teléfono color negro y gris en el que se lee Bmobile, IMEI 864651011303992, con su respectiva batería, tarjeta SIM 8950202301308109855 tarjeta extraíble Nokia 256 MB Micro SD. e) Un teléfono celular color blanco y gris, en el que se lee Sony Ericsson W205a; IMEI 01208100-011045-8, chip de color blanco y azul en el que se lee Tigo 8950202201838507778 con su respectiva Batería. f) un teléfono celular color azul y negro en el que se lee Verykool, IMEI 860032024892038, chip de color azul y blanco en el que se lee tigo 8950202301132053246, micro SD de 2 GB con su respectiva batería. g) Un teléfono celular de color gris y negro en el que se lee: Sony Ericsson W205a, sin batería, sin chip, sin memoria externa; IMEI número 01195300-179767-

6. h) Un teléfono color gris y negro en el que se lee: ALCATEL; número de IMEI 012397006681510, sin CHIP, con su respectiva batería. i) Un teléfono celular de color azul y negro en el que se lee Bmobile; número de IMEI354291023019588, el cual contiene un CHIP de color azul y blanco, en el que se lee: TIGO 8950202301884193227, con un micro SD de 2GB, con su respectiva batería. j) Un teléfono negro y azul en el que se lee: LG; número de IMEI 012553-00-803029-2, el cual contiene un CHIP de color azul y blanco en el que se lee: TIGO 8959292301802591053 con su respectiva batería. k) Un teléfono de color negro y anaranjado en el que se lee: ALCATEL; IMEI número 868478017457903m sin memoria externa, sin chip, con su respectiva batería. l) Un teléfono de color blanco y negro en el que se lee: Blackberry, número de IMEI 357750032544735; CHIP de color blanco y azul en el que se lee: TIGO 8950202301304721141, con su micro SD de 2 GB, con su respectiva batería. m) Un teléfono celular de color negro y anaranjado, en el que se lee: FM ALCATEL onetouch; código de barras número 868478017065128, conteniendo en su interior su respectiva batería; chip de color azul y blanco en el que se lee: Tigo 8950202301882998616, memorial externa de color negro en la que se lee: SanDisk 1 GB, micro SD. n) Una memoria externa de color negro en el que se lee: SanDisk MZ 512 MB, con un adaptador de color gris en el que se lee: SONY MZ. ñ) Dos proyectiles de dos fragmentos de proyectil dentro de un embalaje, rotulado como PJAL-2014-58, MP308/2014/1919. o) Un proyectil de arma de fuego, dentro de un embalaje rotulado: "Indicio No. 2 MP308-2014-1919. p) Dos casquillos de arma de fuego dentro de un embalaje rotulado: "Indicio No. 4:5; éstos a su vez dentro de un embalaje rotulado MP308-2014-1919. q) Dos casquillos de arma de fuego, dentro de un embalaje rotulado: "Indicio No. 7:8; éstos a su vez dentro de un embalaje rotulado: Ingreso a IBIS; MP308-2014-1919. r) Un casquillo de arma de fuego, dentro de un embalaje rotulado: Indicio No. 1; éste a su vez dentro de un embalaje rotulado: Ingreso a IBIS; MP308-2014-1919. **IX)** En su oportunidad, refiérase el presente expediente al Juzgado de Ejecución correspondiente, para el efectivo cumplimiento de la pena impuesta; **X)** Léase el presente veredicto en la Sala de Debate del Tribunal, quedando así notificadas las partes que asistieren, y entréguese copia a la parte que lo solicite."

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha once e agosto del año dos mil quince, fueron recibidos en esta Sala los Recursos de Apelación Especial el primero interpuesto por motivo de

FONDO por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA y el segundo por motivo de fondo por el procesado HEMERSON ELI MELENDEZ ESPINOZA, ambos recursos en contra de la sentencia de fecha nueve de junio del año dos mil quince, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, mediante la cual se condenó al procesado mencionado por el dos delitos 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 veintidós de octubre del año dos mil quince, a las quince horas, a la cual únicamente asistió el procesado HEMERSON ELI MELENDEZ ESPINOZA y su Abogado defensor JOSUE LEMUS NAVAS el Ministerio Público reemplazó su participación por escrito el cual fue recibido en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en el cual se expresó con relación al recurso planteado y el mismo corre agregado 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 motivo de FONDO, por inobservancia del artículo 69 del Código Penal en relación con el artículo 123 del Código Penal. Indicando como agravio: "Al inobservar preceptos legales de nuestro ordenamiento penal sustantivo, el Tribunal de Primer Grado consideró equivocadamente en el caso su judice, la concurrencia del concurso ideal, cuando lo correcto legalmente es la existencia del concurso real; lo que provoca inmenso 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 HEMERSON ELI MELENDEZ ESPINOZA por conducto de su Abogado defensor JOSUE LEMUS NAVAS interpuso recurso de Apelación Especial por motivo de FONDO por errónea aplicación de la ley en lo que concierne al artículo 10 del Código Penal, indicando; "No se puede concebir una relación causal, si las circunstancias no hacen parte del planteamiento de la hipótesis acusatoria, por lo tanto la solución jurídica se concibe como el cumplimiento básico especificado en los razonamientos que inducen al tribunal a condenar, que desde un discernimiento imparcial debió ser su contrario, la absolución; pues es puntual que los razonamientos no son ni siquiera próximos al hecho, contrario sensu a la plataforma acusatoria que presentó el Ministerio Público y el auto de apertura a juicio y no obstante en mi calidad de estudiante sin tacha y un joven con futuro se me condena a cumplir una condena de veintiocho años de manera injustificada.

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público por medio del Agente Fiscal Vicente Raúl Pérez Bámaca interpone Recurso de Apelación Especial en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento

de Jalapa el nueve de junio del dos mil quince por **MOTIVO DE FONDO:** Inobservancia del artículo 69 relacionado con el artículo 123 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que el Tribunal Sentenciador erróneamente estimó que los ilícitos ejecutados en calidad de autor por el sindicado Hemerson Elí Meléndez Espinoza, debían considerarse como un delito cometido en concurso ideal beneficiando así al procesado en la imposición de la pena, Sin embargo no tubo en cuenta los derechos de las víctimas, ni consideró que el agresor consumo cada uno de los delitos de forma independiente, tampoco advirtió el grado de peligrosidad del acusado ociosamente se limita a mencionar el artículo 65 del Código Penal, que el acusado no realizó una única acción por lo que el a quo desobedeció los preceptos regulados en el artículo 69 del Código Penal al no aplicar la figura del concurso real.

El artículo 70 del Código Penal establece: “**Concurso ideal.** En caso de que un solo hecho constituya dos o más delitos, o cuando uno de ellos sea medio necesario de cometer el otro, únicamente se impondrá la pena correspondiente al delito que tenga señalada mayor sanción, aumentada hasta en una tercera parte....”

Esta Sala luego del análisis de la sentencia impugnada, lo argumentado por el apelante y artículo antes transcrito, considera que no le asiste la razón en virtud que, en la sentencia apelada el juez realiza un razonamiento claro, preciso y coherente del porque considera que el acusado ocasiona la muerte de DEYLIN KARINA GREGORIO AVALOS y para evitar ser descubierto provoca la muerte de SUSI MAGALY BERRIOS AVALOS, si bien es cierto, el apelante invoca que el a quo no tomó en cuenta los derechos de las víctimas, ni consideró que el agresor consumó cada uno de los delitos en forma independiente, considerando esta Sala que el a quo utiliza la Sana Crítica Razonada, aunado a lo anterior tampoco advirtió el grado de peligrosidad del acusado, y ociosamente se limitó a mencionar el artículo 65 del Código Penal y que el acusado no realizó una única acción; también lo es que el apelante en su argumentación fundamentalmente se refiere a inobservancias que no son propias del artículo 69 del Código Penal relacionado con el artículo 123 del mismo cuerpo legal, advirtiendo este Tribunal de alzada que no puede resolver de oficio.-

Por lo antes analizado el presente recurso de apelación especial por motivo de fondo no deberá ser acogido.-

El procesado Hermerson Elí Meléndez Espinoza por medio de su abogado defensor Josué Lemus Navas

interpuso recurso de apelación especial en contra de la sentencia de fecha nueve de junio del dos mil quince, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa por **MOTIVO DE FONDO:** Errónea aplicación de la ley en lo que concierne al artículo del 10 del Código Penal.

Argumenta el apelante que la plataforma acusatoria, no tiene relación con los razonamientos que inducen a los integrantes del tribunal a condenar, tanto es así que hasta se incluye a la perito Nancy Rebeca Say Rodríguez, quien obligadamente tendría que aparecer dentro de la enunciación de los hechos, pues es quien aclara circunstancias que se pretendieron introducir como un posible móvil del delito y que nunca fue probado y es el hecho de la discusión por la existencia de un embarazo que concluye en indicar que no hubo detección de perfil genético compatible con el acusado.-

Se considera pertinente transcribir lo conducente del numeral romano IV. DE LOS RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN A LOS INTEGRANTES DEL TRIBUNAL A CONDENAR, de la declaración del testigo **ELMAR GERARDI RAMOS AGUILAR** de la siguiente manera: “...yo me puse a platicar con la Susi y él con Karina, escuche que estaban alegando y luego vi un corvazo en el cuello, después Susi se paró y le disparó y de ahí bajó el arma y yo con mucho miedo logre escapar de ahí....”

Esta Sala de Apelaciones luego de lo argumentado por el apelante, sentencia impugnada y lo antes transcrito considera que al a quo no le asiste la razón, en virtud el Tribunal sentenciador recibió la declaración del testigo antes referido, así como la demás prueba testimonial, pericial y documental desarrollada en el debate con la cual motivó en su razonamiento porque consideraba que el procesado cometió dos delitos de Homicidio. En cuando a lo indicado por el apelante sobre que la perito Nancy Rebeca Say Rodríguez, obligadamente tendría que aparecer dentro de la enunciación de los hechos, pues fue quien aclaro circunstancias que se pretendieron introducir como un posible móvil del delito y que nunca fue probado, esta Sala advierte que el a quo en el apartado de **DE LA PENA A IMPONER** de la sentencia recurrida, en ninguna parte aparece pronunciarse sobre el móvil del delito, como para argumentar el apelante algún agravio.-

Por lo antes analizado improcedente deviene el Recurso de Apelación interpuesto por éste 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; 10, 69, 123 del Código Penal; 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 ACOGE** el Recurso de Apelación Especial **MOTIVO DE FONDO:** Inobservancia del artículo 69 relacionado con el artículo 123 del Código Penal, interpuesto por El Ministerio Público por medio del Agente Fiscal Vicente Raúl Pérez Bámaca en contra de la sentencia dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa el nueve de junio del dos mil quince; **II) NO ACOGE** el **MOTIVO DE FONDO** por Errónea aplicación de la ley en lo que concierne al artículo 10 del Código Penal, interpuesto por el procesado Hemerson Elí Meléndez Espinoza por medio de su abogado defensor Josué Lemus Navas en contra de la sentencia de fecha nueve de junio del dos mil quince, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa; **III)** En consecuencia se Confirma la sentencia de fecha nueve de junio del dos mil quince dictada por el Juez Unipersonal 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; **V)** Con certificación de lo resultado 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

11/11/2015 - PENAL
278-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, ONCE DE NOVIEMBRE DEL AÑO DOS MIL QUINCE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recurso de Apelación Especial interpuesto por el procesado SENDER MEDARDO RODRIGUEZ PALMA, con el auxilio del Abogado defensor Público Otto Haroldo Ramírez Vásquez por MOTIVO DE FONDO, en contra de la sentencia de fecha veintiocho de julio del año dos mil quince, dictada 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 se instruyó en contra de SENDER MEDARDO RODRIGUEZ PALMA por el delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado SENDER MEDARDO RODRIGUEZ PALMA, 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 del Abogado defensor 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 el siguiente hecho punible: "Porque usted: SENDER MEDARDO RODRIGUEZ PALMA, el día diez de agosto del año dos mil catorce siendo aproximadamente entre las dieciséis horas y dieciséis horas con treinta minutos, cuando la agraviada **señora ALBA JUDITH RODRIGUEZ PALMA, quien es su hermana, iba caminando sobre la primera calle "A"** avenida el Cementerio y al llegar frente al inmueble marcado con el numeral 0-39 del municipio y departamento de Jalapa, la agraviada vio que usted estaba dentro de dicha residencia por lo que se paró y le dijo a usted **"QUE ONDA VOS, PORQUE NO**

HAS LLEGADO A LA CASA, ¡VENI! ¡VENI AQUÍ AFUERA, O ¿ESTAS ENOJADO?” a lo que usted no le contestó por lo que su hermana insistió **“PORQUE ESTAS ENOJADO Y SONRIENTE LE DIJO SI TE DEBO ALGO TE PAGO”** momento en el cual usted salió a la banqueta de la residencia la cual es alta se agachó un poco y le dijo a su hermana **“¿QUERES QUE TE DIGA QUE TENGO?”**, agarró con una mano fuerte del pelo a la agraviada, por lo que la agraviada gritó y le dijo **“QUE TENES”** usted le dijo **“ESTO TENGO EXTORCIONISTA”**, empuñó la otra mano y comenzó a golpear a su hermana en la cara la volteo para el otro lado y le siguió pegando en la cara en el área de la nariz, por lo que la agraviada cayó al suelo momento en el que salieron varios vecinos quienes auxiliaron a la víctima. La acción ejercida por el acusado permite establecer que es autor del delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER** contemplada en los artículos 3 literal 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, al resolver declaró: **“I) SENDER MEDARDO RODRIGUEZ PLAMA**, 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 la persona de su hermana, señora **ALBA JUDITH RODRIGUEZ PALMA**; **II)** Que por el delito cometido se le impone a **SENDER MEDARDO RODRIGUEZ PALMA**, la pena de **CINCO AÑOS DE PRISIÓN** de carácter 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)** Advirtiéndole al 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, quién 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; y tampoco en lo relativo al derecho de reparación digna a la víctima, en virtud de que se resolvió dejar abierta la vía civil, para que la agraviada haga ejercicio de la misma,

en la oportunidad que así lo disponga; **VI)** Se exime al acusado del pago de las costas procesales por la tramitación del proceso, al advertir que fue asistido en su defensa por abogado 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 INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL: Con fecha veinticinco de agosto del año dos mil quince, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por motivo de FONDO por el procesado SENDER MEDARDO RODRIGUEZ PALMA en contra de la sentencia de fecha veintiocho de julio del año dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado HECTOR DAVID SANTOS MARQUEZ, 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 veintisiete de octubre del año dos mil quince, 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 **SENDER MEDARDO RODRIGUEZ PALMA**, por conducto de su Abogado defensor Otto Haroldo Ramírez Vásquez, interpuso Recurso de Apelación Especial por motivo de fondo, por errónea aplicación del artículo 7 de la Ley contra el Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer, por inaplicación del artículo 3 literal g), de la Ley contra el Femicidio y otras Formas de Violencia contra la Mujer. Relacionado con el artículo 10 del Código Penal y el 7 del mismo cuerpo legal. Indicando como agravio: “Se me condena tipificándome un hecho, cuyos elementos no se configuran al hacer la encuadrabilidad del hecho al tipo penal y con ello se aplica analógicamente la ley en mi perjuicio”.

CONSIDERANDO:

El procesado **SENDER MEDARDO RODRIGUEZ PALMA** interpone recurso de apelación especial auxiliado por el abogado de la Defensa Pública Penal Otto Haroldo Ramírez Vásquez en contra de la sentencia dictada el veintiocho de julio del dos mil quince por el juez unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa por el siguiente motivo:

MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 7 de la Ley Contra el Femicidio y otras formas de Violencia Contra la Mujer, por inaplicación del artículo 3 literal g) del mismo cuerpo legal; relacionado con el artículo 10 del Código Penal y 7 del mismo cuerpo legal.

Argumenta el apelante que el tribunal de sentencia en el apartado **EXISTENCIA DEL DELITO** hace relación de los conceptos del delito en cuestión y sus elementos, del ámbito privado y de la víctima, pero no hace referencia al concepto **RELACIÓN DE PODER**. Que el hecho de la lesión que sufrió supuestamente su hermana es aislada de todo tipo de control y dominio, pues siempre se han llevado bien y nunca habían tenido problemas, tal como ella lo manifestó y lo valoró el señor juez, que en las relaciones desiguales de poder, es parecido el hecho al encuadramiento de Violencia Contra la mujer, pero utilizar una figura analógicamente en perjuicio del reo, está prohibido por la ley.

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.

El artículo 7 de la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer en su parte conducente establece: “**Violencia contra la mujer**...b. Mantener en la época en que se perpetre el hecho, o haber mantenido con la víctima relaciones familiares,...” y el artículo 3 literal i) de la ley antes citada establece en su parte conducente: “Definiciones Para los efectos de esta ley se entenderá por:...i) Víctima: Es la mujer de cualquier edad a quien se le inflige cualquier tipo de violencia.....l) Violencia física: Acciones de agresión en las que se utiliza la fuerza corporal directa o por medio de cualquier objeto, arma o sustancia con la que se causa daño, sufrimiento físico, lesiones o enfermedad a una mujer...”

Esta Sala de apelaciones luego del análisis de la sentencia venida en grado, lo argumentado por el recurrente por medio de su abogado defensor y lo transcrito anteriormente, advierte que el a quo encuadró el hecho imputado al procesado en el tipo penal de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**, en

su manifestación o modalidad de violencia física, cometido en agravio específico de la persona de su hermana, señora **ALBA JUDITH RODRIGUEZ PALMA**; al encuadrar con los diferentes medios de prueba desarrollados en el debate, el hecho en el tipo penal descrito en el artículo 7 literal b) de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer y artículo 3, literales i) y l) del mismo cuerpo legal; no compartiendo este Tribunal de Alzada lo argumentado por el apelante en cuanto a que, al no haber hecho referencia el a quo al concepto relación de poder, se cometió errónea aplicación del artículo 7 ya mencionado; toda vez que dicho artículo es claro y preciso que para que se establezca la comisión del delito de violencia contra la mujer, se tendría que haber realizado cualquiera de los verbos rectores previstos en las literales a, b, c, d y e del artículo antes referido, literales en la cuales no se encuentra regulada las relaciones de poder. Se advierte que el a quo tuvo por acreditado que la acción del procesado encuadró en el tipo penal descrito en el artículo 7 literal b. ya mencionado, al establecer que el procesado en la época en que perpetró el hecho mantenía con la víctima relaciones familiares, ya que era hermana del acusado, considerando esta Sala que lo establecido en el artículo 3 de la ley ya mencionada resulta útil para entender sobre algún hecho concreto en relación a la ley ya mencionada. Por LO antes mencionado esta Sala advierte que el a quo con la prueba desarrollada en el debate razonó de manera clara y congruente los motivos por los cuales encuadró el hecho en el artículo 7 literal b y artículo 3, literales i) y l), de la ley antes mencionada, encuadrando el hecho en la figura de violencia contra la mujer en su manifestación o modalidad de violencia física, teniendo por establecido que se realizó por una acción normalmente idónea para producirla, estableciendo el juez sentenciador que el acusado en el lugar, día y hora señalado en los hechos cometió el delito ya referido, por lo que se advierte que el a quo si tuvo por establecida la relación de causalidad, encuadrando el hecho imputado en la figura de violencia contra la mujer, en su modalidad de violencia física. Así también esta Sala advierte que el Juez Sentenciador, al analizar los hechos imputados, encuadro la acción realizada por el acusado en el tipo penal de violencia contra la mujer en su manifestación o modalidad de violencia física, por lo que se advierte que el a quo en su razonamiento no utilizó ninguna analogía, ya que la misma se da cuando se crean figuras delictivas y se aplican sanciones, sin existir las mismas en la ley; aspecto que no ocurre en el presente caso, en virtud que el juez encuadró el hecho punible en una acción descrita en el tipo penal establecido en el artículo 7 literal b) y artículo 3 literales i) y l) de la Ley de

Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer respectivamente.

Por lo antes referido no deberá ser acogido el recurso de apelación especial por motivo de fondo interpuesto.

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, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 10, 11, 13 del 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.

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 APELACION ESPECIAL POR MOTIVO DE FONDO:** Errónea aplicación del artículo 7 de la Ley Contra el Femicidio y otras formas de Violencia Contra la Mujer, relacionado con el artículo 10 del Código Penal y 7 del mismo cuerpo legal, interpuesto por el procesado **SENDER MEDARDO RODRIGUEZ PALMA** por medio del abogado de la Defensa Pública Penal Otto Haroldo Ramírez Vásquez en contra de la sentencia dictada el veintiocho de julio del dos mil quince 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 veintiocho de julio del dos mil quince 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 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 resultado 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

11/11/2015 - PENAL
193-2015

**SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE
APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, ONCE DE
NOVIEMBRE DE DOS MIL QUINCE.**

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 **RUBELIO ANTONIO LOPEZ OLIVARES** con el auxilio del Abogado Defensor Pedro Luis Espina Aguilar, en contra de la sentencia de fecha seis de marzo 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, dentro del proceso 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 **RUBELIO ANTONIO LOPEZ OLIVARES**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Rudy Anival Rivera Hernández. La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Pedro Luis Espina Aguilar. No se constituyó Querellante Adhesivo, tampoco aparece Tercero Civilmente Demandado.

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

“Porque usted; **RUBELIO ANTONIO LOPEZ OLIVARES**, el día catorce de mayo de dos mil trece, a las diez horas aproximadamente, cuando la señora Martha Alicia Aguilar Salguero, en compañía de sus menores hijos de tres y dos años de edad, se encontraba en la cocina de su casa de habitación ubicada en Cantón Valencia, del Municipio de Jutiapa, Departamento de Jutiapa, haciendo tortillas, llegó usted; **RUBELIO ANTONIO LOPEZ OLIVARES**, quien es primo del señor; Rudy Olivares García, conviviente de la señora; Martha Alicia Aguilar Salguero, y le dijo a esta mira quiero que seas mía por las buenas o a las malas, en ese momento Usted, se le abalanzó con el ánimo de abrazar a la señora; Martha Alicia Aguilar Salguero, pero esta le pego un

empujón y como pudo se salio para el patio de la casa y le dijo a Usted, mira dejame en paz porque voy a gritar al muchacho que esta allá enfrente trabajando, refiriéndose la señora; Martha Alicia Aguilar Salguero, a una persona que laboraba en siembras agrícolas, en ese instante Usted, le indico mira si lo llamas aquí mismo te lo dejo tirado en el patio porque lo mato, en ese momento la señora; Martha Alicia Aguilar Salguero, como el animo de alejarlo a Usted de su casa le dijo que le daría la queja a su esposo, sin embargo Usted, la amenazo indicándole que entonces el iba hacer el primero que iba a matar y luego la mataría a ella. Como consecuencia de ello la señora; Martha Alicia Aguilar Salguero, según informe psicológico se siente intimidada en su integridad física, psicológica y sexual, como consecuencia de la anterior situación descrita. Este Hecho 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.”

**PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO
IMPUGNADO:**

La Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resolvió: “**I)** Que el acusado **RUBELIO ANTONIO LOPEZ OLIVARES**; es autor responsable del delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**, de tipo psicológico, cometido en contra de **MARTHA ALICIA AGUILAR SALGUERO**, delito regulado en el artículo 7, literal b de la Ley Contra el Femicidio y otras formas de Violencia Contra la Mujer; **II)** En consecuencia se condena al acusado referido por tal hecho antijurídico a la pena de cinco años de prisión 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 cincuenta quetzales diarios, suma que en su oportunidad de ser el caso 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 condena al acusado 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 del derecho que corresponde; **VI)** Encontrándose el sentenciado **RUBELIO ANTONIO LOPEZ OLIVARES**, bajo la medida de coerción de Prisión Preventiva en las Cárceles Públicas Para Hombres de esta ciudad, se le deja en la misma situación Jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VII)** 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; **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; **IV) NOTIFIQUESE."**

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha once de junio 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 martes veintisiete de octubre de dos mil quince 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 Rubelio Antonio López Olivares con el auxilio del Abogado Defensor Pedro Luis Espina Aguilar interpuso recurso de apelación especial por único motivo de fondo por **inobservancia del artículo 65 del Código Penal**, manifiesta que el agravio que le causa el artículo citado como inobservado es la pena tan severa que se le impuso, específicamente la conmuta tan elevada que tiene que pagar, ya que se le condenó a la pena de cinco años de prisión conmutables a razón de cincuenta quetzales diarios por el delito de violencia contra la mujer de tipo psicológico, ya que al sumar los trescientos sesenta y cinco días del año por cinco días hacen un total de mil ochocientos veinticinco días y si se multiplica por cincuenta quetzales hacen un total de noventa y un mil doscientos cincuenta quetzales (Q91,250.00), suma exorbitante que no puede pagar por ser de limitados recursos económicos, que se le condenó de esta manera no obstante de que carece de antecedentes penales lo cual consta en el expediente de mérito y es valorado por la juzgadora en el apartado correspondiente de la sentencia impugnada, lo que demuestra que es un delincuente primario; además en la sentencia de mérito se indica que no se observan circunstancias agravantes, lo que obliga a la juzgadora a la aplicación de una pena mínima es decir una pena de prisión de cinco años conmutables a razón de cinco quetzales diarios, partiendo de los presupuestos antes indicados, lo cual constituye un motivo de apelación de fondo porque es la pena en sí la que no es coherente con el fallo impugnado. Además la juzgadora inobservó su carencia de antecedentes penales y la inexistencia de circunstancias agravantes, razón por la cual solicita que al momento que esta Sala dicte sentencia revoque el fallo impugnado y le condene a la pena de cinco años de prisión conmutables a razón de cinco quetzales diarios por el delito de violencia contra la mujer de tipo psicológico.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial por único motivo de fondo presentado por el sindicado, el cual luego de imponerle previo para que aclarara los motivos reales del mismo, se determina que se interpone por una mala interpretación del artículo **65 del Código Penal**, aduciendo el sindicado que no se tomó en cuenta la carencia de antecedentes penales, esta Sala entra a determinar que el artículo 65 del Código Penal establece la forma como se gradúa la pena entre el máximo y mínimo de la señalada para cada delito, que en el presente caso de la sentencia venida en grado se determina que se impuso la pena mínima para dicho delito, y que el agravio señalado es por la conmuta la cual se establece en el artículo 50 del Código Penal, mismo que pese a haber interpuesto un previo para que señalara claramente los agravios y los fundamentos de los mismos, no fue alegado, sin embargo esta Sala en base a la tutela judicial efectiva entra a revisar si existe fundamento para la gradación de la conmuta que se esta penalizando con un monto de cincuenta quetzales diarios, lo que es producto de las condiciones económicas del procesado, las cuales se verifican con contar con abogado particular, por lo que existe una justificación para ello, a parte que como ya se indicó pese ha haber establecido el previo, no se alegó fundadamente la conmuta y la pena impuesta es la mínima para el delito señalado, razón por la cual no se acoge el recurso de apelación interpuesto y se confirma 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; 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) NO ACOGE** el recurso de apelación especial por motivo de fondo interpuesto por **RUBELIO ANTONIO LOPEZ OLIVARES** en contra de la sentencia de fecha seis de marzo de dos mil quince, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por no adolecer 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.

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

11/11/2015 - PENAL
185-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, ONCE DE NOVIEMBRE DE DOS MIL QUINCE.

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 **VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA**, en contra de la sentencia de fecha once de mayo del año dos mil quince, 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 **KENER DE JESUS GONZALEZ HERNANDEZ**, por el delito de **VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **KENER DE JESUS GONZALEZ HERNANDEZ**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Licenciada Dora E. Monzón R., de la Fiscalía de Sección de La Mujer, del departamento de Jalapa. La defensa del acusado estuvo a cargo del Abogado **JUAN ENRIQUE LOPEZ 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 PUBLICO:

El Ministerio Público formuló al acusado el siguiente hecho: "Porque usted **KENER DE JESÚS GONZÁLEZ**

HERNÁNDEZ, el día veintiséis de mayo del año dos mil catorce siendo aproximadamente entre las quince y las diecisiete horas, ingreso sin la debida autorización moviendo una de las tablas que circula la vivienda ubicada en Sector Campo de aviación, Barrio Los Izotes del Municipio de San Luis Jilotepeque, del Departamento de Jalapa residencia de la señora (...), en donde en su interior se encontraba sola la señorita (...) de veintidós años de edad y quien padece retraso mental moderado, usted al ver que la agraviada se encontraba sola la agarro con fuerza del brazo y la tiro al suelo cayendo con su hombro derecho, momento en el que usted le subió la falta la toco entre las piernas, luego le subió la blusa y le tocó la espalda y el hombro, posteriormente le rompió y le tocó la espalda y el hombro, posteriormente le rompió y le quito el blúmer que la víctima vestía, teniendo acceso carnal con la víctima, a pesar de que la agraviada padece retraso mental y que al momento de abusar sexualmente de ella, está le dijo que le dolía usted no dejó de realizar su acción. La acción ejercida por el acusado permite establecer que es autor del delito de **VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA**, contemplado en los artículos 173, 174 y 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 CONDENA A KENER DE JESUS GONZALEZ HERNANDEZ**, en el hecho acreditado que en calidad de AUTOR RESPONSABLE, por el delito de **VIOLACIÓN**, por el que se le abriera a juicio penal, en agravio de **ELSA MARINA PEREZ LOPEZ**; **II) Por la comisión de tal ilícito penal, se le impone la pena de OCHO AÑOS DE PRISIÓN**, pena que se fija de carácter **INCONMUTABLE** 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 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; **V) Se eximen en el pago de las costas procesales derivadas de la tramitación del proceso, por lo anterior considerado**; **IV) En cuanto a la Reparación Digna SE DEJA EXPEDITA LA VÍA**, 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, se le deja en la misma situación jurídica,**

en tanto cause firmeza el fallo; **VII) Al estar firme la presente sentencia, remítanse las actuaciones al Juez de Ejecución correspondiente, para la ejecución de la presente sentencia, ordenándose las comunicaciones e inscripciones de ley**; **VIII) Al estar firme la presente sentencia, remítanse 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.**

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha nueve de junio de dos mil quince, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra es 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 veintisiete de octubre de dos mil quince, 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 **VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA**, Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones del Ministerio Público, interpuso recurso de apelación especial por motivo de Fondo, indicando como único **SUB MOTIVO DE FONDO: LA INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 174, NUMERAL 2º. DEL CÓDIGO PENAL RELACIONADO CON LOS ARTÍCULOS 10, 13 y 36 INCISO 1º. DEL MISMO CUERPO LEGAL.** Manifestando en su argumentación lo siguiente: “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, sólo siendo permitido según lo regula el artículo 430 del Código Procesal Penal, referirse a ellos para la aplicación de la ley sustantiva. En el caso subjudice, durante el desarrollo del debate, que es la etapa procesal donde por excelencia se produce la prueba, se demostró que el procesado KENER DE JESUS GONZÁLEZ HERNÁNDEZ, aprovechándose que la agraviada (...), padece retraso mental y mediante acciones violentas la sometió luego tuvo acceso carnal con ella, violación que realizó el procesado el veintiséis de mayo de dos mil catorce, aprovechando que la agraviada se encontraba sola en su residencia y no importándole que la agraviada padece de retraso mental. El Ministerio Público considera que el iter criminis del delito de **VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA** fue agotado en todas sus etapas por el agente, puesto que concurren todos los elementos para su tipificación, tal como

lo exige el artículo 13 del Código Penal, existiendo además la suficiente relación de causalidad entre los hechos previstos en el injusto citado y los resultados gravosos obtenidos para la víctima, puesto que son consecuencia de una acción normalmente idónea para producirlos tal como lo exige el artículo 10 del Código Penal, situación que ahora nos impulsa a interponer el presente recurso de apelación especial. No obstante tratarse de un Recurso de Apelación Especial por Motivos de Fondo, el Ministerio Público se ha visto en la necesidad de señalar hechos y elementos de prueba recibidos durante el debate, que evidencian la participación directa del procesado en el delito de **VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA.** Por lo anterior, consideramos que la Honorable Sala Jurisdiccional, deberá volver a la calificación jurídica del delito de VIOLACION CON AGRAVACIÓN DE LA PENA, que primigeniamente le fue imputado al procesado KENER DE JESUS GONZALEZ HERNANDEZ. **AGRAVIO CAUSADO:** El agravio que se provoca con la emisión del fallo que se apela, es que el Honorable Juez Sentenciador deja de sancionar al procesado KENER DE JESUS GONZALEZ HERNANDEZ por el delito de VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA, cuando quedó probado en el debate que la víctima padece de retraso mental, y que como ya explicamos, el retraso se refiere a toda persona que no tiene un desarrollo mental adecuado a su edad cronológica, por lo tanto, ese retraso constituye una situación de discapacidad mental en la víctima, que se encuadra perfectamente en el supuesto legal que contiene el numeral 2º. Del artículo 174 del Código Penal, lo que repercute en la parte dispositiva del fallo, porque se omite sancionar una conducta antijurídica que se encuadre perfectamente en la figura del delito de **VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA**, de conformidad con lo que establecer los artículos 173 y 174, inciso 2º. Del Código Penal.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: En cuanto al único Sub motivo de fondo planteado por Inobservancia del artículo 174, numeral 2º. Del Código Penal, relacionado con los artículos 10, 13 y 36 inciso 1º. Del mismo cuerpo legal. Esta Sala al entrar a analizar el recurso presentado, parte que en los motivos de fondo, el apelante acepta como válido el trabajo intelectual del juzgador y como bien acreditado el hecho, discutiendo dentro de este, si se observó la ley o se aplicó correctamente la ley, a ese hecho acreditado, en el presente caso la apelación especial se entra a analizar junto con la sentencia que se establece de ellas que el juez sentenciador, en el

apartado de calificación jurídica indica **“Siempre se comete este delito cuando la víctima sea una persona menor de catorce años de edad, o cuando sea una persona con incapacidad volitiva o cognitiva, aun cuando no medie violencia física o psicológica”** subsumiendo en esta calificación contenida en el artículo 173 del Código Penal, la conducta del procesado y la situación de la agraviada; se ha de resaltar que el juez a quo esta asistido de razón al dejar establecido en este artículo, el agravante que el Ministerio Público señala en su apelación, puesto que el mismo artículo 29 del código penal, indica que no se apreciaran como circunstancias agravantes, las que por sí mismas constituyen un delito especialmente previsto por la ley, ni las que esta haya expresado al tipificarlo...” que es lo que en este caso sucede, esta Sala analiza de igual forma que se pudo haber tipificado la agravación de la pena en base al artículo 174 numeral segundo del Código Penal sin embargo, este tribunal de alzada considera que en el presente caso el a quo estaba ante dos normas que regulan la misma conducta y ante una prohibición de la ley penal, estableciendo que el derecho penal se aplica de forma restrictiva, el juez sentenciador al razonar sobre la norma a aplicar, en apego al principio favor reo, de acuerdo con la prueba desarrollada en el debate valoro la prueba en su conjunto y existiendo dos normas en las cuales el a quo podría encuadrar el hecho, el mismo se encontraba ante una decisión disyuntiva sobre que artículo aplicar, considerando que el a quo razono de manera clara, precisa y congruente aplicando la sana critica razonada, por lo que en observancia al principio de intangibilidad de la prueba y la independencia judicial consideramos se debe confirmar la sentencia 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 con lo considerado y leyes citadas, al resolver, por **MAYORIA**, declara: **I) NO ACOGE** el recurso de apelación Especial por su Único Submotivo de **FONDO** 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 mayo del año dos

mil quince, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el ambiente del departamento de Jalapa; **III)** Consecuentemente, la sentencia penal venida en grado queda invariable 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 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.

Uriás 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

13/11/2015 - PENAL
306-2015

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

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 **MOTIVO DE FONDO**, en forma parcial, en contra de la sentencia de fecha once de agosto del año dos mil quince, dictada 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 se instruyó en contra de **HECTOR MANUEL RAFAEL MARROQUIN** por el delito de **VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **HECTOR MANUEL RAFAEL MARROQUIN**, 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 la Abogada defensora 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 **HECTOR MANUEL RAFAEL MARROQUIN**, en el año dos mil once, llegó la casa del señor Ricardo Marroquín Gregorio, quien es su tío, ubicada en quinta calle y quinta Avenida, Colonia Linda Vista del municipio y Departamento de Jalapa, a trabajar como ayudante en la lechería que su tío tiene, en una ocasión (sin conocerse hora, ni fecha exacta) del año dos mil once, aprovechándose de la confianza que su tío le dio, al dejarlo sólo con sus hijos de nombres (...), de apellidos (...), usted en horas del día, le dijo a la menor (...), quién en esa fecha tenía once años de edad, que se encerrara con usted en el dormitorio donde usted dormía, cuando la menor acepto entrar al cuarto y cuando ya se encontraba en el interior de dicho dormitorio usted la tiro en la cama y la agarró a la fuerza, le bajó el pantalón y el calzón y tuvo acceso carnal con la menor introduciéndole su pene en la vagina, repitiendo la misma acción en varias ocasiones durante el año dos mil once, cuando su tío salía de la casa y lo dejaba solo con los menores, siempre que usted tenía acceso carnal con la niña la amenazaba y le decía “**SI DECÍS ALGO VOY A MATAR A TU PAPÁ CON EL CUCHILLO QUE TENGO DEBAJO DE MI CAMA**”. Asimismo en el año dos mil doce usted continuó dicha acción de tener acceso carnal con la niña víctima esto lo hacía siempre encerrando a la víctima en su cuarto y cuando el padre de la misma los dejaba solos en la casa, dejando de ejercer esta acción en el año dos mil trece porque usted dejó de laborar durante un tiempo con su tío Ricardo Marroquín. En el año dos mil catorce usted regresó nuevamente a trabajar a la lechería de su tío y tuvo acceso carnal nuevamente con la menor vía vaginal en varias ocasiones hasta que en el mes de febrero del mismo año cuando la agraviada tenía trece años, dando como resultado de las acciones que usted realizó que la menor víctima resultara en estado de gestación, dando a luz a una bebe de sexo femenino, a quién reconoció con el nombre de (...), el día treinta de noviembre de dos mil catorce en el Hospital Nacional de Jalapa. La acción ejercida por el acusado permite establecer que es autor del delito de **VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA** contemplado en el artículo 173 y 174 numeral 4º 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) HECTOR MANUEL RAFAEL MARROQUIN**, es autor penalmente responsable del delito consumado de **VIOLACION CON AGRAVACIÓN DE LA PENA**, cometido en contra del bien jurídico tutelado de la indemnidad sexual, y en agravio específico de la menor de edad (...). **II)** Que por el delito cometido se le impone a **HECTOR MANUEL RAFAEL MARROQUIN**, la pena de **DIEZ AÑOS DE PRISIÓN** como pena regulada dentro del mínimo y máximo asignada por la ley para dicho delito, la cual se aumenta en dos terceras partes por tratarse de un delito agravado de conformidad con establecido en el artículo 174, numerales 4º y 5º, del Código Penal, reformado por el artículo 30 del Decreto 9-2009 del Congreso de la República, Ley contra la Violencia Sexual, Explotación y Trata de Personas, por lo que la pena en conjunto es de **DIECISEIS AÑOS Y SEIS MESES** de prisión de carácter inmutable, que deberá cumplir el acusado en el centro de cumplimiento de condena que fije el juez de ejecución, con abono del tiempo de prisión efectivamente padecida: **III)** Por encontrarse el acusado guardando prisión en el centro de detención carcelaria para hombres de esta ciudad, se ordena que continúe en la misma situación, hasta que la presente sentencia esté firme; **IV)** Como pena accesoria, se suspende al condenado en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **V)** Se obvia hacer pronunciamiento en cuanto a responsabilidades civiles y en cuanto al derecho de reparación digna a la víctima, pues queda abierta la vía civil para que la parte agraviada haga ejercicio del mismo en el momento que así lo estime oportuno; **VI)** Se exime al acusado del pago de las costas procesales, al advertir que fue defendido por un abogado del 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 INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha dieciséis de septiembre del año dos mil quince, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo en forma parcial 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 once de agosto del año dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado HECTOR DAVID SANTOS MARQUEZ, mediante la cual se condenó al procesado HECTOR MANUEL RAFAEL MARROQUIN por el delito de **VIOLACION CON AGRAVACION DE LAPENA**, 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 octubre del año dos mil quince, 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 en forma parcial por inobservancia del artículo 195 Quinquies del Código Penal, relacionado con los artículos 173 y 174 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 Inobservancia 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 (**VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA**), **inobservando que concurren CIRCUNSTANCIAS ESPECIALES DE AGRAVACIÓN DE LA PENA CON LA EDAD DE LA MENOR VICTIMA, establecidas por el artículo 195 Quinquies del Código Penal, lo cual constituye inobservancia de la ley penal sustantiva que lo ordena**”.

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público por medio del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca en su respectivo memorial interpone Recurso de Apelación Especial por motivo de fondo en contra de la sentencia proferida por Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa con fecha once de agosto del dos mil quince de la siguiente manera:

MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 195 Quinquies del Código Penal relacionado con los artículos 173 y 174 del mismo cuerpo legal.-

Argumenta el apelante que el a quo tuvo por acreditado que al momento de ser violada la menor (...) por parte del procesado Héctor Manuel Rafael Marroquín tenía once años de edad por lo que la pena privativa de libertad impuesta al condenado debió ser aumentada en tres cuartas partes.

Se considera pertinente transcribir la parte conducente del numeral romano III) de la sentencia apelada: "...a) Héctor Manuel Rafael Marroquín, desde el año dos mil once, ...esa circunstancia produjo quedarse a solas con los hijos de él, incluyendo a (...), quien tenía la edad de once años, y en horas del día le pidió quien se encerrara en el dormitorio con él,... la tiró a la cama y la agarró por la fuerza, luego le bajo el pantalón y el calzón, y tubo acceso carnal, vía vaginal, con la menor; b) Ese acceso carnal ilícito, lo obtuvo el acusado Héctor Manuel Rafael Marroquín, sin consentimiento de la menor víctima, y la realizó varias veces durante el año dos mil once..."

Esta Sala luego del análisis de la sentencia apelada, lo argumentado por el apelante y lo antes transcrito, establece que no obstante el a quo acredito que el acusado tubo acceso carnal vía vaginal con la menor de edad (...) desde que tenía once años de edad, y que el hecho fue cometido sin consentimiento de la menor agraviada, el juez sentenciador condenó al proceso y debió de imponer la pena aumentada en tres cuartas partes y no como erróneamente se realizó, ya que como anteriormente se manifestó, cuando el acusado tubo acceso carnal vía vaginal con la menor de edad (...), la misma contaba con la edad de once años.

Por lo anteriormente analizado se deberá acoger el recurso 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 6), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, del Código Procesal Penal; 173 y 174 del Código Penal reformados por los artículos 28 y 30 del Decreto 9-2009 del Congreso de la República, Ley Contra la Violencia Sexual, Explotación y Trata de Personas; 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) ACOGE** el Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVO DE FONDO: Inobservancia del artículo 195 Quinquies del Código Penal relacionado con los artículos 173 y 174 del mismo cuerpo legal**, 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 once de agosto de dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el ambiente del departamento de Jalapa, **II) En consecuencia se MODIFICA** de la parte resolutive específicamente el numeral romanos dos, el cual queda de la siguiente manera: "**II) Que por el delito cometido se le impone a HECTOR MANUEL RAFAEL MARROQUIN, la pena de DIEZ AÑOS DE PRISIÓN**, como pena regulada dentro del mínimo y máximo asignada por la ley para dicho delito, la cual se aumenta en tres cuartas partes por tratarse de un delito agravado de conformidad con lo establecido en los artículos 174 y 195 Quinquies del Código Penal, la pena en su conjunto es de **DIECISIETE AÑOS CON SEIS MESES** de prisión de carácter inmutable, que deberá cumplir el acusado en el centro de cumplimiento que fije el juez de ejecución, con abono del tiempo de prisión efectivamente padecida." **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) 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

**13/11/2015 - PENAL
219-2015**

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

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 **EDWIN LEONEL MENDEZ RAMIREZ** con el auxilio de la abogada defensora pública **ROSA MARIA TARACENA PIMENTEL**, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de marzo del año dos mil quince, 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 **ROBO** se instruyó en su contra.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado **EDWIN LEONEL MENDEZ RAMIREZ** quien es de datos de identificación personal que constan en autos. El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Abogada Carmen Leonor Maldonado Cámara. Defensores Abogados Carlos Alberto Cámara Santos, Rosa María Taracena Pimentel, Mynor Eliseo Elías Ogaldez 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:

“Usted **EDWIN LEONEL MENDEZ RAMIREZ**, el día diez de agosto del año dos mil once, a las once horas aproximadamente, en la calle Seis de Septiembre y tercera avenida, zona 3, municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa, frente al Banco Crédito Hipotecario Nacional, en el momento que la señora **ROSALINDA PEREZ** caminaba por el referido lugar y se disponía a marcar un número telefónico, con su teléfono celular marca LG, color gris plateado, IMEI: 011994-00-669976-4, que en la tapadera se lee mi número TIGO 4031-2603, con chip TIGO número 8950202201104665953, con batería color negro letras blancas marca LG y usted aprovechándose de esta circunstancia se acercó a la señora **ROSALINDA PEREZ** y en forma violenta y sin la debida autorización por parte de su propietaria le arrebató el referido teléfono celular, momento en el cual fue sorprendido por los agentes de Policía Nacional Civil **EDIN ANIBAL MOLINA HERRERA**, **RONY GUTIERREZ GALICIA** y **MARVIN ALEXANDER CRUZ PEREZ** y cuando usted se percató de la presencia policial intentó escapar del lugar, pero fue aprehendido en ese instante por el agente **EDIN ANIBAL MOLINA HERRERA**, quien le encontró en la mano derecha el teléfono celular ya descrito”.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juzgador Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa resolvió: “**I)** Que el acusado **EDWIN LEONEL MENDEZ RAMIREZ**, es autor

responsable del delito de **ROBO**, hecho cometido en agravio de la propiedad de **ROSALINDA PÉREZ**, delito regulado en el artículo 251 del Código Penal; **II)** Por el ilícito cometido se impone al acusado la pena de **TRES AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención. **III)** Se suspende al condenado **EDWIN LEONEL MENDEZ RAMIREZ** del goce de sus Derechos Políticos durante el tiempo que dure la condena. **IV)** En Relación a las responsabilidades civiles no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción de conformidad con la ley indicándose que la acción civil puede entablarse por quien resulte legitimado para ello; **V)** Se exime al acusado del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación del presente proceso por lo ya considerado. **VI)** Encontrándose el sentenciado mencionado, detenido bajo prisión preventiva en las cárceles públicas de esta localidad, se ordena su traslado, por razón de hacinamiento, al **CENTRO DE REINTEGRACION CONSTITUCIONAL FRAIJANES “PAVONCITO”, UBICADO EN EL MUNICIPIO DE FRAIJANES DEL DEPARTAMENTO DE GUATEMALA**. **VII)** Al estar firme la presente sentencia se ordena la devolución a quien acredite la propiedad de la prueba material consistente en: a) Teléfono celular marca LG, color gris plateado, IMEI: cero, uno, uno, nueve, nueve, cuatro, cero, cero, seis, seis, nueve, nueve, siete, seis, cuatro, (011994006699764), número telefónico cuarenta millones trescientos doce mil seiscientos tres (4031-2603) y su respectiva batería. CHIP TIGO número ocho, nueve, cinco, cero, dos, cero, dos, dos, cero, uno, uno, cero, cuatro, seis, seis, cinco, nueve, cinco, tres, (8950202201104665953). **VIII)** Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días para interponer el recurso de Apelación Especial correspondiente en contra del presente fallo, 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, para el debido cumplimiento de lo resuelto. **X)** NOTIFÍQUESE”.

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha tres de julio del año dos mil quince fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, por 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 por el plazo legal.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACIÓN DEL DEBATE DE APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate oral y público para el veintinueve de octubre del año en curso a las doce horas, a la cual no asistieron las partes, pero se establece que presentaron cada una su respectivo memorial de reemplazo, dentro del plazo y con las formalidades que establece la ley, por lo que habiendo transcurrido el plazo legal para dictar sentencia, procede resolver.

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.

DEL RECURSO DE APELACION ESPECIAL POR MOTIVOS DE FONDO PLANTEADO POR EL PROCESADO EDWIN LEONEL MENDEZ RAMIREZ:

El impugnante denuncia la INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 72 DEL CÓDIGO PENAL y para el efecto indica que fue condenado a tres años de prisión incommutables por el delito de robo. Luego de señalar las condiciones necesarias para que se conceda la suspensión condicional de la pena, manifiesta que él reúne todas esas condiciones, pues la pena que se le impuso no supera los tres años de prisión, no ha sido condenado anteriormente por delito doloso y previo a este delito ha observado buena conducta, tal como lo demuestra con la carencia de antecedentes penales, ha sido trabajador constante como se desprende del certificado de asiento de cédula de vecindad que indica que es agricultor, no revela peligrosidad social como lo establece la jueza en la sentencia y no hay indicativos de que volverá a delinquir, pues no obró en el proceso ningún medio concreto que así lo demuestre. Que lo que pretende al plantear el presente recurso es que se le otorgue el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena, por un período de dos años.

RAZONAMIENTO DE LA SALA EN RELACIÓN AL VICIO DE FONDO DENUNCIADO:

El artículo 72 de la ley sustantiva penal se refiere a la suspensión condicional, desde luego de la pena, y establece taxativamente que: "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 concurren los requisitos siguientes...". Esta Sala considera que si bien es cierto el impugnante manifiesta en su recurso que se le impide gozar del beneficio de la suspensión condicional de la pena que por disposición legal le corresponde, también lo es que debe quedarle claro que esta norma es de carácter facultativo para el juzgador, es decir es una norma potestativa, porque deja al juez a su discrecionalidad conceder tal beneficio, -aún concurriendo los requisitos señalados en la misma-. Nótese que la norma no dice -con carácter imperativo- que al dictar sentencia "DEBEN" los tribunales suspender condicionalmente la ejecución de la pena, si concurren los requisitos..., sino que lo deja al prudente arbitrio del juzgador concederlo o no cuando dice "PODRAN". La Juez Unipersonal de sentencia penal de Jutiapa, analizó los medios de prueba producidos en el debate y con ello arribó a la conclusión de condenar al procesado como lo hizo, si no concedió el beneficio mencionado por el procesado, la ley se lo permite como se indicó anteriormente. En consecuencia se establece que dicha juzgadora no inobservó el contenido del artículo 72 del Código Penal como lo pretende hacer valer el impugnante, por consiguiente no se acoge el recurso planteado, debiendo la sentencia de primer grado permanecer invariable, tal como se dirá en la parte resolutive de este fallo.

LEYES APLICABLES:

Artículos 4, 12, 16, 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 RESUELVE: 1) **NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por MOTIVOS DE FONDO planteado el procesado EDWIN LEONEL MENDEZ RAMIREZ, quien ha sido asistido en su

defensa por la defensora pública Rosa María Taracena Pimentel, en contra de la sentencia condenatoria de fecha veintitrés de marzo del año dos mil quince, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por no adolecer la misma de los vicios denunciados. II) Consecuentemente la misma se CONFIRMA. 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 les fuera posible su concurrencia a la citada audiencia, notifíqueseles en el lugar señalado para ello. 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

**17/11/2015 - PENAL
300-2015**

**SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE
APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIECISIETE
DE NOVIEMBRE DE DOS MIL QUINCE.**

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación a los Recursos de Apelación Especial interpuestos de la siguiente forma: a) Por Motivo de Forma por el procesado RUTILIO ARCHILA HERNANDEZ con el auxilio del Abogado Defensor OTTO BREITHNER OROZCO GONZALEZ y b) Por Motivos de Forma por el procesado WILDER ROCAEL MARIN MOLINA, con el auxilio del Abogado Defensor OTTO BREITHNER OROZCO GONZALEZ, ambos en contra de la sentencia de fecha ocho de mayo 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, dentro del proceso que por el delito de PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS se instruyó en contra de dichos procesados.

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

Interviene los procesados RUTILIO ARCHILA HERNANDEZ y WILDER ROCAEL MARIN

MOLINA, quienes son de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Fiscalía Municipal de Agua Blanca, departamento de Jutiapa, Abogado Juan Pablo Búcaro Búcaro. La defensa de los acusados corrió a cargo en primera instancia a cargo de los Abogados Defensores Públicos Dunia Maribel Castro Aguilar, Jorge Mario Godoy Montoya, Moisés Vivar Orellana y Pedro Pablo García y Vidaurre todos del Instituto de la Defensa Pública Penal y la interposición del recurso de apelación especial a través del Abogado OTTO BREITHNER OROZCO GONZALEZ. No se constituyó Querellante Adhesivo, tampoco aparece Tercero Civilmente Demandado.

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

“Usted WILDER ROCAEL MARIN MOLINA fue sorprendido flagrantemente el tres de mayo del dos mil trece, aproximadamente a las doce horas, en el kilómetro 160 de la ruta que conduce del municipio de Santa Catarina Mita, Jutiapa, hacia el municipio de Ipala, Chiquimula, en jurisdicción del municipio de Agua Blanca, departamento de Jutiapa, por los agentes de la Policía Nacional Civil, Mario Rene Grijalva González, Elam Noe Ventura Farfán y Luis Barrera Cruz, cuando se conducía como piloto en el vehículo tipo pick up, marca Mazda, placas de P075DYF, y al marcarle el alto los agentes luego de pedirle que descendiera, le realizaron un registro superficial, localizándole el agente Elam Noé Ventura Farfán, a la altura de la cintura lado derecho un arma de fuego tipo pistola marca FEG, número de registro G32503, y al solicitarle la licencia que para el efecto extiende la Dirección General de Control de Armas y Municiones para portar la referida arma, indicó carecer de la misma, por lo que fue aprehendido al encuadrar su conducta en el delito 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.”

“Porque usted RUTILIO ARCHILA HERNÁNDEZ, fue sorprendido flagrantemente, el tres de mayo del dos mil trece, aproximadamente a las doce horas, en el kilómetro 160 de la ruta que conduce del municipio de Santa Catarina Mita, Jutiapa, hacia el municipio de Ipala, Chiquimula, en jurisdicción del municipio de Agua Blanca, departamento de Jutiapa, por los agentes de la Policía Nacional Civil, Mario Rene Grijalva González, Elam Noe Ventura Farfán y Luis Barrera Cruz, cuando se conducía como copiloto en el

vehículo tipo pick up, marca Mazda, placas P075DYF, y al marcarle el alto los agentes luego de pedirle que descendiera, le realizaron un registro superficial, localizándole el agente Elam Noé Ventura Farfán, a la altura de la cintura lado derecho un arma de fuego tipo pistola marca Glock, número de registro AACU381 y al solicitarle la licencia que para el efecto extiende la Dirección General de Control de Armas y Municiones para portar la referida arma, indicó carecer de la misma, por lo que fue aprehendido al encuadrar su conducta 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 Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resolvió: “I) Que WILDER ROCAEL MARIN MOLINA, es autor responsable del delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, cometido en agravio de la sociedad y regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones. 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; II) Que el acusado RUTILIO ARCHILA HERNANDEZ, es autor responsable del delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, cometido en agravio de la sociedad, delito regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones. 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 a los condenados en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; IV) Se exime a los procesados del 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 del ejercicio de tal derecho a quien corresponda; VI) Al estar firme el presente fallo, se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial de la siguiente prueba material: a) Un arma de fuego tipo pistola, serie número G treinta y dos mil quinientos tres, marca FEG, calibre nueve por diecinueve milímetros; b) Un arma de fuego tipo pistola, serie AACU trescientos ochenta y uno, marca

GLOCK, modelo veintidós, calibre punto cuarenta “S&W”; c) Dos cargadores; d) cinco cartuchos útiles calibre nueve por diecinueve milímetros, y seis cartuchos calibre punto cuarenta “S&W, que le fueran incautados al acusado el día de su aprehensión, ello en virtud de lo antes considerado; VII) Encontrándose los sentenciados mencionados sujetos a medidas sustitutivas, se le deja en la misma situación jurídica hasta que la presente resolución cause firmeza; 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 háganse las comunicaciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; X) Notifíquese.”

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha once de septiembre de dos mil quince, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obran los recursos de apelación especial planteados y que fueron 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 tres de noviembre de dos mil quince 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 especial planteados 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 Rutilio Archila Hernández interpuso recurso de apelación especial por motivo de forma por inobservancia del artículo 25 en su primer párrafo de la Constitución Política de la República de Guatemala, lo cual constituye un vicio de la sentencia, constitutivo de un motivo absoluto de anulación formal, su alegación respecto a la ilegalidad, injusticia y notoria inconstitucionalidad de la sentencia que se le condena, se retrotrae hasta el momento de su detención por agentes policíacos. Que en el caso concreto son coincidente la acusación formulada y el párrafo respectivo de la sentencia en que se detallan los hechos acreditados y de ellos intencionalmente resaltó lo siguiente: que se conducía como copiloto en determinado lugar y a determinada hora y en un operativo efectuado por agentes policiales y miembros del ejército de la República de Guatemala, detuvieron el vehículo tipo pick up en el que se conducía y que al momento de efectuarle un registro superficial le encontraron una pistola en el cinto lado derecho, tal y como versa las declaraciones de los agentes captores en el debate, en ningún momento opuso resistencia ni faltó a la autoridad que ejercen, sin embargo en las mismas declaraciones de los agentes captores, ninguno de ellos indicó bajo que orden se encontraban en ese lugar, ni siquiera indicaron quien estaba a cargo del operativo hecho que ni su defensa ni el juez y menos el ente investigador se preocuparon por considerar

de alguna manera, como una violación a las garantías constitucionales, así mismo la juez unipersonal, da valor probatorio a un informe presentado por el perito Nelson Geovani Alvarez Tobar, lo que realmente se incautó a los acusados es la munición que se puso a la vista en audiencia de debate y al ofrecer la prueba, existe evidentemente un error por parte del Ministerio Público al ofrecer la prueba de modo distinto, intercambiando los números de cartuchos incautados de un calibre y otro, y es que quien juzga estima que aunque el ofrecimiento de prueba es una actividad que requiere del Ministerio Público perfección en la descripción de la prueba ofrecida, también es cierto que en ocasiones, se cometen errores que devienen de las actividades que realizan los seres humanos, afirma sin más que el error es subsanable y susceptible de valoración, hecho que denota que la cadena de custodia de la evidencia material fue manipulada de mala manera hechos que derivan en una inobservancia al principio indubio pro re, en virtud de que la duda favorece al imputado, otra cosa hubiera sido que el tribunal dijera que no le daba valor probatorio. Es notorio que algunos operadores de justicia que en el caso han intervenido, ha incurrido en la inobservancia de aquella garantía constitucional, pues en el caso concreto, en manera alguna puede decirse que hubiera existido alguna condicionante adecuada y legal para que se procediera a la detención del vehículo en el que se conducía como piloto y se le registrara, no tiene por qué discutir lo que le hayan encontrado e incautado, el al respecto ha dado una explicación, se refiere al abuso, desconsideración y arbitrariedad de todos los operadores de justicia en su caso, pues, recalca, los agentes policíacos no tenían alguna razón valedera o legal para proceder en su contra como lo hicieron. Tal actuación implica una franca infracción de la garantía constitucionalmente prevista que ya ha señalado y que bajo ninguna circunstancia puede ser toleradas como ha sucedido en su caso.

El procesado Wilder Rocaél Marín Molina interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma indicando:

Primer Sub-motivo de forma por inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, manifiesta que la juez unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa 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 debe contener toda la 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 exige la ley y los principios generales del derecho aplicables al caso concreto, la misma es objeto de anulación formal. El agravio que le ocasiona con lo resuelto por el tribunal de primer grado, es que al no hacer una debida fundamentación de los razonamientos que inducen al tribunal a proferir un fallo de naturaleza condenatoria en relación a los punibles imputados, se le ocasiona un estado de indefensión.

Segundo sub-motivo de forma inobservancia de los artículos 3, 234 y 381 del Código Procesal Penal en relación con el artículo 12 constitucional. De conformidad con las disposiciones procesales y constitucionales que se señalan inobservadas, se desprende que el tribunal al emitir la sentencia dentro del proceso que se instruye en su contra por el delito de Portación Ilegal de Arma de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas, infringe el principio de imperatividad contenido en el citado artículo 3 del Código Procesal Penal pues varía las formas del proceso al indicar "... se estableció del análisis del acta de inspección ocular realizada por la auxiliar fiscal I, Alejandra María Tobar Flores, de fecha tres de mayo de dos mil trece, y de la prueba pericial rendida por Nelson Geovani Álvarez Tobar, que realmente se incauto a los acusados es la munición que se puso a la vista en audiencia de debate y que al ofrecer la prueba, existe evidentemente un error por parte del ministerio publico al ofrecer la prueba de modo distinto, intercambiando los números de cartuchos incautados de un calibre y otro y es que quien juzga estima que aunque el ofrecimiento de prueba es una actividad que requiere del Ministerio Publico perfección en la descripción de la prueba ofrecida, también es cierto que en ocasiones, se cometen errores que deviene de las actividades que realizamos los seres humanos" precisamente aquí se varían las formas del proceso, porque en primer lugar el artículo 234 ya mencionado contiene las directrices para la elaboración de los dictámenes y así mismo establece que todo dictamen debe ser ratificado ante el tribunal o autoridad, por lo que varían las formas del proceso, por ende el debido proceso que trae como consecuencia violación al derecho de defensa que constitucionalmente le asiste. Como se podrá advertir, el tribunal sentenciador, infringe las disposiciones adjetivas mencionadas que le indican, primero que no debe variar las formas del proceso, ni las de sus diligencias e incidencias, segundo que todo dictamen debe ser ratificado ante el tribunal o autoridad, circunstancias que fueron inobservadas por la juzgadora al indicar que: "al analizar el error cometido por la fiscalía en este caso,

se establece que del análisis lógico de la prueba ofrecida se solventa la situación..." generándole agravio, pues al dar valor probatorio a un dictamen que fue ratificado por su emisor y si esto fuera poco subsana las equivocaciones de la fiscalía. Por lo anterior el tribunal en inobservancia del artículo 3 del Código Procesal Penal permite la interpretación del dictamen y de lo incautado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver los recursos de apelación especial presentados en su orden por los sindicados RUTILIO ARCHILA HERNANDEZ y por WILDER ROCAEL MARIN MOLINA, ambos por motivos de forma, esta Sala en base a las constancias procesales, se pronuncia de la manera siguiente: del único motivo de forma presentado por el señor RUTILIO ARCHILA HERNANDEZ, en el cual se alega la violación al artículo 25 de la Constitución Política de la Republica de Guatemala, al respecto la Corte de Constitucionalidad a establecido que las fuerzas de seguridad tienen cierta discrecionalidad al respecto de este artículo, por lo que no se puede considerar un registro y detención ilegal, el hecho que los hayan detenido y revisado, no constituye acto ilegal alguno, sobre todo que el registro se dio en horas del día, caso distinto hubiese sido que los hubieran registrado entre las seis de la tarde y la seis de la mañana, pues ahí si necesitan una justificación especial para dicho acto, de esta cuenta es que el motivo presentado por el sindicato Archila Hernández, no tiene asidero legal, debiéndose declarar el mismo sin lugar. Del recurso de apelación especial presentado por el señor WILDER ROCAEL MARIN MOLINA, el cual señala dos submotivos de forma, el primero de ellos por inobservancia del artículo 11Bis y el segundo por violación al principio de imperatividad; esta Sala al entrar a analizar los mismos plantea: del primer submotivo de forma, relativo a la falta de fundamentación al respecto Cafferata Norez indica "...las decisiones judiciales que no resulten puros actos de voluntad o fruto de meras impresiones de los jueces, sino sean consecuencia de la consideración racional sobre por qué se concluyó y decidió de esa manera (y no de otra), explicación que debe ser comprensible por cualquier otra persona, también mediante el uso de su razón." En este sentido establecemos que el artículo 11 bis indica en su segundo párrafo: "la fundamentación expresara los motivos de hecho y de derecho en que se basare la decisión..." al estudiar la resolución impugnada encontramos que el juez a quo da valor probatorio a varios medios de prueba, fundando su resolución en ellos y concatenando unos con otros, medios

de prueba entre los que se encuentra un dictamen pericial en el cual no coinciden los datos y cantidades con la prueba material, informe que fundamenta el hecho de que el arma incautada estaba en capacidad de disparar, este elemento esencial en el proceso crea una duda y deja sin fundamento de hecho la sentencia emitida, pues si bien es cierto la juzgadora hace todo un análisis de los hechos, el tipo de delito que se juzga necesita la certeza que el arma o las armas incautadas, estén en capacidad de disparar y la valoración de la prueba material, misma que al haber sido ofrecida de forma errónea no podía incorporarse al debate y por ende no podía valorarse y de ahí que al haber valorado un informe y una prueba material violentando la ley, especialmente lo referido a municiones la fundamentación de la sentencia proferida carece de sustento, por lo que el motivo debe ser declarado con lugar; igual suerte sigue el segundo submotivo de forma, pues se incorporan al debate cartuchos e informe que los relacionan, sin que exista identidad entre ellos y esto es enmendado en una extralimitación de los elementos de la sana crítica razonada, pues el juzgador no puede ni siquiera incorporar los mismos, si esto no mantiene esa identidad con lo ofrecido, pues esto sería un acto de hacerle la prueba al Ministerio Público y violentar el principio de imparcialidad que debe mantener el juzgador, como parte de su independencia judicial, el interpretar de forma distinta la ley y entrar al campo de la suposición, esta fuera de la lógica y el sabio entender y al revisar la ley, esta plantea claramente que se incorporará la prueba ofrecida y aceptada, en este caso se establece que no es posible incorporar prueba distinta en identidad a la ofrecida, aspecto que violentaría totalmente el debido proceso, aspecto este que nos lleva a acoger el recurso de apelación especial por motivo de forma, ordenándose el reenvío del presente proceso.

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) **NO ACOGE** el recurso de apelación especial por motivo de forma interpuesto por el procesado

RUTILIO ARCHILA HERNANDEZ. II) **ACOGUE** el recurso de apelación especial por motivos de forma interpuesto por el procesado WILDER ROCAEL MARIN MOLINA, en contra de la sentencia de fecha ocho de mayo de dos mil quince, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por adolecer de los vicios de forma denunciados. II) Como consecuencia se **ANULA** la sentencia venida en grado, y ordena el reenvío de la causa penal 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. V) 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 Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

17/11/2015 - PENAL
269-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIECISIETE DE NOVIEMBRE DE DOS MIL QUINCE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación a los **Recursos de Apelación Especial** interpuestos: **Por motivo de Fondo** por el procesado **CESAR NEHEMIAS JEHOAFAT VASQUEZ BARRERA**, con el auxilio del Abogado Defensor Eleazar Méndez Urizar, en contra de la sentencia de fecha seis de mayo 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 del acusado **CESAR NEHEMIAS**

JEHOSAFAT VASQUEZ BARRERA, por el delito de **COMERCIO, TRÁFICO y ALMACENAMIENTO ILÍCITO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **CESAR NEHEMIAS JEHOSAFAT VASQUEZ BARRERA**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Auxiliar Fiscal **OSCAR HUMBERTO GÓMEZ CORONADO**, de la Fiscalía de Sección Delitos de Narcoactividad. La defensa del acusado César Nehemías Jehosafat Vásquez Barrera, estuvo a cargo del Abogado Francisco Lidany Martínez Cuevas y Emilio de Jesús Vásquez Regalado. 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 **CESAR NEHEMIAS JEHOSAFAT VASQUEZ BARRERA**, fue aprehendido de forma flagrante el día diecisiete de enero de dos mil trece, a las diecisiete horas aproximadamente, en el inmueble ubicado en el kilómetro 162.8, ruta que conduce de Ciudad Pedro de Alvaró hacia la barra más conocida como la barronda, del municipio de Moyuta del departamento de Jutiapa, lugar donde usted habitaba, aprehensión realizada en virtud que Usted almacenaba sin autorización legal, polvo blanco el cual al realizarle el análisis científico se confirma que es cocaína, aprehensión realizada por el Oficial Tercero de la Policía Nacional Civil, Pablo Rodríguez Ismalej, y los agentes de la Policía Nacional Civil Oscar Heraldo Corado y Corado, Jirían Yovani Mazariégoz Retana, Mario Jeovani Tista Tecú, Pablo Rodríguez Ismale, Roberto Oswaldo Alonso Alejos, después de diligencia de Allanamiento, Inspección y Registro realizada por Personal del Ministerio Público y de la Policía Nacional Civil, cuando usted se encontraba en el área designada para patio o parqueo de dicho inmueble, oculto una bolsa de nylon tipo gabacha color negro, la cual al momento de su revisión contenía en su interior, lo siguiente catorce bolsitas de nylon transparente que contenía material sólido en su interior y polvo blanco, una bolsa de nylon transparente conteniendo en su interior cuatro bolsitas con residuos de polvo blanco, una bolsa con ocho bolsitas vacías, conteniendo dos

cucharas plásticas, así mismo también fue encontrada en dicho inmueble una balanza digital color gris y negro; por la flagrancia del hecho delictivo fue puesto a disposición de juez competente haciéndole saber sus derechos constitucionales y el motivo de su detención; por los hechos descritos su conducta se encuadra en los delitos penales de **COMERCIO TRAFICO Y ALMACENAMIENTO ILICITO**, en virtud que Usted almacenaba en dicho lugar droga cocaína."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, al resolver, **POR UNANIMIDAD**, resuelve: "I) Que el acusado **CESAR NEHEMIAS JEHOSAFAT VASQUEZ BARRERA**, 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 **DOCE AÑO DE PRISIÓN** inconvertibles con abono de la prisión ya sufrida al momento de su detención y se impone 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**; II) Se suspende a los condenados en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; III) Se condena al referido acusado al pago de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal, por lo ya considerado; IV) En concepto de responsabilidades civiles, se condena a el acusado al pago de **TREINTA MIL CIENTO CUARENTA QUETZALES**, suma que cada uno de ellos deberá depositar en la Tesorería del Organismo Judicial; V) Al estar firme el presente fallo se ordena el comiso a favor del organismo Judicial de la siguiente evidencia material: a) Una bolsa de nylon color negro tipo gabacha; b) Una balanza digital colores gris y negro; c) Teléfono celular colores negro y plateado, el cual contiene un estuche plásticos color negro, marca Iphone, número de IMEI cero uno dos tres tres nueve cero cero nueve cinco seis ocho nueve tres cero (012339009568930); VI) Encontrándose el sentenciado mencionado, guardando prisión preventiva en el **CENTRO DE REINTEGRACIÓN 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; 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 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, para el debido cumplimiento de lo resuelto. IX) Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha trece de agosto de dos mil quince, 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 tres de noviembre de dos mil quince, a las doce horas, 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 *César Nehemías Jehosafat Vásquez Barrera*, con el auxilio del Abogado Defensor Eleazar Méndez Urizar, se alzó en contra de lo resuelto e interpuso recurso de apelación especial por **MOTIVO DE FONDO: ERRÓNEA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 38 DE LA LEY CONTRA LA NARCOACTIVIDAD E INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 49 DEL MISMO CUERPO LEGAL**, Manifestando concretamente que el **AGRAVIO QUE CAUSA EL VICIO DENUNCIADO** consiste en que al dictar un fallo de condena en su contra con errónea aplicación de la Ley contra la Narcoactividad y se le condena por el Delito de Comercio, Tráfico y Almacenamiento Ilícito, cuando lo correcto era, en base a la plataforma fáctica establecida por el Tribunal a partir de la prueba producida, condenar por el delito de Promoción o Estímulo a la Drogadicción establecido en el artículo 49 del mismo cuerpo legal citado, al observar el principio de favorabilidad al procesado, pues la duda debe favorecer al justiciable con base legal sustentada en criterio doctrinario sentado por la Corte de Constitucionalidad.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. De la errónea aplicación del artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad e Inobservancia del artículo 49 del mismo cuerpo legal, entramos a analizar el hecho tenido por acreditado en la sentencia de mérito, el cual es el siguiente: “**CESAR NEHEMIÁS JEHO SAFAT VÁSQUEZ BARRERA** fue aprehendido de forma flagrante el día diecisiete de enero del año dos mil trece, a las diecisiete horas aproximadamente, en el inmueble ubicado en el kilómetro 162.8, ruta que conduce de ciudad Pedro de Alvarado hacia la barra más conocida como la Barronda, del municipio de Moyuta del Departamento de Jutiapa, lugar donde

usted habitaba, aprehensión realizada en virtud que **CESAR NEHEMIAS JEHOSAFAT VÁSQUEZ BARRERA**, almacenaba sin autorización legal para hacerlo, polvo blanco el cual al realizarle el análisis científico se confirma que es cocaína, cuyo análisis se hizo en prueba anticipada, aprehensión realizada por los Agentes de la Policía Nacional Civil entre ellos el Oficial Tercero Pablo Rodríguez Ismalej, y los agentes de la Policía Nacional Civil Oscar Heraldo Corado y Corado; Jirian Yovani Mazariegos Retana, Mario Jeovani Tista Tecu, Pablo Rodríguez Ismael, Roberto Oswaldo Alonso Alejos, después de diligencia de Allanamiento, inspección y registro realizada por personal del Ministerio Público con apoyo de elementos de la Policía Nacional Civil, en el momento que CESAR NEHEMIAS JEHOSAFAT VÁSQUEZ BARRERA se encontraba en el área designada para patio o parqueo del inmueble, ocultando una bolsa de nylon tipo gabacha color negro, la cual al momento de su revisión contenía en su interior lo siguiente: catorce bolsitas de nylon transparentes que contenían material sólido en su interior y polvo blanco, cuatro bolsitas con residuos de polvo blanco, una bolsa con ocho bolsitas vacías, conteniendo dos cucharas plásticas, así mismo también fue encontrada en dicho inmueble una balanza digital color gris y negro; toda esta droga cuyos pesos y características obran en autos según acta de incineración, que es la Licenciada Onelia Calderón Monjarras, según acta de incineración, faccionada por el Juzgado de Primera Instancia Penal Narcoactividad de Incineración, del departamento de Guatemala, en el cual se indica que al realizar el lavado para realizar la prueba instrumental y se obtiene como resultado que los residuos de polvo color blanco analizado es positivo para cocaína por lo que se concluye que los residuos de polvo de color blanco es cocaína...”

El acusado interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo invocó errónea aplicación del artículo 38 de la ley Contra la Narcoactividad e Inobservancia del artículo 49 del mismo cuerpo legal, su argumento se basó en el verbo rector del delito de comercio, tráfico y almacenamiento ilícito que fue tomado por el a quo, específicamente el de almacenar y que según el recurrente éste se refiere a tener grandes cantidades de droga en un recinto definido y adecuado de forma permanente como almacén, cuando realmente el espacio físico en el que se encontró la droga era en poder del procesado que lo ocultaba en una bolsa de nylon y dicha persona se encontraba en el área designada para patio o parqueo del inmueble y la cantidad incautada tiene un total de doscientos noventa y cuatro gramos de polvo blanco, el ente investigador no probó si existía más

droga de la incautada, tampoco se determinó que la hubiese importado o que la fuese a utilizar para su exportación, almacenamiento en grandes cantidades o transportar a otros lugares.

Esta Sala estima que el tipo penal que se encuadra más al procesado es el de **PROMOCION O ESTIMULO**, en virtud que se le encontró una balanza digital en la cual se demuestra que el procesado está promoviendo su venta o induciendo al consumo de dicha droga. La Corte de Constitucionalidad, para tipificar el delito de comercio, trafico y almacenamiento ilícito, “ no requiere únicamente la realización del verbo rector, “Transportar, “almacenar” en forma aislada, sino que deben considerarse en su conjunto las circunstancias en lo que ocurrieron los hechos, a efecto de que la sola realización del verbo “Transportar” “almacenar” no genere una injusticia notoria; esto en atención a que la ley penal especial que regula ese ilícito contempla, además, diversas figuras delictivas con similares verbos rectores por lo que el encuadramiento de laguna de ellas en un caso concreto, requiere no solo un análisis integral de las circunstancias en que ocurrieron los hechos, sino también establecer el perfil socioeconómico del sujeto activo, el cual es determinante para la tipificación justa y adecuada de los delitos contenidos en esta ley específica. Esta Sala determina que el estudio realizado por la autoridad impugnada en el acto reclamado, no fue debidamente fundamentado, ya que para determinar la concurrencia del delito de Comercio, tráfico y almacenamiento ilícito, centró su razonamiento en la realización del verbo rector “almacenar”, sin tomar en consideración las demás circunstancias objetivas en las que acaecieron los hechos imputados al procesado, tales como la cantidad de droga incautada.

Dicha labor interpretativa debe basarse siempre en criterios lógicos, técnicos y de experiencia, sobre la base de los principios que sustentan el derecho penal, de manera que permitan discernir con suficiente seguridad la verdadera naturaleza y las características esenciales tanto de los distintos tipos penales como de las conductas acreditadas, que tratándose de los relacionados delitos, debe considerarse la magnitud de la afectación del bien jurídico tutelado, frente a las dos alternativas de subsunción típica debe aplicarse el principio de favor rei establecido en el artículo 14 Constitucional y 14 del código Procesal Penal .

En ese sentido por la clase de verbos rectores establecidos en el artículo 38 de la Ley Contra la Narcoactividad, se aprecia que el énfasis está dado en una actividad comercial del tipo más o menos intensa, pues el tipo se refiere a adquirir, enajenar,

importar, exportar, almacenar, transportar, distribuir, suministrar, vender, expender, por otra parte el artículo 49 de la Ley Contra la Narcoactividad, incluye entre sus verbos rectores el promover el tráfico ilícito y fomentar el uso indebido de drogas, actividades dentro de las cuales también podría subsumirse la conducta del procesado, al no haberse aportado por el ente acusador otros elementos de juicio para esculcar su naturaleza y finalidad. En consecuencia, se procede a Acoger el Recurso de Apelación por Motivo de Fondo invocado.

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 **CESAR NEHEMIAS JEHOSAFAT VASQUEZ BARRERA**, con el auxilio del Abogado Defensor Eleazar Méndez Urizar, en contra de la sentencia penal de fecha seis de mayo del año dos mil quince, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por adolecer la sentencia del vicio de fondo denunciado. **II) Como consecuencia SE MODIFICA** la sentencia venida en grado específicamente en el numeral romanos I) y resolviendo conforme a derecho y en atención a lo expuesto, hace el siguiente pronunciamiento: “I) Que el acusado **CESAR NEHEMIAS JEHOSAFAT VASQUEZ BARRERA**, es autor responsable del delito de **PROMOCION Y ESTIMULO**, regulado en el artículo 49 de la Ley Contra la Narcoactividad; delito cometido en contra de la Sociedad, en consecuencia se impone al acusado referido la pena de **CINCO AÑOS DE PRISIÓN** conmutables a razón de **CINCUENTA QUETZALES DIARIOS** y se impone una multa **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) Los demás puntos de la sentencia 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 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.

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

17/11/2015 - PENAL
253-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIECISIETE DE NOVIEMBRE DEL AÑO DOS MIL QUINCE.

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 RUDILIO SAMAYOA ARGUETA con el auxilio de su Abogado Defensor José Adolfo Cámbara Oliveros, en contra de la sentencia condenatoria de fecha veinte de abril 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 Penal que se le instruye por el delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado BYRON RUDILIO SAMAYOA ARGUETA, quién es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público, del departamento de Jutiapa a través de los Abogados Carmen Leonor Maldonado Cambara, Deimy Lourdes Rivera Aquino y Anival Rivera Hernández. La defensa del acusado corrió a cargo de los Abogados Franklin Mauricio Rodríguez Martínez y José Adolfo Cámbara 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:

Porque usted señor BYRON RUDILIO SAMAYOA ARGUETA, el día dos de marzo del año dos mil trece, siendo las 10:00 horas, fue sorprendido flagrantemente por los agentes de policía Nacional Civil, Benedicto Mateo Hernández y Luís Alberto Cabrera Argueta, frente al Edificio municipal del municipio de El Adelanto, departamento de Jutiapa, cuando usted agredía bofetadas a la señorita KIMBERLY LISSETTE SANTA CRUZ CORADO, derivado de que usted intentaba infructuosamente iniciar una relación sentimental con la referida señorita, y ante su negativa usted la comenzó a agredir provocándole Equimosis varias de color rojo, de 0.5 a 1 centímetros de largo por 0.2 centímetros de ancho en región anterolateral izquierda del cuello, de forma lineal, en sentido oblicuo, Equimosis varias paralelas, lineales en región supraescapular izquierda de 0.5 a 1 centímetros de largo por 0.2 centímetros de ancho, en sentido oblicuo, Equimosis de color rojo en sentido oblicuo, en cara antero lateral externa de brazo izquierdo de 7 centímetros de largo (sic) por 1.5 centímetros de ancho, Equimosis lineal de 12 centímetros de largo por 1 centímetro de ancho en cara anterior antebrazo izquierdo en sentido oblicuo. Dos equimosis de color rojo de forma semicircular en muñeca izquierda de 1 centímetro de largo por 0.3 centímetros de ancho, en sentido oblicuo, Equimosis de color rojo de 3 centímetros de largo por dos centímetros de ancho en cara posterior de antebrazo izquierdo en su tercio medio, encuadrando su conducta en el delito de Violencia Contra la Mujer contenido en 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, resolvió: “I) Que el acusado BYRON RUDILIO SAMAYOA ARGUETA, es autor responsable del delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER cometido en contra de la integridad física de KIMBERLY LISSETTE SANTA CRUZ 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 CINCO AÑOS DE PRISIÓN conmutables a razón de VEINTE QUETZALES DIARIOS, con abono de la prisión ya sufrida, en caso de insolvencia la misma

se transformará en prisión a razón de cinco quetzales por día; 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 Abogado particular, se condena al sentenciado 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 libre bajo la aplicación de medidas sustitutivas, se le revocan las mismas y se ordena que ingrese a las cárceles públicas de esta ciudad de Jutiapa, 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 lo resuelto; VIII) 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 veintisiete de julio del año dos mil quince, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial por motivo 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 tres de noviembre del año dos mil quince, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que las partes 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 BYRON RUDILIO SAMAYOA ARGUETA con el auxilio del Abogado José Adolfo Cámara Oliveros, interpuso recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo, por errónea aplicación de los artículo 50 y 27 del Código Penal por interpretación indebida, argumentando como agravio: **“Es que se me impone la pena de CINCO AÑOS DE PRISIÓN CONMUTABLES A RAZON DEL PAGO DE VEINTE QUETZALES DIARIOS por el delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER, en el presente caso, sin tomar en cuenta que soy un delincuente primario, no tengo antecedentes penales, no existe peligrosidad y a mi criterio no existen agravantes, SOY UNA PERSONA DE ESCASOS RECURSOS ECONÓMICOS, me dedico a trabajar como AYUDANTE DE MICROBUS, devengando un salario por día de CINCUENTA QUETZALES 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 de CINCO AÑOS DE PRISIÓN CONMUTABLES A RAZON DE CINCO QUETZALES DIARIOS.”**

CONSIDERANDO:

El procesado BYRON RUDILIO SAMAYOA ARGUETA, interpone recurso de apelación especial por motivo de fondo en contra de la sentencia de fecha veintidós de septiembre del dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa por el siguiente motivo:

MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación de los artículos 50 y 27 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que el Juez Unipersonal le impuso en el numeral romano X) de la parte resolutive de la sentencia impugnada la pena de cinco años de prisión conmutable razón de veinte quetzales diarios, por el delito de violencia contra la mujer, que en caso de insolvencia en el plazo legal, la misma se convertirá en prisión, a razón de veinte quetzales diarios, lo que equivale a ochocientos veinticinco días aproximadamente, debiéndose cancelar la cantidad de treinta y seis mil quinientos quetzales como conmuta de la pena, argumentando que el a quo debió observar correctamente el artículo 27 y 50 del Código Penal para la fijación de la pena, ya que carece de antecedentes penales, no existe peligrosidad, y lo mas importantes es que quedó acreditado que su actividad laboral que desempeña es como ayudante de microbús, devengando la cantidad de CINCUENTA QUETZALES DIARIOS, o sea que es una persona de escasos recursos económicos y las circunstancias en que se le condenó de la forma que sucedió el hecho no son graves ni, ni tampoco es reincidente, considerando que se le debió conmutar la pena a cinco quetzales diarios.-

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.

El artículo 50 del Código Penal establece en su parte conducente: "Conmutación de las penas privativas de libertad. Son conmutables: 1. La prisión que no exceda de cinco años. La conmuta se regulará entre... atendiendo a las circunstancias del hecho y a las condiciones económicas del penado."

Se considera pertinente transcribir la parte conducente de la literal A de la sentencia apelada de la siguiente manera: A. IDENTIFICACIÓN DEL ACUSADO BYRON RUDILIO SAMAYOA ARGUETA, veintidós años de edad, soltero, ayudante de bus,..."

Este Tribunal de Alzada luego del análisis de la sentencia apelada, lo argumentado por el apelante y lo anteriormente transcrito, advierte que, si bien es cierto, el a quo para la imposición de la pena, tomó en consideración las circunstancias del hecho y, que cuando se pronuncia sobre las costas procesales manifiesta que el acusado fue auxiliado por abogado particular; también lo es que en la sentencia apelada no existe ningún razonamiento del porque el a quo arriba a dicha conclusión de conmutar la pena al procesado, advirtiéndole este Tribunal de Alzada que el Juez Sentenciador no tomó en cuenta lo expresado en la literal A de la sentencia apelada que indica que el procesado es ayudante de microbús, imponiéndole la pena de cinco años, conmutándola a razón de veinte quetzales diarios, advirtiéndole que por experiencia de conocimiento público, los ayudantes de microbús no devengan ni siquiera el salario mínimo, de lo que se infiere que al procesado le sería sumamente difícil poder pagar la totalidad de la conmuta impuesta. Por lo antes analizado se considera que el a quo inobservó la condición económica del procesado y por ende inobservó lo establecido en el artículo 50 del Código Penal para la imposición de la conmuta.-

Por lo antes referido el recurso de apelación 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; 10, 13, 123 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, leyes citadas, por unanimidad al resolver DECLARA: I) **ACOGE EL SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:** Por errónea aplicación de los artículos 50 y 27 del Código Penal, interpuesto por el procesado BYRON RUDILIO SAMAYOA ARGUETA a través de su Abogado defensor JOSE ADOLFO CAMBARA OLIVEROS en contra de la sentencia dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa; II) en consecuencia se anula el numeral romano II) de la parte resolutive de la sentencia apelada, el cual se deja de la siguiente manera: "II) Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de CINCO AÑOS DE PRISIÓN conmutables a razón de CINCO QUETZALES DIARIOS, con abono de la prisión ya sufrida, en caso de insolvencia la misma se transformará en prisión a razón de cinco quetzales por día; 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; V) Con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su origen.

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

18/11/2015 - PENAL
311-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIECIOCHO DE NOVIEMBRE DE DOS MIL QUINCE.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación a los Recursos de Apelación Especial interpuestos de la siguiente forma: a) Por **Motivo de Fondo** por los procesados JOVITO EVELIO MENDEZ AGUSTIN y NELSON REYNALDO MENDEZ AGUSTIN con el auxilio del Abogado JUAN ENRIQUE LOPEZ FLORES; b) Por **Motivo de Fondo** por los Abogados HEBER ANTONIO IXCOY ARASH y MARTIN GUZMAN GOMEZ Defensores de los procesados

JOVITO EVELIO MENDEZ AGUSTIN y NELSON REYNALDO MENDEZ AGUSTIN y adherido al primer recurso presentado por dichos procesados por motivo de **FORMA** por el Abogado JUAN ENRIQUE LOPEZ FLORES, todos en contra de la sentencia de fecha veintiocho de julio de dos mil quince, dictada 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 los delitos de **HOMICIDIO Y HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA** se instruyó en contra de los procesados mencionados.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene los procesados **JOVITO EVELIO MENDEZ AGUSTIN y NELSON REYNALDO MENDEZ AGUSTIN**, quienes son de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Uldrich Adelmár Maaz Rodríguez. La defensa de los acusados corrió a cargo de los Abogados HEBER ANTONIO IXCOY ARASH, MARTIN GUZMAN GOMEZ y JUAN ENRIQUE FLORES LÓPEZ. No se constituyó Querellante Adhesivo, tampoco aparece Tercero Civilmente Demandado.

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

“Ustedes JOVITO EVELIO MENDEZ AGUSTIN y NELSON REYNALDO MENDEZ AGUSTIN, el día tres de octubre del año dos mil catorce, a las veintidós horas, aproximadamente, estando en la aldea El Tobón, del municipio de San Pedro Pinula, departamento de Jalapa, portando machetes corvos, se dirigieron apresuradamente hacia la galera que se destina para esperar los buses que se conducen de esa aldea a la ciudad de Jalapa; lugar en donde ya se encontraban MAYNOR ALBERTO PEREZ MENDEZ, juntamente con HERMINIO GOMEZ NAJERA y TRANSITO RODRIGUEZ CHAVEZ, y empezando a agredirlos físicamente con los machetes corvos que portaban, dirigiéndose primeramente hacia HERMINIO GOMEZ NAJERA, a quien le provocan una herida cortante en la región de la mejilla derecha, para luego pretender agredir a MAYNOR ALBERTO PEREZ MENDEZ; sin embargo, en ese momento ambos agraviados salieron huyendo, pero fueron alcanzados a poca distancia de la galera que se hace mención, específicamente, al llegar a un

quebrada, lugar en donde nuevamente le ocasionaron a HERMINIO GOMEZ NAJERA, una herida en la región de la mano derecha, no ocasionándole la muerte, pues nuevamente logró escapar hasta llegar a su residencia, objetivo que MAYNOR ALBERTO PEREZ MENDEZ ya no logró, pues ustedes le ocasionaron una herida corto contundente en región torácica derecha que mide veinticinco centímetros de longitud por quince centímetros de ancho por cinco centímetros de profundidad, y como consecuencia de la misma, falleció, en cuanto a Tránsito Rodríguez Chávez, éste logró escapar. Por todo lo anterior, se imputa a JOVITO EVELIO MENDEZ AGUSTIN y a NELSON REYNALDO MENDEZ AGUSTIN, los delitos de **HOMICIDIO** en agravio de MYNOR ALBERTO PEREZ MENDEZ y de **HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA**, en agravio de HERMINIO GOMEZ NAJERA.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, resolvió: “**I)** Cambia la calificación inicialmente asignada por el Ministerio Público, del delito de Homicidio en Grado de Tentativa, atribuido a ambos acusado, por el de Lesiones Graves, **II) JOVITO EVELIO MENDEZ AGUSTIN y NELSON REYNALDO MENDEZ AGUSTIN**, son autores penalmente responsables del delito de **HOMICIDIO**, cometido en contra de la vida y la integridad de la persona, y en agravio específico de **MAYNOR ALBERTO PEREZ MENDEZ**; y, además son autores penalmente responsables del delito de **LESIONES GRAVES**, cometido en contra de la vida e integridad de la persona, y en agravio específico de **HERMINIO GOMEZ NAJERA**; **III)** Que por los delitos cometidos, a JOVITO EVELIO MENDEZ AGUSTIN y NELSON REYNALDO MENDEZ AGUSTIN, se les impone la pena de **QUINCE AÑOS DE PRISION**, por el delito de Homicidio, y de **TRES AÑOS DE PRISIÓN**, por el delito de **LESIONES GRAVES**; por lo que la pena de prisión en conjunto, para cada uno de los acusados, es de **DIECIOCHO AÑOS DE PRISION** de carácter inmutable, la que ambos acusados deberán cumplir en el centro de cumplimiento de condena que fije el Juez de Ejecución, cuando la presente sentencia esté firme, con abono del tiempo de prisión efectivamente padecido; **IV)** Encontrándose los acusados JOVITO EVELIO MENDEZ AGUSTIN y NELSON REYNALDO MENDEZ AGUSTIN, padeciendo de prisión preventiva en el centro carcelario para hombres de la cabecera departamental de Jalapa, se ordena que ambos continúen en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia esté

firme, y el Juez de Ejecución resuelva lo contrario; **V)** Como pena accesoria, se suspende a ambos condenados en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena, debiendo dar el aviso respectivo a donde corresponde; **VI)** No se hace ningún pronunciamiento en cuanto a responsabilidades civiles, porque no se hizo ejercicio de la acción respectiva; en cuanto al derecho de la acción reparadora, se deja abierta la vía civil, para que se haga ejercicio de la misma, en la oportunidad que los agraviados así lo dispongan; **VII)** Se condena a los acusados, al pago de las costas procesales, al advertir que fueron asistidos en su defensa técnica por dos abogados en ejercicio particular de la profesión; **VIII)** En su oportunidad, refiérase el presente expediente al Juzgado de Ejecución correspondiente; **IX)** Léase el presente veredicto en la Sala de Debates del Tribunal, quedando así notificadas las partes que asistieren, y entréguese copia a la parte que lo solicite.”

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha veintitrés de septiembre de dos mil quince, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obran los recursos de apelación especial planteados y la adhesión al recurso de apelación especial, 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 diez de noviembre de dos mil quince a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo del Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca, de los procesados Jovito Evelio Méndez Agustín, Nelson Reynaldo Méndez Agustín y el Abogado Defensor Juan Enrique López Flores, 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 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:

Los procesados Jovito Evelio Méndez Agustín y Nelson Reynaldo Méndez Agustín con el auxilio del Abogado Juan Enrique Flores López interpusieron recurso de apelación especial por motivo de fondo, indicando que el vicio de fondo que se ha cometido en la sentencia y por la cual invocan es por errónea aplicación de la ley específicamente del artículo 123 del Código Penal, debiendo haber aplicado el artículo 126 del Código Penal, estos relacionados con el artículo 10 del mismo cuerpo legal y 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala, todo lo anterior relacionado con el artículo 11 del Código Penal. El agravio que le causa es que se aplicó erróneamente la ley y se les condena por el delito de homicidio a la pena de quince años de prisión no obstante que no se dan los elementos de ese tipo penal y no concurre el dolo directo, sino un dolo eventual. Con ello se les obliga a sufrir una privación de libertad que van más allá de la que les corresponde conforme la ley.

Los abogados Heber Antonio Ixcoy Arash y Martín Guzmán Gómez, Abogados Defensores de los procesados Jovito Evelio Méndez Agustín y Nelson Reynaldo Méndez Agustín, interpusieron recurso de apelación especial por motivo de fondo por inobservancia y errónea aplicación de los artículos 10 y 36 numeral 1º, ambos del Código Penal, argumentando concretamente que al condenar a los procesados Jovito Evelio Méndez Agustín y Nelson Reynaldo Méndez Agustín el tribunal de sentencia aplicó el artículo 10 del Código Penal toda vez que de acuerdo a los hechos que tuvo por probados conforme a las reglas de la Sana Crítica Razonada, debió haber absuelto a dichos imputados de la figura delictiva de Homicidio en contra de Maynor Alberto Pérez Méndez pues, conforme la naturaleza del delito y las circunstancias concretas que en este se cometió no fue debidamente probado con las pruebas aportadas por el Ministerio Público más bien el mismo se fundamentó en la “LOGICA Y EL SENTIDO COMUN” tal como lo argumentó el juez unipersonal de sentencia, por las mismas razones debió haber concluido en la no responsabilidad de los acusados, como autores del delito de homicidio, toda vez que de los hechos que el tribunal tuvo por probados conforme a las reglas de la sana crítica razonada, se desprende que no se tuvo por comprobada la realización del delito en su ejecución, por lo que el Tribunal de Sentencia al concluir en la responsabilidad de dichos acusados aplicó erróneamente el artículo 36 del Código Penal. Por otro lado, al condenar a los acusados el Tribunal de Sentencia cometió un error en la aplicación de dicho artículos, toda vez que limitó la relación de la autoría del delito, únicamente a la existencia de una persona muerta, sin considerar dadas las circunstancias del caso, los actos narrados por los testigos que declararon que habían otras personas en el lugar. Por lo que se señala que el Tribunal de Sentencia inobservó la aplicación de los artículos 10 y 36 de la Ley Sustantiva Penal, en virtud que se atribuye a los acusados el hecho delictivo que no quedó demostrado con la prueba ofrecida por el Ministerio Público en virtud que ningún testigo vio o presenció directamente el hecho, basándose la argumentación del honorable juez en argumentos de acuerdo a la lógica ya que no se tuvo por probado a los acusados hayan dado un golpe mortal al fallecido, lo cual conforme a los numerales 1º, 2º y 3º, del artículo 36 del Código Penal no reúne los preceptos legales para declararlos como autores responsables del mismo.

El abogado defensor Juan Enrique López Flores se adhirió al primer recurso de apelación especial presentado por los procesados por motivo de forma

indicando que el vicio de forma que se ha cometido en la sentencia es por inobservancia de la ley, específicamente al artículo 385 del Código Procesal Penal por violación al principio de razón suficiente. 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 no contradicción, pues sus razonamientos están totalmente alejados de la prueba que se produjo en el debate oral y público, en donde queda plenamente establecido que existen muchas contradicciones, debido haberse observado el debido proceso.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial presentado por los sindicados alegando un vicio de fondo, específicamente lo referente a la relación de causalidad por inobservancia y errónea interpretación de la ley, esta Sala parte de establecer que cuando se ha presentado un recurso por motivo de fondo, se entiende que el recurrente da por bien hechos los procesos lógicos de valoración probatoria y fundamentación que, siempre confluyen en la acreditación de los hechos por parte del a quo, por ello, el examen de la Sala que conoce del recurso debe circunscribirse a la aplicación que sobre aquellos se haya hecho de la ley sustantiva, en otras palabras se tiene por bien acreditado el hecho y sobre este hecho entramos a analizar los errores o inobservancias señaladas, estableciendo si las mismas existen o no en la construcción de ese hecho acreditado; partiendo de esta premisa, se establece que el juez sentenciador en el hecho tenido por acreditado indica que: “A). Maynor Alberto Pérez Méndez y Herminio Gómez Najera, en la fecha [...] sufrieron agresión física con arma blanca, tipo machete corvo, y como consecuencia fueron lesionados en su integridad, B). En el caso del agraviado Maynor Alberto Perez Méndez, la lesión sufrida le provocó la muerte en forma violenta, pues según informe médico legal, se trató de una herida corto contundente en la región torácica derecha que lesionó piel, tejido celular subcutáneo y sección del tejido muscular y fractura de cuarto y quinto arco costal derecho, sección de arteria y vena axial...” y es a esta descripción a la que el juez a quo le da la calificación jurídica de HOMICIDIO. Al entrar a revisar los elementos del tipo del delito de homicidio y los del tipo del delito de homicidio preterintencional, encontramos que en ambos el resultado es la muerte de una persona, en el homicidio llamado simple, se refiere a cualquier acción que busque matar, sin ningún otro elemento, mientras que en el homicidio preterintencional, estamos ante

la figura de la preterintencionalidad, que refiere a la inexistencia de la intención por parte del agente, en causar un daño con la gravedad del daño causado, al analizar esos elementos para determinar si existe una relación entre el acto realizado y el delito calificado, se establece que en primer término el juez a quo estableció que: "...sufrieron agresión física con arma blanca, tipo machete corvo, y como consecuencia fueron lesionados en su integridad..." o sea que el acto o acción realizada por los hoy condenados fue un acto de agresión que lesionó su integridad física, y en el punto B de los hechos acreditados encontramos que esas lesiones le causaron la muerte a uno de los agraviados, y describe donde fue esa lesión que causó la muerte, por lo que esta Sala sin entrar a valorar prueba ni analizar la misma, establece que según el testimonio del perito que realizó la necropsia medico legal, la lesión sufrida se da en un área vital, por lo que el juez a quo está asistido de razón y por ende la sentencia debe confirmarse. En cuanto a la apelación presentada por los abogados defensores de los procesados, la misma se establece por los mismos motivos que la presentada por los sindicados, un motivo de fondo, estableciendo un error o inobservancia del artículo 10 del Código Penal, mismo que contiene la relación de causalidad, aspectos todos analizados en la apelación especial presentada por los sindicados, por lo que estos agravios corren la misma suerte que la apelación presentada por los propios sindicados, debiéndose declarar sin lugar. En cuanto a la adhesión, esta Sala señala que no ese entra a conocer, pues se adhieren a una apelación de fondo, pretendiendo plantear motivos de forma, y siendo que la adhesión contemplada en la ley, establece que: "Quien tenga derecho a plantear el recurso de apelación especial y no lo haya hecho, podrá adherirse al recurso concedido a otro, dentro del período del emplazamiento ante el tribunal competente. El acto deberá contener todos los demás requisitos exigidos para la interposición del recurso" debiendo interpretar este texto en el sentido que plantea argumentos nuevos o refuerza los planteados por el postulante al cual se ha adherido, de esta razón es menester no entrar a conocer del mismo y que dicha adhesión siga la suerte de las dos apelaciones ya resueltas.

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 motivo de fondo por los procesados JOVITO EVELIO MENDEZ AGUSTIN y NELSON REYNALDO MENDEZ AGUSTIN con el auxilio del Abogado JUAN ENRIQUE LOPEZ FLORES. **II) NO ACOGE** el recurso de apelación especial interpuesto por motivo de fondo por los Abogados HEBER ANTONIO IXCOY ARASH y MARTIN GUZMAN GOMEZ defensores de los procesados JOVITO EVELIO MENDEZ AGUSTIN y NELSON REYNALDO MENDEZ AGUSTIN. **III) NO SE ENTRA A CONOCER** la adhesión al primer recurso de apelación especial presentado por dichos procesados por motivo de **FORMA** por el Abogado JUAN ENRIQUE LOPEZ FLORES, todos en contra de la sentencia de fecha veintiocho de julio de dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa. **IV)** Como consecuencia **CONFIRMA** la sentencia apelada. **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

19/11/2015 - PENAL
310-2015

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

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 **CARLOS GUILLERMO CARRILLO GARCIA**, en contra de la sentencia

dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa con fecha doce de junio del año dos mil quince, dentro del proceso que por el delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER** se instruyó en contra de dicho procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado **CARLOS GUILLERMO CARRILLO GARCIA** quien es de datos de identificación personal que constan en autos. El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Abogada Carmen Leonor Maldonado Cámara de Vásquez. El defensor abogado Moisés Vivar Orellana. 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:

Contra MARIA GRIJALVA: “Porque usted CARLOS GUILLERMO CARRILLO GARCIA, el día veintisiete de julio de dos mil trece, entre las doce y trece horas, aproximadamente, cuando la señora MARIA GRIJALVA, se encontraba parada en la puerta de su residencia, ubicada en la 4ª avenida 0-27 zona 2, de la ciudad de Jutiapa, municipio y departamento de Jutiapa, usted llegó a bordo del vehículo tipo camioneta marca ISUZU, color blanco con líneas azules y verdes, placas de circulación P942BFY, se estacionó frente al inmueble descrito, se bajó y agarró del cuello a la señora MARIA GRIJALVA y le dijo: “hija de la gran P..., eliminada la voy hacer”; y la insultó con palabras vulgares, dándose cuenta la señora ROSA LINDA ARGUJO GRIJALVA, hija de la señora identificada quien se encontraba en el lugar, a quien también usted amenazó e insultó con palabras vulgares, por lo que la señora ROSA LINDA ARGUJO GRIJALVA llamó por teléfono a la policía nacional civil para pedir ayuda, hecho que motivó que los elementos policiales MAXIMO SAUL MUÑOZ VASQUEZ y DORI AMILDER REVOLORIO CORADO, cuando realizaban recorrido de seguridad ciudadana por dicho sector a bordo de la unidad policial Jut-033, al servicio de la subestación 21-11 poniente del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa, fueron alertados por medio de la planta de transmisiones de la comisaría 21, de la policía nacional civil, por lo que los agentes se constituyeron al lugar citado, siendo aproximadamente las trece horas con diez minutos, ubicándolo a usted todavía

en el lugar, a bordo del vehículo tipo camioneta marca USUZU, color blanco con líneas azules y verdes, placas de circulación P942BFY, del cual descendió al percatarse de la presencia policial, procediendo a su identificación, momento en el cual las señoras ROSALINDA ARGUJO GRIJALVA Y MARIA GRIJALVA, manifestaron que usted el día 24 de julio del 2013, a las 19 horas las había agredido física y verbalmente, hecho que ya habían denunciado según diligencia policial numero 2538/213 y ratificado en el Ministerio Público según proceso identificado con número 315/2013/3888 y que después de acudir al médico forense al INACIF en fecha 26 de julio del 2013, a practicarse los exámenes médicos, habían sido objeto de constante intimidación, acoso y amenazas por parte de usted, siendo el caso que momentos antes de la comparecencia de los elementos de la policía nacional civil, usted nuevamente agredió física y verbalmente a la señora MARIA GRIJALVA, acción que ha provocado en su víctima Transtornos Adaptativos Mixtos de Ansiedad y estado de Ánimo Depresivo, según informe psicológico realizado por la Licenciada Glenda Surama Corado Salguero, Encargada de la Oficina de Atención a la Víctima, hecho que motivó el requerimiento de la presencia de la policía para que las auxiliaran, razón por la cual a las trece horas con treinta minutos procedieron a su aprehensión”.

Contra ROSA LINDA ARGUJO GRIJALVA “Porque usted CARLOS GUILLERMO CARRILLO GARCIA, el día veintisiete de julio de dos mil trece, entre las doce y trece horas, aproximadamente, cuando la señora MARIA GRIJALVA, se encontraba parada en la puerta de su residencia, ubicada en la 4ª avenida 0-27 zona 2, de la ciudad de Jutiapa, municipio y departamento de Jutiapa, usted llegó a bordo del vehículo tipo camioneta marca ISUZU, color blanco con líneas azules y verdes, placas de circulación P942BFY, se estacionó frente al inmueble descrito, se bajó y agarró del cuello a la señora MARIA GRIJALVA y le dijo: “hija de la gran P..., eliminada la voy hacer”; y la insultó con palabras vulgares, dándose cuenta la señora ROSA LINDA ARGUJO GRIJALVA, hija de la señora identificada quien se encontraba en el lugar, a quien también usted amenazó e insultó con palabras vulgares, por lo que la señora ROSA LINDA ARGUJO GRIJALVA llamó por teléfono a la policía nacional civil para pedir ayuda, hecho que motivó que los elementos policiales MAXIMO SAUL MUÑOZ VASQUEZ y DORI AMILDER REVOLORIO CORADO, cuando realizaban recorrido de seguridad ciudadana por dicho sector a bordo de la unidad policial Jut-033, al servicio de la subestación 21-11 poniente del municipio de Jutiapa, departamento

de Jutiapa, fueron alertados por medio de la planta de transmisiones de la comisaría 21, de la policía nacional civil, por lo que los agentes se constituyeron al lugar citado, siendo aproximadamente las trece horas con diez minutos, ubicándolo a usted todavía en el lugar, a bordo del vehículo tipo camioneta marca USUZU, color blanco con líneas azules y verdes, placas de circulación P942BFY, del cual descendió al percatarse de la presencia policial, procediendo a su identificación, momento en el cual las señoras ROSALINDA ARGUJO GRIJALVA Y MARIA GRIJALVA, manifestaron que usted el día 24 de julio del 2013, a las 19 horas las había agredido física y verbalmente, hecho que ya habían denunciado según diligencia policial numero 2538/213 y ratificado en el Ministerio Público según proceso identificado con número 315/2013/3888 y que después de acudir al médico forense al INACIF en fecha 26 de julio del 2013, a practicarse los exámenes médicos, habían sido objeto de constante intimidación, acoso y amenazas por parte de usted, siendo el caso que momentos antes de la comparecencia de los elementos de la policía nacional civil, usted nuevamente agredió física y verbalmente a la señora MARIA GRIJALVA y a la señora ROSA LINDA ARGUJO GRIJALVA, persona a quien su conducta ha provocado en su víctima Transtornos de Adaptación con Predominio alteración de las emociones, según informe Psicológico realizado por la Licenciada Glenda Surama Corado Salguero, Encargada de la Oficina de Atención a la Víctima, hecho que motivó el requerimiento de la presencia de la policía para que las auxiliaran, razón por la cual a las trece horas con treinta minutos procedieron a su aprehensión”.

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 **CARLOS GUILLERMO CARRILLO GARCÍA** es autor responsable del delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**, cometido en agravio de María Grijalva; **II)** Por la comisión de tal ilícito penal se impone al acusado referido la pena de **SEIS AÑOS DE PRISIÓN**; **III)** Que el acusado **CARLOS GUILLERMO CARRILLO GARCÍA** es autor responsable del delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**, cometido en agravio de Rosa Linda Argujo Grijalva; **IV)** Por la comisión de tal ilícito penal se impone al acusado referido la pena de **SEIS AÑOS DE PRISIÓN**; **V)** Las penas de prisión impuestas al acusado Carlos Guillermo Carrillo García se imponen en concurso ideal, las cuales hacen un total de **OCHO**

AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, con abono de la prisión ya sufrida; **VI)** Al estar firme el presente fallo se ordena la devolución a quien acredite la propiedad de: **a)** Un vehículo tipo camioneta, marca Isuzu, color blanco con líneas verdes y azules, placas de circulación P novecientos cuarenta y dos BFY por lo ya considerado; **VII)** Se suspende al culpable en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **VIII)** Se exime al culpable del pago de las costas procesales, por lo ya considerado; **IX)** En cuanto a las Responsabilidades Civiles derivadas del ilícito penal cometido, no hace pronunciamiento alguno, por no haberse ejercitado la acción reparadora, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien resulte legitimado para ello; **X)** Encontrándose el culpable bajo la aplicación de medida de coerción de prisión preventiva en el centro de detenciones de máxima seguridad el boquerón del municipio de Cuilapa, departamento de Santa Rosa, se ordena que continúe en la misma situación jurídica, hasta estar firme el presente fallo; **XI)** Al estar ejecutoriada 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; **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; **XIII)** Notifíquese”.

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha dieciocho de septiembre del año dos mil quince 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 doce de noviembre 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... 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 MOTIVO DE FORMA PLANTEADO:

El Defensor Público abogado MOISES VIVAR ORELLANA planteó el presente recurso de Apelación Especial por motivos de Forma, denunciando la INOBSERVANCIA del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal y para el efecto argumenta esencialmente que analizada la sentencia impugnada en lo relacionado a la valoración de la prueba testimonial de cargo que fundamentó el fallo de condena, específicamente las declaraciones de Rosa Linda Argujo Grijalva y María Grijalva, existió una ausencia de motivación como lo exige la ley de que las sentencias contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión, indicándose los motivos de hecho y de derecho en que se base la misma. Luego de señalar lo que indican las declaraciones de los testigos mencionadas relacionadas con la acusación, indica que el juzgador manifestó que analizadas conforme los elementos de la sana crítica razonada, atendiendo especialmente a la experiencia y la lógica, estas declaraciones generan certeza al juzgador, siendo contestes y congruentes sus declaraciones y prestadas en forma clara, precisa y espontánea, acreditando el tiempo, el lugar y demás circunstancias de los hechos que les constó de manera personal, dado que ellas vivieron tales hechos. Que se considera que estas argumentaciones del juez carecen de ausencia de motivación al no expresar los motivos de hecho y de derecho que se tomaron en cuenta para arribar a la decisión de certeza jurídica en relación a la plataforma probatoria en contra del procesado en el hecho que se le imputa, porque no se analiza de que dichas declaraciones son poco o nada certeras ya que la testigo María Grijalva indica, "...no me recuerdo que fecha fue...", testigo que en ningún momento relata los hechos que se plasmaron en la acusación en cuanto que el acusado llegó a su residencia cuando se encontraba parada en la puerta, menos indicar día y hora en que sucedieron los hechos, pues indica que se dio cuenta que él no quería pagar, refiriéndose al acusado, porque ella estaba sentada, como eso fue en el corredor de la casa, contrario a lo que indica

la acusación (que ella estaba parada en la puerta cuando el acusado llegó a su residencia). En cuanto a la declaración de Rosa Linda Argujo Grijalva indicó que el procesado llegó a su residencia e insultó a su madre y que entre el momento que "...ella llamó a la policía el la presionaba en la baranda de la puerta...", luego en la sentencia indica creer que fue en el dos mil trece y creer que hace dos años, en ese sentido no da certeza su declaración, Luego de señalar otras contradicciones indica que se genera duda porque no indican fehacientemente el año en que sucedieron los hechos, Por último indica que la ausencia de motivación se evidencia cuando la acusación indica que el hecho sucedió el veintisiete de julio de dos mil trece entre las doce y trece horas, lo cual no puede probarse con la declaración de las agraviadas, pues ambas indicaron no recordar fechas, año y lugar del suceso, entonces en el fallo no se indica cómo es que se genera certeza jurídica en contra del procesado en el hecho imputado, cuando no existe un medio de prueba que genere esa certeza en cuanto al tiempo en que sucedió el hecho. Que el juzgador debió fundamentar su fallo en estas declaraciones pero para absolver al procesado.

CONSIDERANDO:

El apelante MOISES VIVAR ORELLANA planteó recurso de apelación especial por motivo de forma a favor del procesado CARLOS GUILLERMO CARRILLO GARCIA, señalando como agravio la INOBSERVANCIA DEL ARTICULO 11 BIS DEL CODIGO PROCESAL PENAL. Esta Sala al efectuar el análisis de la sentencia impugnada relacionada con los argumentos esgrimidos por el apelante en su respectivo recurso de apelación, considera importante transcribir lo que la ley adjetiva penal señala en su artículo 11 Bis: "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...". Por su parte la doctrina indica que la fundamentación de los fallos judiciales tiene como fin, no solo la necesidad de garantizar los intereses de las partes -en particular al vencido- a quien se le debe explicar las razones que justifican su derrota en el proceso; sino trasciende ese marco para convertirse en uno de los pilares básicos del Estado social y democrático de derecho. En este orden de ideas, esta Sala considera que el juez unipersonal sentenciador, en la sentencia impugnada resalta la enunciación del hecho imputado al procesado Carlos Guillermo Carrillo García, señala las circunstancias

que fueron materia de la acusación y efectúa la exposición sucinta de los motivos de hecho y de derecho en que fundamentó su decisión para condenar a dicho procesado por el delito de Violencia contra la Mujer, es decir señala las razones que tuvo en cuenta para hacerlo, estableciéndose así mismo que no dio por acreditados hechos que no fueron objeto de la acusación planteada por el Ministerio Público, hechos investigados que se establece permanecieron inalterables a lo largo de todo el proceso penal. La licitud de la fundamentación de la presente sentencia se establece porque el juzgador durante el debate se circunscribió a los hechos incriminados al procesado en la plataforma fáctica presentada por el ente acusador y en cada una de las pruebas testimoniales, periciales y documentales, realiza la operación intelectual respectiva del porqué les otorga o no valor probatorio. Específicamente en la prueba testimonial el juzgador hace un resumen de la declaración de los testigos, indica el interrogatorio que les dirigió y las respuestas de éstas, y luego como lo exige la ley, explica clara y detenidamente porqué les da valor probatorio. Por ejemplo, con respecto a las declaraciones de los testigos María Grialva y Rosa Linda Argujo Grijalva, indica con respecto a esta última, que no obstante cuenta con más de noventa años de edad, le explicó claramente las circunstancias de lo sucedido el día de los hechos atribuidos al procesado, y que si bien no recordó la fecha exacta de los mismos, ella señaló el lugar, forma y modo de cómo el procesado llegó a su residencia y la actitud por él realizada para cometer el hecho denunciado, que para él goza de toda credibilidad las declaraciones de estas dos testigos porque fueron presenciales del hecho y lo narraron en forma abundante y contundente, agregando que sus relatos fueron complementados con los dictámenes psicológicos de la perito Glenda Surama Corado Salguero a quienes las víctimas le indicaron con precisión al momento de ser evaluadas, la fecha, hora y lugar exactos dónde y cómo fueron agredidas por el procesado, dictámenes que esta Sala al analizarlos establece que el juzgador fundamente su decisión de otorgarles favor probatorio, pues en forma clara y precisa indica el porqué debe de otorgárseles valor de probanza. Consecuentemente esta Sala considera que la sentencia dictada por el juez unipersonal de sentencia penal de Jutiapa está dictada notoriamente apegada a derecho, debidamente fundamentada, no dejando duda del porqué de su decisión de condenar al procesado conforme a las pruebas rendidas y debidamente valoradas en el debate, por lo que se invalida la apelación especial venida en 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, 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; 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 motivo de forma interpuesto por el defensor público abogado MOISES VIVAR ORELLANA a favor del procesado **CARLOS GUILLERMO CARRILLO GARCIA**, en contra de la sentencia dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa con fecha doce de junio del año dos mil quince, dentro del proceso instruido por el delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**. II) **CONFIRMA** la citada sentencia por las razones consideradas 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

19/11/2015 - PENAL
256-2015

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

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 IGNACIO CENTENAS OLIVARES, con el auxilio de su Abogada defensora, ROSA

MARIA TARACENA PIMENTEL, en contra de la sentencia de fecha uno de junio 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 EFRAIN GARCIA QUEVEDO, dentro del proceso que se instruyó en contra de **IGNACIO CENTENAS OLIVARES** por el delito de **PORTACION ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O DE FABRICACION ARTESANAL**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **IGNACIO CENTENAS OLIVARES**, 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 Carmen Leonor Maldonado Cambara de Vásquez y Rudy Anival Rivera Hernández. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo de la Abogada Rosa Maria Taracena Pimentel, 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 **IGNACIO CENTENAS OLIVARES**, el día 14 de junio del año 2013, siendo las 09:30 horas, se conducía a pie por el final de la calle principal de la Colonia Villa Hermosa, del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa, y usted al notar la presencia policial intento darse a la fuga, siendo alcanzado por los agentes de Policía Nacional Civil, **EDWIL MAIL MARTINEZ MIRANDA** y **JORGE HUMBERTO VANEGAS RAMIREZ**, quienes al darle cumplimiento al plan de trabajo de la Policía Nacional Civil, denominado **MI MUNICIPIO SEGURO**, procedieron a realizarle un registro superficial y a la altura del cinto lado izquierdo le encontraron un arma blanca tipo machete corvo, y al realizarle un registro en una mochila tipo escolar de material de nylon que usted llevaba, el agente **JORGE HUMBERTO VANEGAS RAMIREZ**, le encontró un arma de fuego de uso artesanal (hechiza) tipo escopeta consistente en dos tubos de metal pegados, uno de 47 centímetros y el otro de 37 centímetros, el segundo con empuñadura del mismo material de 07 centímetros, conteniendo en el primer tubo un cartucho para escopeta calibre

12 color azul, el segundo tubo contenía un cartucho para escopeta calibre 12 color verde, y así mismo un tubo de metal en diagonal que asimila ser un percutor de 19 centímetros, así mismo en otro apartado de la mochila se encontraron 08 cartuchos para escopeta calibre 12, encuadrando su conducta en el delito de **PORTACION ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O DE FRABICACION ARTESANAL**, contenido en el artículo 124 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, al resolver declaró: **"I)** Que el acusado **IGNACIO CENTENAS OLIVARES**, es autor responsable del delito de **PORTACION ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O DE FABRICACION ARTESANAL**, regulado en el artículo 124 de la Ley de Armas y Municiones, cometido en agravio de la sociedad; **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; **III)** Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Se exime al condenado al pago de las costas procesales por lo ya considerado; **V)** En cuanto a las responsabilidades civiles devenidas del ilícito penal cometido, no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercido la acción conforme a la ley, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quién resulte legitimado para ello; **VI)** Encontrándose el culpable mencionado bajo prisión preventiva en las cárceles publicas de esta ciudad, se le deja 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 y posterior destrucción de a) Un arma de fuego tipo hechiza o artesanal; b) Siete cartuchos sin utilizar calibre doce; c) Un casquillo deformado, calibre doce; **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 de apelación especial en contra del mismo; **X)** Notifíquese."

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha veintisiete de julio del año dos mil quince, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación

Especial por motivo de forma interpuesto por el procesado IGNACIO CENTENAS OLIVARES con el auxilio de la Abogada defensora Rosa Maria Taracena Pimentel, en contra de la sentencia de fecha uno de junio 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 **PORTACION ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O DE FABRICACION 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 doce de noviembre del año dos mil quince, 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 IGNACIO CENTENAS OLIVARES, por conducto de su Abogada defensora ROSA MARIA TARACENA PIMENTEL, interpuso recurso de Apelación Especial por motivo de Forma, por la inobservancia de la Sana Crítica Razonada, en cuanto a la Lógica y el **PRINCIPIO DE RAZON SUFICIENTE** con respecto a medios o elementos de valor decisivo, indicando como agravio: "Consiste en la falta de aplicación del sistema de la sana critica razonada en la valoración de medios de prueba de valor decisivo".

CONSIDERANDO:

El procesado **IGNACIO CENTENAS OLIVARES** por medio de su abogada defensora **ROSA MARIA TARACENA PIMENTEL**, interpone recurso de apelación especial por **MOTIVO DE FORMA** en contra de la sentencia de fecha uno de junio del dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa.

MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia de la sana crítica razonada, en cuanto a la lógica y el principio de razón suficiente.

Argumenta el apelante que en el presente caso los medios de prueba diligenciados en el debate no constituyen una razón suficiente que sustente la acusación presentada por el Ministerio Público ya que al analizar las declaraciones testimoniales de los agentes Edwin Mail Martínez Miranda y José Humberto Vanegas Ramírez no proporcionan razón suficiente para dar por acreditados los hechos contenidos en la acusación, en virtud que no supieron dar las medidas de la supuesta arma ni de la mochila, la cual no fue aportada como medio de prueba para poder analizar, si el arma cabía dentro de la mochila y que dichas declaraciones no fueron corroboradas por los vecinos del lugar de la detención y por el contrario se contó con la declaración del menor de edad José Hernán Jiménez Centenas, quien fue claro al manifestar que el acusado no llevaba ninguna arma de fuego.

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.

Es pertinente mencionar que: 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 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 considera pertinente transcribir la parte conducente del valor probatorio que le otorga en la sentencia impugnada el a quo a las siguientes declaraciones: “A las declaraciones testimoniales....prestadas por Edwin Mail Martínez Miranda y Jorge Humberto Vanegas Ramírez, **SE LES OTORGA VALOR PROBATORIO**, en virtud, que dan a conocer... elementos de pnc, y que sorprendieron flagrantemente al acusado portando en una mochila escolar, un arma hechiza, o de fabricación artesanal, ...se cree en las versiones brindadas por dichos testigos, principalmente porque uno de ellos prestó seguridad al otro, este último quien se encargó del registro del acusado,.....el arma de fuego ya mencionada la cual incautaron al acusado, la misma fue aportada como evidencia material y ciertamente el perito en balística...indica en su dictamen que dicho artefacto si es un arma de fuego pero de fabricación artesanal o hechiza...no hay duda de esos dichos, claros, precisos y concordantes entre sí.”

Esta Sala, al realizar el análisis de los argumentos esgrimidos por el apelante, estudio de la sentencia impugnada y lo antes transcrito establece que el a quo al valorar la prueba testimonial de Martínez Miranda y Vanegas Ramírez, al valorar dichas pruebas testimoniales, utiliza las reglas y principios de la sana crítica razonada, advirtiéndole que si bien es cierto, uno de los testigos referidos si manifiesta un tamaño aproximado del arma referida y el otro testigo ya indicado señaló que por el tiempo no recuerda el tamaño, también lo es que, este aspecto es considerable ya que los testigos no forzosamente deben de recordarse de todos los detalles del hecho, aunado a ello, dichos testigos si indicaron todas las características de dicha arma de fuego. En cuanto a que los testigos no supieron indicar la medida de la mochila, la cual no fue aportada como medio de prueba, se advierte que misma no constituye un elemento fundamental para encuadrar el hecho imputado al acusado en el tipo penal de portación ilegal de armas hechizas o de fabricación artesanal, considerando que el a quo observó específicamente la lógica, ya que, al valorar a los testigos ya referidos efectúa una operación lógica, al plasmar su deducción con la cual llega a conclusión correspondiente. Que en lo referente al principio de razón suficiente, el a quo realiza una construcción intelectual de juicio que

comprueba su propio entorno diferenciándolo de los demás, advirtiéndole esta Sala que el razonamiento del a quo se explica por sí mismo, al realizar que acción realizó cada testigo siendo clara al indicar los motivos por los cuales les otorga credibilidad a dichas declaraciones testimoniales.

Por lo antes analizado este Tribunal de Alzada considera que el recurso de apelación especial por este motivo de forma no deberá 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, 381, 385, 386, 387, 389, 394, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 124 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, por unanimidad, **RESUELVE: I) NO ACOGE el Recurso de Apelación Especial por MOTIVO DE FORMA:** Inobservancia de la sana crítica razonada, en cuanto a la lógica y el principio de razón suficiente, interpuesto por el procesado **IGNACIO CENTENAS OLIVARES** por medio de su abogada defensora **ROSA MARIA TARACENA PIMENTEL**, en contra de la sentencia de fecha uno de junio del dos mil quince, dictada por el Juez 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 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

19/11/2015 - PENAL
239-2015

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

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 JOSE MANUEL RAMIREZ, en contra de la sentencia condenatoria de fecha quince de junio de dos mil quince, 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 JOSE MANUEL RAMIREZ por el delito de HOMICIDIO.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado JOSE MANUEL RAMIREZ, 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 Otto Haroldo Ramírez Vásquez y Luís Eduardo Carranza Lorenzana. 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:

“A usted, JOSE MANUEL RAMIREZ se le atribuye que el diecisiete de abril del año dos mil catorce, a las diecinueve horas aproximadamente, se encontraba acompañado del hoy occiso, JOSE LUIS ALEXANDER LOPEZ AGUILAR, en el interior del Gimnasio denominado “Cuidadito’s Club Gim”, ubicado sobre la segunda avenida, entre séptima y octava calle, Sector Liceo Minerva, Barrio El Porvenir, municipio de Monjas, departamento de Jalapa, lugar en el que Usted JOSÉ MANUEL RAMIREZ laboraba; a las veinte horas, aproximadamente, a dicho gimnasio llegó el adolescente JOSE ALBERTO LOPEZ GOMEZ, y ya los tres juntos, ingirieron bebidas alcohólicas, tipo cerveza, continuaron así hasta las dos horas, aproximadamente, del dieciocho de abril del mismo año, hasta que, el menor de edad

JOSE ALBERTO LOPEZ GOMEZ se embriagó, circunstancia que usted JOSE MANUEL RAMIREZ aprovechó, y provocó once heridas cortocontundentes a JOSE LUIS ALEXANDER LOPEZ AGUILAR, en las siguientes regiones: a) región occipital derecha, b) región occipital derecha, c) región occipital derecha, d) temporal derecha, e) malar derecha, f) superciliar derecha, g) ceja izquierda, h) ceja izquierda, i) ceja izquierda, j) región anterior de cuello, que seccionó tejido celular subcutáneo, secciona carótida derecha y traquea, k) región abdominal media derecha; lesiones que le causaron la muerte a la víctima, causa directa, pérdida sanguínea masiva, antecedente, sección de carótida y sección de traquea, básica herida cortocontundente en cuello; al momento que JOSE ALBERTO LOPEZ GOMEZ, reaccionó, o sea a las dos horas, aproximadamente del día dieciocho de abril del mismo año observó que JOSE LUIS ALEXANDER LOPEZ AGUILAR, estaba en el piso, sangrando, le preguntó a Usted JOSÉ MANUEL RAMÍREZ que sucedió, a lo que respondió: “lo maté, porque él ya me las debía, y que no fuera a decir nada”, utilizó bolsas plásticas, para ponerlas en el cuello de la víctima, y bajo amenazas, obligó a JOSE ALBERTO LOPEZ GOMEZ, a subir al occiso sobre su hombro, para sacarlo del gimnasio, llevándolo y tirándolo a un zanjón, denominado Los Olotes, ubicado entre la sexta y séptima calle, del mismo sector, Barrio, municipio Monjas, departamento Jalapa, para luego retornar al interior del gimnasio, obligando al menor citado, a limpiar la sangre que estaba en el piso, y echarla en una pila y baño sanitario, del interior del gimnasio. La conducta ilícita ejecutada por el acusado JOSÉ MANUEL RAMÍREZ se adecua al 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 Jutiapa, resolvió: “I) SE CONDENA a JOSE MANUEL RAMIREZ, 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: JOSE LUIS ALEXANDER LOPEZ AGUILAR; 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 las reparaciones

Digna se CONDENA AL PAGO DE DIEZ MIL QUETZALES a favor de JOSE LUIS LOPEZ SIERRA; 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) Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha quince de julio del año dos mil quince, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial por motivo de forma 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 cinco de noviembre del año dos mil quince, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que las partes 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 JOSE MANUEL RAMIREZ, por conducto de su Abogado defensor Luís Eduardo Carranza Lorenzana interpuso Recurso de Apelación Especial por motivo de Forma, por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, indicando como agravio: "El agravio consiste en que se INOBSERVA LA LEY SUSTANTIVA-sic- PENAL, ya que no se tomo en cuenta para valorar la declaración testimonial del señor JOSE ALBERTO LOPEZ GOMEZ (MENOR DE EDAD Y COINVESTIGADO PRELIMINAR), la forma de la sana crítica razonada."

CONSIDERANDO:

El procesado JOSÉ MANUEL RAMÍREZ por medio del abogado defensor LUIS EDUARDO CARRANZA LORENZANA interpone recurso de apelación especial por MOTIVO DE FORMA en contra de la sentencia de fecha quince de junio del año dos mil quince 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.-

Argumenta la apelante que el Juez Unipersonal al dictar sentencia no tomó en cuenta para valorar la declaración testimonial del señor JOSE ALBERTO

LOPEZ GOMEZ (COINVESTIGADO PRELIMINAR del Ministerio Público), posiblemente bajo algún tipo de coacción o amenaza legal por parte de dicha institución declaro en anticipo de prueba en contra del procesado pero al escuchar el audio de dicho anticipo de prueba el señor López Gómez claramente indica que debido a la ingesta de cervezas se durmió y que luego despertó y el hecho ya estaba cometido, o sea que no observó propia y directamente el momento en que la víctima es agredida físicamente con arma blanca tipo cuchillo. Por lo que puede existir duda razonable de que el señor López Gómez, participó también directamente del hecho criminal y no como lo presenta el Ministerio Público. Que por existir esa contaminación procesal, en el ánimo del testigo López Gómez se produce un error en la mecánica intelectual del Juzgador y por ende en la valoración de la prueba por medio de la sana crítica razonada. Que la lógica aristotélica considera el elemento unidad para que un juicio sea necesariamente válido y en la declaración de José Alberto López Gómez no puede haber unidad y congruencia, porque fue coinvestigado, por el mismo hecho, es decir no es testigo netamente neutral y objetivo, porque mintió en el debate oral y público en anticipo de prueba, por lo que se destruyó la sana crítica razonada en su elemento lógico formal de identidad o de unidad, produciendo formalmente una valoración jurídica no correcta.-

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.

Se considera pertinente transcribir la parte conducente de la literal C.12) OTROS MEDIOS DE PRUEBA, de disco compacto que contiene la grabación

magnetofónica de declaración testimonial en calidad de anticipo de prueba del menor José Alberto López Gómez, así como valoración que el a quo le otorga a dicha prueba, de la siguiente manera: "...cuando desperté ya estaba la muerte de Luís, aquí estaba el cuerpo y había mucha sangre,....cuando veo el cuerpo allí está presente José Manuel Ramírez....y estaba despierto, yo le pregunté que había pasado y José Manuel Ramírez me dijo: Es que ya me las debía o sea (el fallecido),...me dijo que si andaba diciendo o si le contaba a alguien, me dijo que lo mismo me iba a pasar a mí,....que si andaba diciendo me iba a matar y que si no le ayudaba a sacar el cuerpo me iba a matar, con un cuchillo mató a José Luís López, porque cuando desperté José Manuel estaba con un cuchillo, José Manuel tenía el cuchillo, en la mano, el cuchillo era de sierra...él me dijo que le ayudara a sacar el cuerpo de allí, le ayudé porque él me amenazó,....intenté salir huyendo y me agarró y me golpeo,....SE LES OTORGA VALOR PROBATORIO, puesto que.....el testigo JOSE ALBERTO LOPEZ GOMEZ, ...se prueba y ratifica la acusación fiscal según la plataforma fáctica, en la que se establece la participación de forma directa del acusado pues ejecutó actos propios del delito, y los dichos del testigo se tienen como válidos al establecer....observó al acusado con un cuchillo en la mano y la víctima ya fallecida y que colaboró a la movilización de la víctima al puente o zanjón...pero por coacción proferida por el acusado en su contra, lo que no se establece participación en el mismo sino actuar por temor a resguardar su vida,...situación que lo hace creíble y suficiente"

Esta Sala luego del análisis de la sentencia impugnada, argumentos vertidos por el apelante, lo antes transcrito y cd escuchado, considera que, no obstante el apelante no es claro en indicar que principio o regla de la sana crítica fue inobservado, procederá a pronunciarse sobre el motivo de forma invocado.-

Que el a quo al valorar los diferentes medios de prueba desarrollados durante el debate y, específicamente sobre el valor probatorio que le otorga a la declaración del menor José Alberto López Gómez, advierte que el juez sentenciador es claro al expresar las razones por las cuales considera otorgarle valor probatorio a dicha declaración testimonial en anticipo de prueba, y, con la misma establece que al despertar el testigo observó al acusado con un cuchillo en la mano y la víctima ya fallecida y que el testigo colaboró a la movilización de la víctima al puente o zanjón por coacción proferida por el acusado; considerando esta Sala que el a quo en su razonamiento fue claro y preciso en indicar los motivos por los cuales estima

otorgarle valor probatorio de certeza positiva a dicha declaración, considerando que el a quo observo y aplico adecuadamente los principios y reglas de la sana crítica razonada. Aunado a lo anterior este Tribunal de Alzada en observancia al principio de intangibilidad de la prueba no puede entrar a valorar la prueba.

Por lo antes analizado el recurso interpuesto de apelación por motivo de forma 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; 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:** I).- **NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial, por **MOTIVO DE FORMA:** Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal, interpuesto por el procesado **JOSÉ MANUEL RAMÍREZ** por medio del abogado defensor **LUIS EDUARDO CARRANZA LORENZANA** en contra de la sentencia dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa; 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 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

13/01/2016- PENAL
293-2015

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

En virtud de la ausencia del Magistrado Vocal Primero Abogado ROMEO MONTERROSA ORELLANA, por licencia concedida por la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal, acuerdo número 8067-2015, esta Sala se integra con el Magistrado Suplente Harold Estuardo Ortiz Pérez, en sustitución del Magistrado indicado. 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 el Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones del Ministerio Público, **VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA**, en contra de la sentencia condenatoria de fecha veinticuatro de junio del año dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Licenciado Héctor David Santos Márquez, dentro del proceso que se instruyó en contra de **NESTOR ALEJANDRO PORTILLO CAÑAS**, por el delito de **PROMOCION O ESTIMULO A LA DROGADICCIÓN**.

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

Intervienen el procesado **NESTOR ALEJANDRO PORTILLO CAÑAS**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Coordinador de la Fiscalía Distrital de Jalapa, Licenciado Felix Audel Gómez Carías. La defensa del acusado estuvo a cargo del Abogado Luis Eduardo Carranza Lorenzana, del Instituto de la Defensa Pública Penal 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 PUBLICO:**

El Ministerio Público formuló al acusado el siguiente hecho: "A usted **NESTOR ALEJANDRO PORTILLO CAÑAS**, se le atribuye que el cuatro de diciembre del año dos mil catorce, a las diez horas treinta minutos, aproximadamente, fue aprehendido en el interior del área de registro de personas, del Centro Carcelario para hombres del departamento de Jalapa, por los

agentes de Policía Nacional Civil FRANCISCO DAMIAN DOMINGO Y HENRY ALEXANDER DE LA CRUZ LOPEZ, toda vez que ingresó a dicho centro carcelario a visitar al reo Milton Eduardo Santiago Hernández, y al proceder realizarle un registro en sus prendas de vestir, se le solicitó que se quitara los zapatos, tipo tenis, color rojo con líneas blancas, en los que se lee "Samba" a un costado, y "adidas" en la parte trasera, y al levantar las plantillas de ambos zapatos, se observó que llevaba, cada zapato, tres emboltorios, haciendo un total de seis envoltorios, cinco de los cuales son de papel color blanco a cuadros, y uno de papel periódico, los que en su interior llevaba, según expertaje, hierva denominada "marihunana" con un peso neto, de los seis emboltorios, de veinticuatro gramos, con lo que promovió su consumo, por los reos del centro carcelario. La conducta del acusado **NESTOR ALEJANDRO PORTILLO CAÑAS**, se adecua al tipo penal de **PROMOCIÓN O ESTIMULO A LA DROGADICCIÓN**, de conformidad con el artículo 49 de la ley contra la narcoactividad, Decreto número 48-92." -

**PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO
IMPUGNADO:**

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Licenciado Héctor David Santos Márquez, al resolver **DECLARA: "I). NESTOR ALEJANDRO PORTILLO CAÑAS**, es autor penalmente responsable del delito consumado de **PROMOCIÓN O ESTIMULO A LA DROGADICCIÓN**, cometido en contra de la Sociedad. **II).** Que por ese delito, se le impone a **NESTOR ALEJANDRO PORTILLO CAÑAS**, la pena de **DOS AÑOS DE PRISIÓN**, conmutables a razón de cinco quetzales diarios, y la pena pecuniaria de **DOS MIL QUETZALES DE MULTA**, como se prevé en el artículo 49 de la Ley contra la Narcoactividad; la pena de prisión, en caso de insolvencia, el acusado la deberá cumplir en el centro de cumplimiento de condena que fije el juez de ejecución, con abono del tiempo de prisión efectivamente padecida la pena de multa impuesta, la deberá hacer efectiva al acusado, a favor de la Tesorería del Organismo Judicial, al tercer día de que esté firme la presente sentencia. **III).** Advirtiéndole al Juez Unipersonal de Sentencia Penal, que el acusado Nestor Alejandro Portillo Cañas, se encuentra padeciendo prisión preventiva, en el Centro Carcelario de máxima seguridad, "Los Jocotes de la cabecera departamental de Zacapa, se ordena que continúe en la misma situación, hasta que la presente sentencia esté firme, haga efectiva la

conmuta de la pena de prisión, o el Juez de Ejecución disponga lo contrario, en caso de insolvencia; **IV)**. Como pena accesoria se suspende al acusado 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 la acción respectiva; también se obvia pronunciamiento en relación al derecho de reparación digna a la víctima. **VI)**. Se exime al acusado del pago de las costas procesales al advertir que fue detenido por un abogado perteneciente al Instituto de la Defensa Pública Penal, con delegación en la cabecera departamental de Jalapa; **VII)**. Se ordena al comiso de la prueba material que se exhibió en el debate oral y público, consistente en un par de zapatos tenis, color rojo con líneas blancas, en los que a cada lado de ello se lee “samba” y en la parte trasera “Adidas”; **VIII)**. Oportunamente deberá remitirse el expediente original al Juzgado de Ejecución respectivo, para que tenga a su cargo el efectivo control del contenido de la presente sentencia. **IX)**. 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 INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha nueve de septiembre de dos mil quince, 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 veintinueve de diciembre de dos mil quince, 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 **FONDO**, indicando: **MOTIVO DE FONDO: Inobservancia del artículo 65 del Código Penal, en relación con el artículo 49 de la Ley Contra la Narcoactividad.** “El agravio que causa la sentencia impugnada consiste, en el quantum de la pena pecuniaria, no estamos de acuerdo con la pena impuesta, en virtud de que este artículo señala que para imposición de la pena ésta debe de realizarse dentro del máximo y el mínimo señalado por la ley para cada delito. El sentenciante determinó que el acusado: **NÉSTOR ALEJANDRO PORTILLO CAÑAS**, es autor responsable del delito consumado de **Promoción o Estímulo a la Drogadicción**. El artículo 49 de la Ley Contra la Narcoactividad establece: Quien estimule, promueva o induzca por cualquier medio el consumo no autorizado de drogas, sustancias, estupefacientes,

psicotrópicas e inhalables, será sancionado con prisión de dos a cinco años y multa de Q 5,000.00 a Q 100,000.00, sin embargo el juez de primer grado inobserva el parámetro contenido en la norma señalada, al imponer al acusado, la pena pecuniaria de DOS MIL QUETZALES. En virtud de lo anterior solicitamos a los señores magistrado que dada la equivocación del sentenciante, específicamente en relación al quantum de la pena pecuniaria, imponga al acusado NESTOR ALEJANDRO PORTILLO CAÑAS, la pena pecuniaria de CINCO MIL QUETZALES (5,000.00), pues es claro que se trata de un vicio in iudicando del A Quo; en virtud que en el apartado que se denomina “de la pena a imponer”, de la sentencia sub iudice, consideró que en el presente caso correspondía la pena mínima. **AGRAVIO CAUSADO:** Causa agravio a la sociedad el hecho de que para la imposición de la pena, no se haya tomando en cuenta el parámetro señalado, rangos dentro de los cuales debió imponer la pena y que el tribunal lo fundamentó en la parte que corresponde a la pena a imponer.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. Con relación al motivo de fondo por la inobservancia del artículo 65 del código penal, en relación con el artículo 49 de la ley Contra la narcoactividad - se hace preciso afirmar -, desde la tesis misma del vicio de la sentencia denunciado el cual consiste, en el quantum de la pena pecuniaria de no estar de acuerdo con la pena impuesta, en virtud de que este artículo señala que para la imposición de la pena ésta debe realizarse dentro del máximo y el mínimo señalado por la ley para cada delito. La indebida aplicación de la ley, tiene lugar cuando se aplica una norma legal de manera errónea a determinado caso, existiendo naturalmente una norma aplicada y una norma que se ha dejado de aplicar. Debe tenerse 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 la integración jurídica. El Código Penal establece las penas y la fijación de la pena, e indica 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. No obstante, lo que la Sala encontró fue que el Tribunal de Sentencia redujo abajo de la pena mínima sin la razonabilidad

de lo que determina el artículo 65 del Código Penal sin que dicho estado fuera demostrado, razón por la cual, modificó la sentencia e impuso la pena abajo del mínimo, lo cual es incorrecto, interpretando en forma errónea el artículo 49 de la Ley contra la Narcoactividad, inobservando la descripción de las penas principales que en el presente caso es la multa que preceptúa que será sancionado con prisión de dos a cinco años y multa de Q 5,000.00 a Q 100,000.00 además el artículo 62 del Código Penal establece que toda pena señalada en la ley para un delito, se entenderá que debe imponerse al autor del delito consumado sin embargo el juez a quo le impuso al acusado NESTOR ALEJANDRO PORTILLO CAÑAS, la pena pecuniaria de Q 2,000.00 cuando dicha norma describe que es Q 5,000.00 a Q 100,000.00; su error fue conmutar e imponer la pena pecuniaria a Q 2,000.00. Por ello, el A quo al conmutar la pena, ha inobservado el precepto legal aludido, y con ello, ha incurrido en el vicio denunciado.

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 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 veinticuatro de junio de dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa; **II) Consecuentemente, MODIFICA parcialmente la sentencia penal impugnada única y estrictamente** en la parte resolutive **del numeral romanos II)** quedando de la siguiente forma: Por tal hecho antijurídico se impone al acusado **NESTOR ALEJANDRO PORTILLO CAÑAS**, la pena de **DOS AÑOS DE PRISIÓN CONMUTABLES**, a razón de cinco quetzales diarios, y la pena pecuniaria de **CINCO MIL QUETZALES DE MULTA**, como se prevé en el artículo 49 de la Ley Contra la Narcoactividad; la pena de prisión, en caso de insolvencia, el acusado la deberá cumplir en el centro de cumplimiento de condena que fije el juez de ejecución con el abono de

la prisión efectivamente padecida la pena de multa impuesta, la deberá hacer efectiva el acusado, a favor de la Tesorería del Organismo Judicial, al tercer día que este firme la presente sentencia. **III)** Los demás puntos de la sentencia 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 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; Harold Estuardo Ortiz Pérez, Magistrado Suplente, Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

19/01/2016 - PENAL
329-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIECINUEVE DE ENERO DE 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 **ESTEBAN MATEO Y MATEO** con el auxilio del Abogado Defensor Juan Enrique López Flores, en contra de la sentencia de fecha dieciséis de septiembre de dos mil quince, dictada 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 se instruyó en contra del procesado mencionado por el delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **ESTEBAN MATEO Y MATEO**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Abogada Dora Elizabeth Monzón Rivera. La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Juan Enrique López 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:

“Porque usted **ESTEBAN MATEO Y MATEO**, el día uno de marzo del año dos mil trece, siendo aproximadamente las dieciséis horas usted se encontraba en el interior de la residencia ubicada en salida al puente Pinula Sector Dos Colonia Las Marías del municipio y departamento de Jalapa, esperando a que llegara la señora **REYMUNDA CATALÁN FLORES**, quien era su conviviente, cuando llega su ex conviviente usted le pide que le entregue el dinero que el Banco Compartamos, le había dado de **DOS MIL QUETZALES**, en calidad de crédito, crédito que la señora había solicitado para poder agrandar su negocio de tortillería que tenía, diciéndole usted a su ex conviviente que **“DÉME EL DINERO QUE YO SE LO VOY A PAGAR CON MI SUELDO”**, **“démelo para pagar unas mis deudas”**, por lo que su conviviente se lo entrega, siendo aproximadamente las dieciocho horas de ese mismo día usted comienza a discutir con la señora Reymunda Catalán Flores, porque ella le dice que el préstamo que hicieron en el Banco Crisol de cinco mil quetzales, que utilizarían para construir una casita, que ya no lograron construir porque usted también se lo había pedido y se había gastado en otras cosas, estaba por vencerse y que había que pagarlo, usted le contesta **“ESPERECE DE UN BONO QUE ME VA A PAGAR MI PATRÓN LO VAMOS A PAGAR”** momento en el cual usted también le comienza a dar patadas en diferentes partes del cuerpo, la tira en contra de la cama, le golpea la cintura y le da una trompada en el pecho, y le dice **“HAY MIRA USTED COMO HACE PARA PAGAR ESAS DEUDAS, PORQUE YO ME VOY CON OTRA MUJER”** y **“NO ME VAYA A DENUNCIAR PORQUE SINO REGRESO CON UNOS MIS AMIGOS Y LA MATO”** saliendo usted de la casa y ya no regresó, esta no era la primera vez que usted golpeaba a su ex conviviente ya que aproximadamente diez meses atrás usted comenzó a golpearla. La acción ejercida por el acusado permite establecer que es autor del delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**, contemplada en los artículos 3 literal “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, al resolver declara: **“I)**

SE CONDENA a **ESTEBAN MATEO Y MATEO**, 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 ECONOMICA**, por el que se abriera a juicio penal, en agravio de **REYMUNDA CATALAN FLORES**; **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 declara **SIN LUGAR**, según lo solicitado por el Ministerio Público; **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 su 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 quince 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 martes cinco de enero 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 procesado **ESTEBAN MATEO Y MATEO** interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo por errónea aplicación de la ley, específicamente del artículo 8 de la Ley Contra el Femicidio y Otras de Violencia Contra la Mujer, debiendo haber aplicado el artículo 10 del mismo cuerpo legal y 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala, indicando que no le da valor probatorio a la prueba documental consistente en tres medios de prueba de carácter documental, en la página diecisiete cuarto párrafo, asimismo la sentencia impugnada, se indica por el juez unipersonal le da una calificación legal del delito de manera errónea, en virtud de tomar de base un presupuesto del tipo penal que no se puede subsumir su conducta en el mismo.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el Recurso de Apelación Especial presentado por el procesado, aduciendo un motivo de fondo, invocando una errónea aplicación de la ley, esta Sala parte del criterio sentado por la Corte Suprema de Justicia, que establece que una apelación de fondo se plantea cuando se acepta y se tiene como correcto el proceso intelectual que realiza el juzgador al valorar la prueba y elementos de convicción, que lo llevan a determinar o tener por acreditado un hecho y es este hecho el cual se encuadra en una figura delictiva y demás consecuencias jurídicas que esto deriva, partiendo de este elemento analizamos el hecho tenido por acreditado y de ahí si existe o no una errónea aplicación de la ley en dicho hecho. Al revisar la sentencia venida en grado, establecemos que el juez a quo, en el apartado romanos tres de la sentencia establece: “ Porque usted [...] le pide que le entregue el dinero que el Banco Compartamos, le había dado de DOS MIL QUETZALES, en calidad de crédito, crédito que la señora había solicitado para poder agrandar su negocio de tortillería que tenía; b) usted le dijo: **“DÉME EL DINERO QUE YO SE LO VOY A PAGAR CON MI SUELDO”**, **“démelo para pagar unas mis deudas”** por lo que su conviviente se lo entrega, siendo aproximadamente las dieciocho horas de ese mismo día, comienza a discutir con la señora Reymundo Catalán Flores, porque ella le dice que el préstamo que hicieron en el Banco el Crisol de cinco mil quetzales, que utilizarían para construir una casita, que ya no lograron construir porque usted también se lo había pedido [...] y usted le contestó **“HAY MIRA USTED COMO HACE PARA PAGAR ESAS DEUDAS, POR QUE YO ME VOY CON OTRA MUJER”** y **“NO ME VAYA A DENUNCIAR POR QUE SI NO REGRESO CON UNOS AMIGOS Y LA MATO”**...” este hecho del cual hemos reproducido lo esencial, nos lleva a estudiar si existió error al haber aplicado al mismo el delito de violencia contra la mujer en su manifestación de violencia económica; al respecto se ha dicho que no sólo los golpes y las agresiones verbales son violencia, también existen otras formas de maltrato contra las mujeres y una de ellas es la violencia económica. El abuso económico no es inofensivo, es una agresión que transgrede el derecho fundamental a la subsistencia, el cual toda mujer debería gozar plena y dignamente. Son todas aquellas acciones u omisiones que afectan la economía y subsistencia de las mujeres, a través de limitaciones encaminadas a controlar el ingreso de sus percepciones económicas, en la restricción, limitación y/o negación injustificada para obtener recursos económicos; desde esta perspectiva, se establece que el procesado y hoy apelante, en su actuar limitó los derechos de su conviviente y abusó de su relación de

poder, despojándola con engaño de dos préstamos que ella había realizado, manteniendo con ello un control sobre la economía de la conviviente, hechos acreditados que nos llevan a establecer que el juez a quo, aplicó correctamente la ley al calificar el hecho como violencia económica, por lo que la sentencia apelada debe ser confirmada.

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 con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: **I) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por por **Motivo de Fondo**, por el procesado **ESTEBAN MATEO Y MATEO** con el auxilio del Abogado Defensor Juan Enrique López Flores, en contra de la sentencia de fecha dieciséis de septiembre de dos mil quince, dictada 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 de fondo 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 quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes lo 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 los antecedentes al tribunal de origen.

Urizar 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

19/01/2016 - PENAL
318-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIECINUEVE DE ENERO 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, por la Abogada DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR DE TEJADA en su calidad de Defensora del procesado ANGELINO PAREDES CORADO, en contra de la sentencia de fecha veinticinco de mayo del año 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 al procesado ANGELINO PAREDES CORADO 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 ANGELINO PAREDEZ CORADO, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Fiscal Distrital Abogado Henry Manolo López Barrios y de los Agentes Fiscales Ronaldo Rafael Martínez Martínez, Deimy Lourdes Rivera Aquino y Rudy Anival Rivera. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo de los Abogados Rosa María Taracena Pimentel, Dunia Maribel Castro Aguilar y Mynor Eliseo Elías Ogaldez. 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 ANGELINO PAREDES CORADO, el veintiocho de abril de dos mil doce, siendo las cero horas con cinco minutos aproximadamente, cuando se encontraba Frente al Milenio Market, ubicado en la Gasolinera llamada Estación AM/PM Nuevo Milenio, en el kilómetro 118 de la Ruta Interamericana, jurisdicción del municipio

y departamento de Jutiapa, fue aprehendido por los elementos de Policía Nacional Civil; Luis Enrique Chocooj Xó, Edgar Alexander Cruz Ruano y Erick Leonel Cruz Gutiérrez, todos al servicio del Núcleo de Reserva de la Comisaría 21, Jutiapa, en virtud de haber sido sorprendido flagrantemente cuando en el lugar antes relacionado, Usted, portaba en las manos un arma de fuego clase escopeta, marca Akkar, modelo Enforcer, calibre 12, registro o serie número 6555140, la cual contenía en su interior seis cartuchos útiles del mismo calibre, por lo que el agente policial; Luis Enrique Chocooj Xó, procedió a solicitarle a Usted la licencia de portación, extendida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones -DIGECAM-, sin embargo Usted, manifestó carecer de la misma, la que motivo su detención." Al encuadrar su conducta 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:

La Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver declaró: "I) Que el señor ANGELINO PAREDES CORADO, 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, 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) En cuanto a 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 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 en libertad sujeto a medidas sustitutivas, permanecerá en la misma situación jurídica hasta que la presente resolución cause firmeza; VII) Al estar firme el presente fallo, se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial de la siguiente prueba material: a) **Un Arma de fuego marca AKKAR, modelo Enforcer, calibre doce, registro o serie número seis, cinco, cinco, cinco, uno cuatro, cero;**

b) **Seis cartuchos útiles calibre doce.**, que le fueron 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 háganse las comunicaciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **X)** Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha ocho de octubre de dos mil quince, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVOS DE FORMA** por la Abogada DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR DE TEJADA en su calidad de Abogada Defensora del procesado ANGELINO PAREDES CORADO, en contra de la sentencia de fecha veinticinco de mayo de dos mil quince, 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 cinco de enero del año dos mil dieciséis, a las quince horas, a la cual no asistieron las partes pero se constata que en autos que aparecen los memoriales de reemplazo presentados por los mismos, 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 en su calidad de Abogada Defensora del procesado ANGELINO PAREDES CORADO, interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma: en cuanto al primer motivo de forma por inobservancia de los artículos 3 relacionados con el artículo 360 y 382 del Código Procesal Penal y artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, y 390 del Código Procesal Penal, indicando que en primer lugar la Juez Unipersonal debió de haber cumplido con los principios de celeridad, concentración, continuidad e inmediación del proceso penal guatemalteco, al **NO CUMPLIR LA JUEZ UNIPERSONAL CON LOS PLAZOS QUE ESTABLECE LA LEY ESPECIFICAMENTE EL ARTICULO 390 DEL CODIGO PROCESAL PENAL, PARA LA EMISIÓN DE LA SENTENCIA, LO CUAL LA HACE ANULABLE**, viola el debido proceso por no haber cumplido dicho PLAZO POR SER IMPERATIVO, NO FACULTATIVO, pues como consta en el acta de Debate se señaló la audiencia del día veintiocho de mayo del año dos mil quince, para la lectura íntegra de la sentencia y se notificó hasta el día trece de julio de dos mil quince... Segundo motivo de Forma, por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, indicando que el juez Unipersonal de Sentencia, al dictar su fallo debió de observar la sana crítica razonada en la valoración de los testigos de

cargo y descargo, además en los informes periciales incorporados por su lectura, conforme las reglas de la sana crítica razonada en cuanto a las reglas de la lógica en el principio de contradicción.”

CONSIDERANDO:

La abogada **DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR DE TEJADA**, defensora el procesado **ANGELINO PAREDES CORADO** interpone recurso de apelación especial en contra de la sentencia de fecha veinticinco de mayo del dos mil quince, dictada por la Jueza Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por los siguientes motivos:

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 3, relacionado con el artículo 360 y 382 todos del Código Procesal Penal, 12 de la Constitución Política de la República y 390 del Código Procesal Penal.

Argumenta la apelante que la Jueza el Tribunal en lo que respecta a la lectura de la sentencia, como lo establece el artículo 390 del Código Procesal Penal se había señalado para el día veintiocho de mayo del año dos mil quince y se realiza hasta el día trece de julio del dos mil quince, o sea treinta y un días después del pronunciamiento de la parte resolutive del fallo, violándose de esta forma además el debido proceso.-

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal. Argumenta que el Juez Unipersonal al dictar el fallo inobservó las reglas de la sana crítica razonada, principalmente en las reglas de la lógica en cuanto al principio de contradicción y razón suficiente, porque no había motivo suficiente para registrar a su patrocinado, ya que no se encontraba haciendo ningún tipo de acción o conducta sospechosa, señala que el testigo Enrique Chocooj Xó, declaró que sus compañeros solo prestaron seguridad perimetral, los que no prestaron declaración en el debate, lo que no confirma lo declarado por el agente Chocooj Xó y el fallo no puede basarse en esta única declaración testimonial para fundamentar la sentencia.-

Esta Sala analizará el primer motivo de forma planteado y previo a ello se indica que 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.

El artículo 390 del Código Procesal Penal en su parte conducente establece: “Cuando la complejidad del asunto o lo avanzado de la hora torne necesario diferir la redacción de la sentencia, se leerá tan solo su parte resolutive La lectura de la sentencia se deberá llevar a cabo, a más tardar dentro de los cinco días posteriores al pronunciamiento de la parte resolutive.”

Al realizar el análisis respectivo entre la sentencia impugnada y el recurso interpuesto, sin entrar a valorar la prueba correspondiente, pero ejerciendo el control sobre la motivación probatoria, advierte que el a quo dictó la sentencia impugnada con fecha veinticinco de mayo del dos mil quince y, posteriormente se asientan **TREINTA Y UN RAZONES** en las cuales expresa **QUE POR IMPOSIBILIDAD MATERIAL** no se lleva a cabo la audiencia referida, trasladando dicha audiencia a fechas posteriores, señalando en la última razón, que la audiencia de lectura de sentencia, será el día **TRECE DE JULIO DEL DOS MIL QUINCE**, fecha en la cual se realizó dicha audiencia.- .

Este Tribunal de Alzada, de conformidad con lo antes indicado, advierte que el a quo al asentar dichas razones inobservó lo establecido en el artículo 390 del Código Procesal, ya que el mismo es claro al expresar que la lectura de la sentencia se deberá llevar a cabo a más tardar dentro de los cinco días posteriores al pronunciamiento de la parte resolutive, sin embargo, el a quo se fundamentó tanto en las treinta y un razones ya referidas argumentando que por imposibilidad material no se realizaría la audiencia de lectura de sentencia de fecha veinticinco de mayo de dos mil quince, procedió a la lectura de la misma después de treinta y un días después, violando con ello los artículos 3 y 390 del Código Procesal Penal, así como el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, con lo que también fue inobservado el debido proceso.

Por lo antes analizado el recurso de apelación especial interpuesto por el primer motivo de forma planteado

debe acogerse, anular la sentencia venida en grado y ordenar el reenvío para repetir el debate, integrado por juez distinto.

Que habiendo declarado con lugar el primer motivo de forma planteado, no se entra a conocer el segundo 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; 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) ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por **MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 3, relacionado con el artículo 360, 382 y 390 todos del Código Procesal Penal, 12 de la Constitución Política de la República, interpuesto por la abogada DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR DE TEJADA**, defensora el procesado **ANGELINO PAREDES CORADO**, en contra de la sentencia de fecha veinticinco de mayo del dos mil quince, dictada por la Jueza Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa; **II)** En consecuencia 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, para que se realice un nuevo debate y se dicte el fallo que en derecho corresponde, por la naturaleza del fallo no se entra a conocer el segundo motivo de forma planteado; **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 Segunda. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

19/01/2016 - PENAL
315-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIECINUEVE DE ENERO 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 Fondo**, interpuesto por el **MINISTERIO PÚBLICO** a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado **VICENTE RAUL PÉREZ BÁMACA**; Así mismo del **Recurso de Apelación Especial por Motivos de Fondo** interpuesto por el procesado **BELTER ISAI SOLARES PEREZ**, con el auxilio del Abogado Defensor **OTTO HAROLDO RAMÍREZ VASQUEZ** en contra de la sentencia de fecha veintiséis de agosto del año dos mil quince, dictada 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 se instruyó en contra de los procesados **BELTER ISAI SOLARES PÉREZ** y **MISAE DE JESUS SOLARES PÉREZ**, por el delito de **HOMICIDIO** y **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene los procesados **BELTER ISAI SOLARES PEREZ Y MISAE DE JESUS SOLARES PEREZ**, quienes son de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. La defensa del acusado estuvo a cargo del Abogado **OTTO HAROLDO RAMIREZ VASQUEZ** del Instituto de la Defensa Pública Penal. La acusación la presentó el Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Uldrich Adelmaz Maaz Rodríguez, de la Fiscalía Distrital 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:

PRIMER HECHO: “Usted **MISAE DE JESUS SOLARES PEREZ**, el día treinta de diciembre del año dos mil catorce, a las catorce horas con treinta minutos aproximadamente, cuando se encontraba en un camino de terracería del lugar conocido como la Joyona, del caserío Laguna Verde

abajo, Aldea Río Blanco Arriba, del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, fue aprehendido por los Agentes de la División Especializada en Investigaciones criminalísticas -DEIC-, delegación Jalapa, de la Policía Nacional Civil, CARLOS ESTUARDO POC MAAS, OSCAR DAVID SANTOS CORTEZ, RAUL ELEUTERIO DIAZ OLIVARES y el SUB INSPECTOR WULMARO WUALVERTO CORONADO MATEO, quienes estaban en el referido lugar buscándolo para hacer efectiva una orden de captura en su contra, la cual fue autorizada por el señor Juez de Primera Instancia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, por lo que el Agente CARLOS ESTUARDO POC MAAS, le realiza un registro superficial, y le incauta a la altura del cinco lado derecho un arma de fuego tipo revolver, marca RUBY EXTRA, calibre 22 Long Rifle (.22" L.R.), con número de serie o registro borrado, conteniendo en el interior del cilindro seis cartuchos calibre 22 Long Rifle (.22" L.R.), y al solicitarle que presentara Licencia de Portación de Arma de Fuego que extiende la Dirección General de Control de Armas y Municiones, Usted indico carecer de la misma.

Por el anterior hecho se le imputa 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.

SEGUNDO HECHO: "Usted **MISAEAL DE JESUS SOLARES PEREZ**, el día dos de noviembre del año dos mil catorce, siendo las veinte horas con treinta minutos aproximadamente, cuando se encontraba en compañía de BELTER ISAI SOLARES PEREZ, en el caserío Laguna Verde Abajo, Aldea Río Blanco Arriba, del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, le interceptan el paso al señor MYNOR ERCAIN RUANO CARIAS, quien iba caminando en una calle de terracería del referido caserío, y utilizando un arma de fuego tipo revolver que portaba, Usted dispara sobre la humanidad del señor MYNOR ERCAIN RUANO CARIAS, ocasionándole las siguientes heridas: a) una herida con orificio de entrada con características de disparo a corta distancia en región frontal interciliar sin orificio de salida; y, b) una herida con orificio de entrada en región temporal derecha, disparo de larga distancia y orificio de salida en región occipital; por la gravedad de dichas heridas MYNOR ERCAIN RUANO CARIAS fallece. Por el anterior hecho se imputa a MISAEAL DE JESUS SOLARES PEREZ, el delito de HOMICIDIO regulado en el artículo 123 del Código Penal.

AL SEGUNDO DE LOS ACUSADOS SE LE IMPUTA EL SIGUIENTE HECHO:

"Usted **BELTER ISAI SOLARES PEREZ**, el día dos de noviembre del año dos mil catorce, siendo las veinte horas con treinta minutos aproximadamente, acompañaba a **MISAEAL DE JESUS SOLARES PEREZ**, en el caserío Laguna Verde Abajo, Aldea Río Blanco Arriba, del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, y colabora con **MISAEAL DE JESUS SOLARES PEREZ** interceptándole el paso al señor MYNOR ERCAIN RUANO CARIAS, quien iba caminando en una calle de terracería del referido caserío, con el objetivo de facilitar que **MISAEAL DE JESUS SOLARES PEREZ** utilizando un arma de fuego tipo revolver que portaba, dispare sobre la humanidad del señor MYNOR ERCAIN RUANO CARIAS, quien iba caminando en una calle de terracería del referido caserío, con el objetivo de facilitar que **MISAEAL DE JESUS SOLARES PEREZ** utilizando un arma de fuego tipo revolver que portaba, dispare sobre la humanidad del señor MYNOR ERCAIN RUANO CARIAS, a quien le ocasionaron las siguientes heridas: a) una herida con orificio de entrada con características de disparo a corta distancia en región frontal interciliar sin orificio de salida; y b) una herida con orificio de entrada en región temporal derecha, disparo de larga distancia, y orificio de salida en región occipital y por la gravedad de dichas heridas MYNOR ERCAIN RUANO CARIAS fallece.

Por lo anterior, se imputa a BELTER ISAI SOLARES PEREZ, el delito de HOMICIDIO regulado en el artículo 123 del Código Penal."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal, al resolver, DECLARA: "I) SE CONDENA a **MISAEAL DE JESUS SOLARES PEREZ**, 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: **MYNOR ERCAIN RUANO CARIAS**; 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 **BELTER ISAI SOLARES PEREZ**, en el hecho que en calidad de COMPLICE por el delito de **HOMICIDIO**, por el delito que se le abriera a juicio penal, en agravio de: **MYNOR ERCAIN RUANO CARIAS**; 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; **III)** En cuanto al arma de fuego a que se refiere la presente carpeta judicial, identificada como tipo revólver, marca Ruby Extra, modelo no visible, calibre veintidós, Long rifle (.22" L.R.) número de serie o registro borrado, así como seis cartuchos calibre punto veintidós pulgadas, L.R. y un proyectil calibre punto veintidós pulgadas, se ordena el comiso de esos objetos, como se prevé en la Ley de Armas y Municiones; **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, deberán de pagar a favor del agraviado: **VICTOR HUGO RUANO HERRERA**, la cantidad de **CINCO MIL QUETZALES**, la que harán efectiva en el plazo establecido en la ley, y de forma compartida por los acusados; **VI)** Se exime en el pago de las costas procesales derivadas de la tramitación del proceso, por lo anterior considerado; **VII)** Encontrándose los acusados guardando Prisión Preventiva, se les deja en la misma situación jurídica, en tanto cause firmeza el fallo; **VIII)** 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; **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 unos de ese derecho, se entenderá firme el fallo; **X) Notifíquese."**

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha seis de octubre de dos mil quince, 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 cinco de enero 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 PUBLICO a través del Agente Fiscal VICENTE RAUL PÉREZ BÁMACA**, interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo. **UNICO SUBMOTIVO DE FONDO: La Inobservancia del artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones.** Manifestando concretamente que el **AGRAVIO PROVOCADO** consiste en que la sentencia impugnada, vulnera la tutela judicial efectiva, la acción penal y el interés de la justicia, pues al subsumir el delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas en delito de Homicidio, el Honorable Juez Sentenciador deja de sancionar al procesado **MISAELE DE JESUS**

SOLARES PÉREZ, 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 que le fue incautado 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, 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 Juez A Quo, repercute en la parte dispositiva del fallo, porque se deja de sancionar una conducta atípica, antijurídica, culpable y punible que se encuadra perfectamente en la figura delictiva ya citada, y como lo hemos dicho la procedencia de la subsunción, para dar al fallo recurrido la apariencia de legalidad...El Honorable juez unipersonal, inobservó el precepto contenido en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, lo cual, le llevo a cometer un vicio in iudicando, es decir, que debieron haberse aplicado las normas contenidas en el artículo referido, relacionado con los artículo 10, 13 y 36, inciso 1º. Del Código Penal, ya que el Honorable Juez Sentenciador tuvo por probados los hechos que fueron consignados anteriormente en este memorial, adicional a la acreditación del delito de Homicidio, los cuales en vez de exonerar al procesado **MISAELE DE JESUS SOLARES PÉREZ**, de la comisión del delito consumado de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL y/o DEPORTIVAS**, como equivocadamente lo afirma el Honorable Juzgador, al subsumirlo en el delito de Homicidio por el cual fue condenado el procesado, mas bien lo señala como autor penalmente responsable de dicha figura delictiva en grado de consumación.

CONSIDERANDO:

El Procesado **BELTER ISAI SOLARES PEREZ**, interpuso Recurso de Apelación Especial por Motivos de Fondo por Errónea Aplicación de la Ley específicamente los artículos 37 y 123 del Código Penal relacionado con el artículo 10 del Código Penal. Manifestando que el tribunal está plenamente convencido que fue su hermano quien le dio muerte a Mynor Ercaín, y por eso le da pleno valor probatorio a la declaración de su señora madre, y dicha declaración incluye el hecho que el estaba en su residencia el día de los hechos, es por eso que todo ello analizado en su conjunto, únicamente prueba que el no estuvo en el lugar del crimen y tampoco prueba si es que se indica que hubo alguna conducta para animar a

cometer el delito, y si esta es así, cual fue la conducta que consistió en ese ánimo hacia la otra persona, es decir, cuales fueron esos hechos o actos realizados supuestamente por su persona y que consistieron en esa animación hacia el otro sujeto, pues el concepto animar por sí solo, no prueba absolutamente nada en su contra. Es de mencionar que no obstante todo lo que se diligenció en el debate oral y público y prácticamente, por el que se me condenó, fue por versiones de testigos referenciales, y no de prueba directa, como insiste, nadie lo vio en el lugar del hecho. No pide que se valore la prueba de ninguna manera, solo se hace mención para la aplicación de la Ley Sustantiva. La conducta que se le imputa y por la cual se le condena es que animó supuestamente a su hermano Misael, para darle muerte a Mynor Arcaín, pero lo que se según los testigos dijeron es que esté presente en el lugar del hecho, lo cual no es cierto porque ningún medio de prueba se ubicó en el mismo; cabe mencionar que la conducta por la cual falleció dicha persona fue por disparos de arma de fuego, misma que le fue incautada al otro procesado condenado, pero a su persona no se le encontró objeto criminal alguno. Entonces lo único que queda establecer es la conducta idónea que se le imputa para producir el resultado de muerte, y es el animar supuestamente a su hermano Misael, para que le dispare, y para ese efecto consta que no hay ningún medio de prueba que se le ubique en el lugar del hecho, no hay un medio de prueba que indique cual fue la forma supuesta de animar para cometer el delito, no hay medio de prueba que indique las formas de animar que se dieron en la comisión del mismo, incluso no hay un medio de prueba que indique que acompañaba a su hermano Misael, el día de los hechos. **AGRAVIO:** Que se aplicó erróneamente la ley, y con ello se coarta su libertad, pues se le condena por un hecho que no ha cometido, del que es inocente.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. Que el Ministerio Público a través del agente fiscal **VICENTE RAUL PÉREZ BAMACA** planteó la apelación especial por motivo de fondo por inobservancia del artículo 123 de la Ley de Armas y municiones, el apelante indica que el tribunal a quo en su sentencia venida en grado inobservó el artículo antes citado, al cometer el error de derecho al subsumir el delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas en el delito de Homicidio, sin tomar en cuenta que estos ilícitos penales que acreditó, protegen bienes jurídicos diferentes, son hechos distintos, cometidos en circunstancias de lugar, tiempo y

modo totalmente distintos; al adentrarnos a la sentencia se observa que hay concatenación entre la enunciación de los hechos por parte del ente acusador y de la determinación precisa y circunstanciada del hecho que el tribunal estima acreditados, así mismo se observa que el procesado Misael de Jesús Solares Pérez cuando fue aprehendido por los agentes de la Policía Nacional Civil el día treinta de diciembre del año dos mil catorce, en el camino de terracería del lugar denominado la Joyona del caserío Laguna Verde abajo, aldea Río Blanco Arriba, del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, aproximadamente a las catorce horas con treinta minutos aproximadamente. El otro hecho es que el procesado Misael de Jesús Solares Pérez el día dos de noviembre del año dos mil catorce, siendo las veinte horas con treinta minutos aproximadamente, cuando se encontraba en compañía de Belter Isaí Solares Pérez en el caserío Laguna Abajo, Aldea Río Blanco Arriba, del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, le interceptaron al paso al señor MYNOR ERCAIN RUANO CARIAS, quien caminando en una calle de terracería del referido caserío, y utilizando un arma de fuego tipo revólver que portaba, dispara sobre la humanidad del señor MYNOR ERCAIN RUANO CARIAS, ocasionándole las siguientes heridas...La cámara penal ha establecido el criterio jurisprudencial que, el referente básico para resolver un recurso por motivo de fondo, son los hechos que se han tenido por acreditados por el tribunal de sentencia, la función de este órgano jurisdiccional se encuentra circunscrita a determinar si hubo o no una correcta calificación individual de la responsabilidad penal de los hechos imputados al acusado, o tendrían que haberse aplicado en un curso ideal o bien subsumirse. En ese contexto esta sala para verificar lo denunciado por el apelante se basó en los hechos acreditados que fueron resumidos en el apartado de antecedentes de esta sentencia, pues la denuncia del apelante gravita en torno a que hay un error de derecho por inobservancia de la norma sustantiva del artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, utilizando subterfugios, para lograr el cometido, donde el a quo se apartó del imperio de la ley e interpreta en el sentido que el hecho por él acreditado debe subsumirse en el delito de homicidio. Al relacionarse los hechos tenidos como probados se constata que el dos de noviembre del año dos mil catorce a las veinte horas con treinta minutos aproximadamente interceptaron el paso al señor Mynor Ercaín Ruano Carias....y el otro hecho acreditado que el procesado fue aprehendido el treinta de diciembre del año dos mil catorce a las catorce horas con treinta minutos aproximadamente en un lugar denominado la Joyona, caserío Laguna Verde abajo, Aldea Río Blanco Arriba,

del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa. En ese sentido el delito de Portación Ilegal de Arma de Fuego es un delito de acción o comisión activa, pues su esencia consiste en el acto positivo de portar el arma de fuego de uso civil o deportiva o ambas, sin la licencia de la Dirección General de Control de Armas y Municiones, es decir que, se trata de un delito de pura actividad que lo comete quien tiene un arma sin licencia. Como puede apreciarse, en el momento en que se configuró el delito de Portación Ilegal de Arma de Fuego, el procesado que portaba el arma no la estaba utilizando para extinguir la vida del señor Mynor Ercaín Ruano Carias, porque esa actividad ilícita ya lo había causado en fecha distinta o sea anterior a la aprehensión y de la portación ilegal del arma de fuego. Por lo anteriormente considerado esta Sala concluye que el juez a quo incurrió en error de derecho al inobservar la norma sustantiva denunciada por el apelante y que no era procedente aplicar el concurso ideal o bien como lo establece la doctrina la consunción o bien subsumir el delito de portación ilegal de arma de fuego y/o deportiva por el de homicidio, pues en el presente caso se da la pluralidad de acciones y de delitos y por lo tanto tiene sustento jurídico el agravio y la vulneración de la normativa denunciada y debe declararse procedente el recurso.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. Esta Sala al examinar el recurso de apelación especial por el Motivo de fondo invocado por procesado ***Belter Isaí Solares Pérez***, en cuanto a la **ERRÓNEA APLICACIÓN DE LA LEY**, específicamente los artículos 36 y 123 del Código Penal, relacionado con el artículo 10 del Código Penal. Esta Sala de Apelaciones, luego de proceder al estudio y análisis correspondiente entre la sentencia impugnada y los argumentos del recurrente, advierte que es a través de los motivos de fondo, que se pueden alegar los vicios o errores de juicio en los que se incurre por desconocimiento de la norma en su existencia, validez o significado, cuando se consideren calificados erróneamente los hechos del juicio o en la elección de la norma que se les aplica, en relación a ese contexto, se hace necesario indicar, fehacientemente, que los argumentos del recurrente van dirigidos, a como el juez le otorga valor probatorio a las pruebas desarrolladas en el debate, situación propia de un motivo de forma, partiendo que Cámara Penal, ha establecido que cuando se presenta un recurso por motivo de fondo, el recurrente esta obligado a respetar los hechos probados y acreditados.

En el presente caso esta Sala advierte que quedó plenamente probado y acreditado la participación

del sentenciado en los hechos delictivos que se le atribuyen. Al hacer el análisis que corresponde, nos circunscribimos al estudio de los elementos del tipo delictivo aplicado, para establecer si aquellos hechos encuadran en los supuestos contenidos en la norma penal sustantiva. Por lo que toda reflexión sobre la valoración probatoria realizada destruye la plataforma fáctica establecida por el A Quo, y en ningún caso puede hacer mérito de la prueba o de los hechos que se declararon probados conforme a las reglas de la sana crítica razonada. Únicamente podrá referirse a ellos para la aplicación de la ley sustantiva o cuando exista manifiesta contradicción en la sentencia recurrida. Por lo que la absolución del procesado carece por ello de validez, ya que el sentenciante acreditó la portación de arma de fuego sin licencia respectiva, porque ningún medio de prueba la defensa pública protestó en su momento procesal oportuno la invalidez de la misma. Por lo que se declara improcedente el Recurso de Apelación Especial por motivo de FONDO interpuesto por el procesado.

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 de manera parcial invocado por el MINISTERIO PUBLICO a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA, por adolecer la sentencia impugnada del vicio denunciado. **II) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por motivo de FONDO invocado por el procesado BELTER ISAI SOLARES PEREZ por las razones consideradas. **III) ANULA** la sentencia recurrida específicamente en el numeral romanos uno (I) y dos (II) de la parte resolutive y al resolver conforme a derecho dichos numerales quedan así: **"I) Se CONDENA a MISAELE DE JESUS SOLARES PEREZ**, en el hecho que en calidad de AUTOR RESPONSABLE por el delito de HOMICIDIO, se le abriera a juicio penal. Por la comisión de tal ilícito, se le impone la pena de **QUINCE AÑOS DE PRISIÓN. II) Se CONDENA a MISAELE DE JESUS SOLARES PEREZ**, en el hecho que en calidad de AUTOR RESPONSABLE por el

delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL y/o DEPORTIVAS**, se le impone la pena de **OCHO AÑOS DE PRISIÓN**, penas que se fijan de carácter inmutable, la cual deberá cumplir en el centro de detención penal que para el efecto designe el Juez de Ejecución correspondiente. **III) Por haber sido cometidos los delitos mencionados anteriormente en concurso real se condena al acusado a un total de VEINTITRÉS AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**, con abono de la prisión efectivamente padecida." **IV) Como consecuencia las demás partes de la Sentencia Penal venida en grado 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) 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

21/01/2016 - PENAL
324-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTIUNO DE ENERO DE 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 JUSTO PEREZ LOPEZ y su Abogada Defensora IRENE BEATRIZ CISNEROS FLORES del Instituto de la Defensa Publica Penal, en contra de la sentencia condenatoria de fecha ocho de septiembre de dos mil quince, proferida 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 Penal que se le instruye por el delito de VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado JUSTO LOPEZ PEREZ, quién es de los datos de identificación personal ya

conocidos en autos. Acusa: la Fiscalía de Sección de la Mujer del Ministerio Público del departamento de Jalapa, a través de la Agente Fiscal Abogada Dora Elizabeth Monzón Rivera. La defensa del acusado corrió a cargo de la Abogada 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:

“Porque usted: JUSTO PEREZ LOPEZ, en el año dos mil seis en la residencia ubicada en Caserío Laguna Itzacoba, de la Aldea Sashico del Municipio y Departamento de Jalapa, lugar en donde también vivía su hija (...), de trece años de edad, aprovechando que usted y la menor se encontraban solos la llevó de la mano a un tendido (sábanas tendidas en el suelo para dormir); la amenazó con un varejón que llevaba en la mano para que se quitara la ropa, porque si no lo hacía le iba a pegar, razón por la cual la menor por miedo lo hizo; usted se quitó toda la ropa que vestía, acostó en el tendido a la menor víctima se subió encima del cuerpo de la menor y comenzó a introducirle su pene en la vagina; no obstante la agraviada le dijo a su progenitora la señora (...) lo que usted le había hecho está le dijo que lo dejara así, usted realizó esta acción de yacer con la menor víctima en repetidas ocasiones (sin conocerse fecha exacta) siempre en el año dos mil seis, en el año dos mil ocho derivado de esta acción la menor víctima quedo en estado de gestación, quien a los seis meses dio a luz a un bebe que falleció a los dos días de nacido; y a quien usted enterró sin decir el lugar en donde lo enterró; siempre que usted yacía con la menor le decía que no le dijera nada a ninguno porque si no le iba a pegar, después de esto continuó ejerciendo esta acción durante varios años no importándole que la víctima ya era mayor de edad, ya que el día ocho de noviembre del año dos mil catorce usted intentó tener acceso carnal con la víctima quien ya tenía veintiún años de edad quien se resistió y no se dejó por lo que usted le pegó con un tubo de metal en la cabeza, no obstante que la agraviada se resistía usted volvió a tener acceso carnal con la víctima el día veinte de enero de dos mil quince, siendo esta la última vez que logró tener acceso carnal con la víctima. La acción ejercida por el acusado permite establecer que es autor del delito de VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA contemplado en los artículo 173 numeral 1; y el artículo 174 numeral 2 del Código Penal Decreto 17-73 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, resolvió: “I) Cambia la calificación jurídica del delito de **INCESTO AGRAVADO**, como erróneamente decidió abrir a juicio el Juez Contralor de la Investigación, porque dicho delito fue derogado en forma expresa por el Decreto 9-2009 del Congreso de la República, por el delito de VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA, como estaba previsto en los artículos 173 y 174 del Decreto 17-73 del Congreso de la República, y ser más favorable al acusado; II) Con ese cambio en la calificación jurídica del delito, JUSTO PEREZ LOPEZ, es autor penalmente responsable del delito consumado de VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA, cometido en contra del bien jurídico tutelado de la seguridad y libertad sexual, en agravio específico de su hija (...); III) Que por el delito cometido se le impone a JUSTO PEREZ LOPEZ, la pena de QUINCE AÑOS DE PRISIÓN, como pena regulada dentro del mínimo y máximo asignada por la ley para dicho delito; que el acusado deberá cumplir en el centro de cumplimiento de condena que fije el juez de ejecución, con abono del tiempo de prisión efectivamente padecida; IV) Por encontrarse el acusado guardando prisión en el centro de detención carcelaria para hombres de esta ciudad de Jalapa, se ordena que continúe en la misma situación, hasta que la presente sentencia este firme; V) Como pena accesoria, se suspende al condenado en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; VI) Se obvia hacer pronunciamiento en cuanto a responsabilidades civiles y en cuanto al derecho de reparación digna a la víctima, pues queda abierta la vía civil para que la parte agraviada haga ejercicio del mismo en el momento que así lo estime oportuno; VII) Se exime al acusado del pago de las costas procesales, al advertir que fue defendido por una abogada del Instituto de la Defensa Pública Penal; VIII) Oportunamente deberá remitirse el expediente original al Juzgado de Ejecución respectivo, para que tenga a cargo el control del efectivo cumplimiento de la pena; IX) 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 INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha ocho de octubre del año dos mil quince, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación

especial por motivo 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 siete de enero de dos mil dieciséis, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que las partes 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 JUSTO PEREZ LOPEZ y su Abogada Defensora Irene Beatriz Cisneros Flores del Instituto

de la Defensa Publica Penal, interpusieron recurso de Apelación Especial por motivo de Fondo, denunciando la inobservancia del artículo 15 de la Constitución Política de Guatemala relacionado con los artículos 1, 173, 174 y 237 del Código Penal, argumentando como agravio: "Privar de la libertad de una persona al condenarla con violación a los principios de irretroactividad de la ley pena y de legalidad." Y pretenden que al resolver, se acoja el recurso de apelación especial por motivos de fondo, se revoque la parte resolutive de la sentencia y se dicte una sentencia de carácter absolutorio porque una ley reformada posteriormente al delito, no puede ser aplicable para sustituir una ley derogada, y que estaba vigente cuando se cometió el delito.

CONSIERANDO:

El procesado JUSTO PEREZ LÓPEZ y su abogada defensora IRENE BEATRIZ CISNEROS FLORES interponen recurso de apelación especial en contra de la sentencia de fecha ocho de septiembre del dos mil quince, dictada por Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa por el siguiente motivo.

MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 15 de la Constitución Política de la República de Guatemala, relacionado con los artículos 1, 173,174 y 237 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que el Juez Unipersonal al dictar sentencia inobservó el artículo 15 de la Constitución Política de Guatemala cambiando la calificación jurídica del delito incesto agravado, condenando a su defendido a la pena quince años de prisión inmutable por el delito de violación con agravación de la pena de conformidad con los artículos 173 y 174 del Código Penal, ya que el artículo 237 del mismo cuerpo legal se encontraba vigente en el año de la supuesta comisión del delito tal como lo establece la enunciación de los hechos y circunstancias de la acusación.-

Se considera pertinente transcribir la parte conducente de del apartado del numeral romano II de la sentencia apelada, **DE LA ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS QUE HAYAN SIDO OBJETO DE LA ACUSACIÓN O DE SU AMPLIACIÓN Y DEL AUTO DE APERTURA DEL JUICIO, LOS DAÑOS CUYA REPARACIÓN RECLAMA EL ACTOR CIVIL Y SU PRETENSIÓN REPARATORIA** de la siguiente manera: "Porque usted: JUSTO PÉREZ LÓPEZ, en el año dos mil seis,

...aprovecho la circunstancia de estar a solas con su hija, (...), de trece años de edad,.....la amenazó con un varejón,.....la acostó sobre esas sábanas..... introduciéndole su pene en la vagina de su hija... ese tipo de actos sexuales ilícitos, el acusado los continuó realizando en contra de su hija,...el ocho de noviembre del año dos mil catorce, ...ante la negativa de ella, el acusado le pegó en la cabeza con un tubo de metal; la última vez que logró su propósito sexual ilícito, fue el veinte de enero del año dos mil quince..."."

Esta Sala luego del análisis de los argumentado por los apelantes, lo anteriormente transcrito, así como la sentencia impugnada, considera que el a quo al dictar la sentencia impugnada y condenar al procesado, observó lo establecido en el artículo 15 de la Constitución Política de Guatemala, relacionado con los artículos 173, 174 y 237 del Código Penal, toda vez que, si bien dicho precepto legal establece que la ley no tiene efecto retroactivo, salvo en materia penal cuando favorezca al reo, también lo es que, de conformidad con la determinación precisa y circunstanciada de los hechos acreditados por el a quo, el juzgador con los diferentes medios de prueba desarrollados en el debate, además de tener por acreditado que el procesado agredió sexualmente a su hija (...) en año el dos mil seis, también tuvo por acreditado que el acusado agredió sexualmente a la agraviada el veinte de enero del dos mil quince, considerando este Tribunal de Alzada que si el a quo tuvo por acreditado que la última agresión sexual a la agraviada por parte del procesado fue realizada el veinte de enero del dos mil quince, le era imposible al quo imponer la pena de manera retroactiva.-

Por lo antes analizado no se deberá acoger el recurso de apelación 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 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 15 de la**

Constitución Política de la República de Guatemala, relacionado con los artículos 1, 173, 174 y 237 del Código Penal, interpuesto por el procesado **JUSTO PEREZ LÓPEZ** y su abogada defensora **IRENE BEATRIZ CISNEROS FLORES**, en contra de la sentencia de fecha ocho de septiembre del dos mil quince, dictada por 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 septiembre del dos mil quince, 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 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.-

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

26/01/2016 - PENAL
348-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTISEIS DE ENERO 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 y Fondo**, 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 dieciocho 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 **PEDRO RODOLFO LAYNEZ LUZ**, dentro del proceso que se instruyó en contra de **JOEL CEBALLOS BARRERA**, por el delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **JOEL CEBALLOS BARRERA** quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público,

a través de la Agente Fiscal Licenciada Iris Bersabe Alvarez López, de la Fiscalía Municipal de Moyuta, Jutiapa. La defensa del acusado estuvo a cargo de las Abogadas Yessika Eugenia Alfaro Peña y Gladis Aguirre Barrientos.

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 Joel Ceballos Barrera, el ocho de marzo de dos mil catorce, aproximadamente a las veinte horas, llegó a la casa ubicada en aldea El Paraíso, municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa, lugar en el cual reside su ex conviviente señora María Ester Monzón Galicia, y en el momento que su exconviviente mencionada se encontraba en el corredor de la casa ya indicada, usted ingresó al lugar sin ninguna autorización, saltándose la pared de block con tela metálica que esta al frente de la casa mencionada, dirigiéndose a su ex conviviente señora María Ester Mozón Galicia, a quien insultó verbalmente e intentó agredirla físicamente jalándola de la blusa que vestía y lanzándola al suelo, sin embargo en el lugar se encontraban los hijos de ambos, interviniendo su hija María Jose Ceballos monzón para que usted no pudiera golpear golpear a su ex conviviente, asimismo una de sus otras hijas pidió auxilio a la Policía Nacional, llegando al lugar los agentes Francisco López García, Stanley Gedolín García Larios y Paula Sarai Perez Gonzalez, quienes procedieron a su aprehensión el ocho de marzo de dos mil catorce, aproximadamente a las veintiuna horas con treinta minutos. Pudiéndose establecer posteriormente a través de evaluación psicológica practicada a Maria Ester Monzón Galicia que como consecuencia de las acciones realizadas por usted, no solo en esta oportunidad, sino también en oportunidades anteriores, ella ha estado inmersa en el circulo de violencia contra la mujer, en todas sus fases, razón por la cual ha sido recomendado que la agraviada inicie proceso psicoterapéutico para superar el daño psicológico sufrido. El Hecho que se le atribuye encuadra en el delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER, vigente al momento de la comisión del delito, regulado en el Artículo 7 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 Jutiapa, al resolver por unanimidad DECLARA: "I) Se absuelve al Acusado JOEL CEBALLOS BARRERA, del delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER imputado en su contra por el Ministerio Público, por las razones ya consideradas. II) En consecuencia libre de todo cargo. III) En cuanto a la reparación digna no se hace pronunciamiento alguno por la naturaleza del fallo y lo ya considerado. IV) No se hace condena en costas procesales por el fallo emitido. V) Encontrándose en libertad el acusado se le deja en la misma situación jurídica procesal hasta que el presente fallo cause firmeza. VI) Se convoca a las partes procesales para la lectura integra de la presente sentencia en la Sala de Debates de este tribunal el día miércoles veintitrés de septiembre de dos mil quince a las ocho horas con diez minutos, con lo cual quedaran notificados los sujetos procesales y entréguese copia de la misma a quienes lo requieran posteriormente, con legítimo interés procesal. VIII) Hágase saber a las partes que tienen el plazo de diez días a partir del día siguiente de la lectura integra de la presente sentencia, lo que valdrá como notificación para la interposición del Recurso de Apelación Especial correspondiente. IX) NOTIFIQUESE." (Sic)

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha seis de noviembre de dos mil quince, 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 enero 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 motivos de forma y fondo indicando como **ÚNICO SUBMOTIVO DE FORMA: La Inobservancia del artículo 5, concatenado con el Artículo 420 numeral 6) Ambos del Código Procesal Penal**, manifestando como **AGRAVIO PROVOCADO** lo siguiente: La sentencia absolutoria emitida, no obstante la existencia de suficiente prueba de cargo que demuestra la acción ilícita atribuida al encartado JOEL CEBALLOS BARRERA, provoca injusticia notoria y deja en la indefensión a la damnificada y al Ministerio Público en su calidad de representante de la sociedad, en el caso del ente investigador porque obtuvo de forma ilícita los órganos de prueba, los diligenció a través de su incorporación al debate oral y público, órganos de prueba a los que por fin obtuvo que se les asignara valor probatorio positivo pero en

fin fueron ignorados, para los efectos de sus tesis acusatoria. **UNICO SUBMOTIVO DE FONDO: La Inobservancia del artículo 7 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, en Concordancia con el artículo 3 Literal m) del mismo texto legal**, manifestando como **AGRAVIO CAUSADO** lo siguiente: El Ministerio Público cumplió con la persecución penal del delito mencionado, habiendo legalmente obtenido e incorporado al proceso, los medios de prueba que fueron sometidos al conocimiento y valoración del juez unipersonal de sentencia, con las cuales quedó demostrado que efectivamente el procesado JOEL CEBALLOS BARRERA, realizó las acciones que encuadran en la figura típica de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER, regulada en el artículo 7 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, es decir, que existió relación de causalidad en la conducta del enjuiciado para encuadrar su acción en tal delito consumado, incurriendo en responsabilidad penal en el grado de autor; circunstancias que ignoró el juzgador, ya que de haberlas tomado en cuenta, hubiera aplicado correctamente los preceptos legales contenidos en la norma puntualizada; y consecuentemente, hubiera arribando a conclusiones de CERTEZA JURIDICA, para encontrar responsable al imputado de la ejecución de tal delito. Sin embargo, al incurrir en el vicio de fondo de no aplicar las referidas normas sustantivas de nuestro ordenamiento penal, provoca inmenso agravio en especial a la víctima y al Ministerio Público, porque le impide cumplir con la finalidad exclusiva que constitucionalmente tiene asignada, cual es investigar y obtener la sanción de conductas ilícitas que lesionan a bienes jurídicos tutelados por nuestra legislación y viola el ejercicio de la acción penal que le corresponde.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: Con relación al recurso de apelación especial por motivo de forma, en cuanto a su único submotivo, relacionado con la inobservancia del artículo 5 concatenado con el artículo 420 numeral 6) ambos del Código Procesal Penal, se establece, que al examinar detenidamente el iter-lógico de la sentencia penal recurrida, se infiere que el Juez A quo sí aplicó los fines del proceso y no incurrió en injusticia notoria; Se aprecia que el juez sentenciador sí dictó la misma exponiendo para el efecto los motivos de hecho y de derecho, ello implica, que en los razonamientos que indujeron al dictado del fallo impugnado se hace expresión de cada medio de prueba y se evidencia también por qué el Juez A Quo le dio o no valor probatorio a cada uno de ellos. Al analizar cada una de las partes de la sentencia que

se aluden en el presente vicio, pese a que el apelante no indica con precisión en qué y cómo se dieron esas circunstancias que se señalan como **INJUSTICIA NOTORIA** que se refiere a que no puede sostenerse un fallo o decisión dictado por el juez a quo. En síntesis, 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 esta 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.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: Respecto del único submotivo de fondo relacionado con la Inobservancia del artículo 7 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, en concordancia con el artículo 3 literal m) del mismo texto legal. Se considera importante antes que nada transcribir lo que preceptúa los artículos 3 literal m y 7 literal b) de la ley Contra el Femicidio y Otras Formas de violencia contra la Mujer. El primero señala que violencia psicológica o emocional: Acciones que pueden producir daño o sufrimiento psicológico o emocional a una mujer, a sus hijas o a sus hijos, así como las acciones, amenazas o violencia contra las hijas u otros familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, en ambos casos con el objeto de intimidarla, menoscabar su autoestima o controlarla, la que sometida a eses clima emocional, puede sufrir un progresivo debilitamiento psicológico con cuadros depresivos. El segundo señala que 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: 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... En cuanto a la inobservancia de la Rúa describe que "es desconocimiento, desobediencia o falta de aplicación de la norma jurídica. No se trata de un error en el modo de aplicarla, sino de una omisión de cumplirla" Esta Sala al adentrarse a la sentencia impugnada estableció que el a quo estableció la existencia de la acción ilícita del procesado quedando acreditado que "El señor Joel Ceballos Barrera, el ocho de marzo del año dos mil catorce, aproximadamente a la veinte horas, llegó a la casa ubicada en aldea El paraíso, municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa, lugar en el cual reside su ex conviviente

mencionada se encontraba en el corredor de la casa ya indicada, ingresó al lugar sin ninguna autorización, saltándose la pared de block con tela metálica que está al frente de la casa mencionada, dirigiéndose a su ex conviviente señora MARIA ESTER MONZON GALICIA, a quien INSULTO VERBALMENTE e INTENTO AGREDIR FISICAMENTE, jalándola de la blusa que vestía y lanzándola al suelo, sin embargo en el lugar se encontraban los hijos de ambos, interviniendo su hija María José Ceballos Monzon para que usted no pudiera golpear a su ex conviviente...no solo en esa oportunidad, sino también en oportunidades anteriores, la agraviada ha estado inmersa en el círculo de violencia contra la mujer, en todas sus fases, la cual ha sido recomendado que la agraviada inicie proceso psicoterapéutico para superar el daño psicológico sufrido. No obstante que el a quo concedió eficacia probatoria a la declaración de la agraviada como a las declaraciones testimoniales y dictamen pericial de la licenciada Celia Marroquín Ávila, Psicóloga del Ministerio Público, desatendió la norma jurídica que se señala de inobservada argumentando que es necesario observar elementos objetivos de este tipo de delito, es decir las acciones realizadas por el acusado, que conformen el conjunto de acciones o procesos que causen resultado consistente o materializado en daño en la mente de la víctima, pero no un simple daño emocional, el que generalmente se le cause a una persona producto de cualquier agresión física o un insulto verbal. Pero al analizar el caso bajo esa circunstancia se establece que el juez a quo en este supuesto razonamiento sustituye la operación intelectual que debe realizar un juzgador para establecer la eficacia conviccional de los elementos de prueba recibidos durante el debate, pues la psicóloga Celia Marroquín Ávila fue clara en indicar que la agraviada en el tiempo que vivió con el agresor lo hizo en medio de un círculo de violencia y fueron muchos años, incluso procreó siete hijos con él, fueron años sometida a diferentes tipo de violencia, por lo que recomendó proceso terapéutico, porque demostraba consecuencias emocionales, psicológicas, físicas, económicas, familiares en el contexto que ella vivió y recomendó, a esa declaración el juez a quo le dio valor probatorio, no obstante ello, lo absolvió. Esta Sala advierte que el Juez a quo desobedeció la aplicación de la ley de Femicidio, omitiendo cumplirla ya que si tuvo por acreditado el hecho, endilgado al procesado, debió emitir una sentencia condenatoria. Como consecuencia resulta procedente acoger el submotivo de fondo invocado, procediendo como 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 por motivo de Forma interpuesto. **II) ACOGE** el recurso de apelación especial por motivo de fondo 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 penal de fecha dieciocho de septiembre de dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por adolecer la sentencia del vicio de fondo denunciado. **II)** Como consecuencia **SE ANULA** la sentencia venida en grado y resolviendo conforme a derecho **DECLARA:** "Que el acusado **JOEL CEBALLOS BARRERA**, es autor responsable del delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER** en su modalidad **PSICOLÓGICA**, regulado en el artículo 7 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer. **II)** En consecuencia se impone al acusado referido la pena de **CINCO AÑOS DE PRISIÓN** conmutables a razón de **CINCO QUETZALES DIARIOS** y al haber sido asistido por Abogado particular se le condena al pago total de costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal. **III)** Se ordena al Juez del conocimiento que en un plazo no mayor de tres días de haberse notificado la presente sentencia, señale audiencia para establecer la reparación digna a la agraviada. **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, 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

**26/01/2016 - PENAL
346-2015**

**SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE
DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA,
VEINTISEIS DE ENERO DE 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 **VICENTE CISNEROS MARROQUÍN** con el auxilio del Abogado Defensor Josué Lemus Navas, en contra de la sentencia de fecha trece de octubre de dos mil quince, dictada 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 se instruyó en contra del procesado mencionado por el delito de **HOMICIDIO**.

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

Interviene el procesado **VICENTE CISNEROS MARROQUÍN**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Uldrich Adelmaz Maaz Rodríguez. La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Josué Lemus Navas. 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 **VICENTE CISNEROS MARROQUÍN**, el día veintisiete de junio del año dos mil trece, aproximadamente a las ocho horas con treinta minutos, cuando se hacía acompañar de otras personas de sexo masculino, aún no individualizadas, llegaron al terreno ubicado en el lugar conocido como Las Guayabitas, ubicado en la aldea San José Carrizal del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, en el cual se encontraba **EFRAIN MARROQUÍN DE LA CRUZ**, de diecisiete años de edad, fumigando una siembra de café, y usted sin mediar provocación alguna, utilizando un arma de fuego que portaba, dispara en contra de Efraín Marroquín de la Cruz, impactando el disparo en cráneo y posteriormente sale huyendo del lugar, juntamente con sus acompañantes; el anterior hecho fue presenciado por los hermanos de **EFRAIN MARROQUÍN DE LA**

CRUZ, de nombres JUAN ANTONIO y DANILO, de apellidos MARROQUIN DE LA CRUZ, quienes se encontraban a pocos metros del lugar sembrando frijol, y luego de lo sucedido se acercaron a auxiliar a su hermano y al ver que éste se encontraba grave, fueron a solicitar ayuda para trasladar a EFRAIN MARROQUIN DE LA CRUZ, al hospital de Jalapa, quien posteriormente, por la gravedad de la herida sufrida, fue trasladado al Hospital Roosevelt de la ciudad de Guatemala, lugar en donde falleció el día veintinueve de junio del año dos mil trece.”

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) VICENTE CISNEROS MARROQUIN**, es autor penalmente responsable del delito consumado de **HOMICIDIO**, cometido en contra de la vida de las personas, y en agravio específico de **EFRAIN MARROQUIN DE LA CRUZ; II)**. Que por el delito cometido se le impone a **VICENTE CISNEROS MARROQUIN**, la pena de **QUINCE AÑOS DE PRISION** de carácter inmutable, la que deberá cumplir en el centro de cumplimiento de condena que fije el juez de ejecución, con abono del tiempo de prisión efectivamente que él ya hubiere padecido de forma efectiva; **III)**. Al advertir que el acusado está padeciendo prisión preventiva en el Centro Carcelario para Hombres de ésta cabecera departamental, se ordena que continúe bajo la misma situación jurídica en dicho centro, hasta que la presente sentencia esté firme y el Juez de Ejecución disponga lo contrario; **IV)**. Como pena accesorio, 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 ejerció la acción respectiva. Con base en la consideración respectiva, se impone al acusado, la obligación de pagar al padre del fallecido Santos Marroquín López, debidamente acreditado, la cantidad de cuatro mil quetzales, en concepto de restitución por los gastos de alimentación incurridos en el velatorio del agraviado; y, la cantidad de un mil seiscientos quetzales, en concepto de reparación para cubrir el costo del tratamiento psicoterapéutico, que deben recibir los menores antes mencionados, por el daño emocional causado como consecuencia del delito cometido en contra de Efraín Marroquín de la Cruz; cantidades que el acusado, las debe hacer efectivas, al tercer día de que esté firme la presente sentencia; y, en caso de incumplimiento, la parte acreedora deberá acudir a la vía civil a ejecutar la presente sentencia, en lo relativo al derecho de reparación declarado con lugar; **VI)**. Se

condena al procesado del pago de los gastos y costas procesales por la tramitación del proceso, al advertir que fue asistido en su defensa técnica por abogada en ejercicio particular de la profesión, y no existir ningún motivo alguno para eximirle de dicho pago; **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.”

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha cuatro de noviembre 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 martes doce de enero de dos mil dieciséis a las catorce horas, a la cual asistió el Abogado Josué Lemus Navas y el procesado Vicente Cisneros Marroquín quienes hicieron las argumentaciones respectivas y constan en el acta de debate respectiva. El Ministerio Público reemplazó su participación a través del memorial respectivo el cual fue recibido en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en el cual se expresó 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 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 **VICENTE CISNEROS MARROQUIN** interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma y fondo indicando:

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

Se inobservó el artículo 388 del Código Procesal Penal, la sentencia impugnada provoca agravio toda vez que se viola el principio de congruencia, al acreditar circunstancias que no son propias de la acusación y establecer el juzgador que el mismo acusado, no obstante ir enmascarado absurdamente se quita la máscara por un minuto y que es así como ejecutó el hecho. El agravio se robustece al agregar circunstancias en perjuicio del acusado que son inconsistentes con la realidad y con la acusación que motivó la sentencia.

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia de la ley, que contiene vicio de la sentencia normas que se consideran inobservadas las contenidas en el artículo 385 en relación con el artículo 181 del Código Procesal Penal. El agravio subsiste en la falta de motivación en una sentencia cuando esta se dicta con fundamento en especulaciones y con evidente falta de objetividad, dándole prioridad a las apariencias y no a la verdad que debe ser obligación procesal del juzgador, en consecuencia el agravio causado debe corregirse a través de un nuevo juicio con tribunal distinto.

MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia en la aplicación de lo preceptuado en el artículo 11 del Código Penal, en lo concerniente al delito de homicidio y se encamina en contra de la sentencia en cuanto a lo relacionado con la

acreditación de los hechos. El agravio causado es que la especificación de hechos formuló el tipo de homicidio y esta decisión desencadenó en una condena de quince años de prisión y el señor juez la basó en indicios, precisamente porque no encontró alternativa de análisis, esa consideración se originó ad malam partem y lógicamente en perjuicio del condenado, de lo que colige la inobservancia de la ley y el agravio causado.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial presentado por el procesado Vicente Cisneros Marroquín, interpuesto por motivos de forma y fondo, esta Sala entra a resolver cada uno de ellos analizando los argumentos y confrontándolos con la sentencia, para verificar la existencia o no de los agravios señalados y si los mismos son fundamentales para condenar o absolver; respecto al primer motivo de forma, referente a la inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal, el cual refiere el principio de congruencia, e indica que: "La sentencia no podrá dar por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y en el auto de apertura del juicio o, en su caso, en la ampliación de la acusación, salvo cuando favorezca al acusado." Al revisar la acusación establecemos que la misma señala "...llegaron al terreno ubicado en el lugar conocido como Las Guayabitas, ubicado en la aldea San José Carrizal del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, en el cual se encontraba EFRAIN MARROQUIN DE LA CRUZ, de diecisiete años de edad, fumigando una siembra de café, y usted sin mediar provocación alguna, utilizando un arma de fuego que portaba, dispara en contra de Efraín Marroquín de la Cruz, impactando el disparo en cráneo y posteriormente sale huyendo del lugar, juntamente con sus acompañantes; el anterior hecho fue presenciado por los hermanos de EFRAIN MARROQUIN DE LA CRUZ, de nombres JUAN ANTONIO y DANILO, de apellidos MARROQUIN DE LA CRUZ, quienes se encontraban a pocos metros del lugar sembrando frijol, y luego de lo sucedido se acercaron a auxiliar a su hermano y al ver que éste se encontraba grave, fueron a solicitar ayuda para trasladar a EFRAIN MARROQUIN DE LA CRUZ, al hospital de Jalapa, quien posteriormente, por la gravedad de la herida sufrida, fue trasladado al Hospital Roosevelt de la ciudad de Guatemala, lugar en donde falleció el día veintinueve de junio del año dos mil trece", se comprueba por parte de la Sala que este hecho no fue modificado ni en apertura a juicio ni por ampliación de acusación, por lo que ante el agravio señalado se debe comparar con el hecho

tenido por acreditado, pudiendo esta Sala establecer que: a) la fecha y lugar del hecho es la misma; b) que el hoy fallecido se encontraba fumigando café y que sus hermanos estaban cerca sembrando frijol; c) que en el hecho no hubo provocación alguna y que se utilizó arma de fuego; d) que la víctima fue trasladada al hospital de Jalapa y de ahí al hospital Roosevelt, siendo estos los mismos hechos y circunstancias que están consignadas en la acusación, que los únicos cambios en el hecho tenido por acreditado, se refieren al orden de los hechos, pero son los mismos sin cambio alguno, por lo que siendo el principio de congruencia el que nos establece que deben ser los mismos hechos de la acusación y la sentencia, sin variar alguno, esta Sala al confirmar que no existe variación ni agregado, no puede acoger el motivo invocado, pues el juez a quo aplicó y observó el artículo señalado como violado.

Del segundo motivo de forma, referido a la inobservancia del artículo 385 y 181 del Código Procesal Penal, los cuales se refieren a la Sana Crítica Razonada y señala como motivo esencial la falta de motivación del fallo que hoy se recurre, inobservar un artículo es no aplicarlo, omitirlo cuando es obligación hacerlo, de ahí que la falta de fundamentación como un elemento esencial de una sentencia, puede hacer que la sentencia venida en apelación sea anulable, esta Sala procede a establecer si existe o no una fundamentación en la misma.

Es necesario recordar que si bien la Apelación Especial no es una instancia donde se efectúe regularmente una nueva valoración de la prueba (como era en la segunda instancia penal en el Procedimiento inquisitivo) es sí un juicio de la existencia de la motivación de la sentencia apelada. Junto a los temas antes apuntados, están los vinculados a las deficiencias en la motivación o en la fundamentación de las sentencias, que se dan en numerosas ocasiones, y por los que se filtra, como a través de la subsunción ya estudiada, la posibilidad de cierto reexamen de cuestiones fácticas. Hay exigencias genéricas de fundamentación y exigencias como las previstas para la sentencia que sigue al juicio oral, pero que cabe extender a todas las sentencias la exigencia de la motivación. Para que se pueda hablar de falta de fundamentación de la sentencia, debe ser de tal forma que deje el pronunciamiento sin sustentación, pero no la afecta el hecho de que ella sea escueta siempre que sea eficaz. El principio de motivación estatuye que los autos y las sentencias contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión, su ausencia constituye un defecto absoluto de forma. Toda resolución judicial carente de fundamentación

viola el derecho constitucional de defensa y de la acción penal. En el presente caso, el juez a quo llega a la conclusión de condenar al sindicado realizando un análisis de la prueba recibida en el debate y recurre a la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para fundar en base a la prueba indiciaria la sentencia, el análisis realizado nos lleva a denotar que existen grandes contradicciones y una falta de aplicación de la lógica en el fundamento vertido por el juzgador, razonamientos como el que lo lleva a indicar que "...si hubiera sido hallada el arma, se hubiera confirmado que estaba en posesión de un arma de fuego de forma ilegal;..." esto en referencia que el sindicado no cuenta con arma registrada ni licencia de portar arma, sin embargo en el caso se juzga un homicidio y si se contara con el arma, la lógica nos llevaría a establecer si la persona que tuviese esa arma es o no la responsable del homicidio que se juzga, no como el juzgador lo indica, de igual forma cita frases que se contradicen entre sí, como "vi que él le disparo..." afirmación categórica pero luego cita "quédate y yo voy a ver que paso" la pregunta es vio lo que paso o fue a averiguar lo que paso, estos razonamiento entre otros nos llevan a establecer que existe una inobservancia de las reglas de la sana crítica razonada, específicamente la lógica y esto se refuerza cuando el mismo juzgador establece la posibilidad que los medios analizados no sean suficientes y que sea prueba indiciaria recurriendo con ello a doctrina internacional, que sirve para juzgar casos de violaciones a derechos humanos, en los cuales existe un *modus operandi* o una política de estado que al entrelazarla con los indicios nos llevan a una afirmación sobre el hecho que se juzga, pero que dicha doctrina no puede ser aplicada a un caso de homicidio, donde tal como indica la acusación "no medio provocación", estos argumentos nos llevan a establecer que al no haberse aplicado correctamente la valoración de la prueba y encontrar contradicciones en el proceso de valoración e incluso dudas sobre el mismo, se concluya que el agravio señalado si existe y por consiguiente el presente motivo deba ser acogido y resolver de esta forma.

No entra a conocer el recurso de apelación en cuanto al motivo de fondo interpuesto por la forma en la que se resuelve el segundo 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 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 con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: **I)** ACOGE el recurso de Apelación Especial por el segundo motivo de forma invocado por el procesado VICENTE CISNEROS MARROQUIN, no así por el primer motivo. No entrar a conocer el motivo de fondo, en contra de la sentencia de fecha trece de octubre de dos mil quince, 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)** 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

26/01/2016 - PENAL
295-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTISEIS DE ENERO 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 REYMUNDO GÜITE DIAZ, con el auxilio del Abogado defensor público Otto Haroldo Ramírez Vásquez, en contra de la sentencia condenatoria de

fecha doce de agosto de dos mil quince, 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 REYMUNDO GÜITE DIAZ por el delito de HOMICIDIO.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado REYMUNDO GÜITE DIAZ, 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 del Abogado Otto Haroldo Ramírez Vásquez. Se constituyó como Querellante Adhesiva OLGA MARINA REYES TORRES DE ZULETA, no así Tercero Civilmente Demandado.

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

“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 COMPAÑAR DE OTRAS DOS 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 REALIZO 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 PERFORACION HEPATICA, PERFORACION PULMONAR, PERDIDA SANGUINEA MASIVA, Y LE CAUSO LA MUERTE, POR HERIDA PERFORANTE POR PASO DE PROYECTIL DE ARMA DE FUEGO EN LA REGIÓN 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 REBO 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.”

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 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 las reparaciones Digna, no se hace pronunciamiento alguno, al no haberse ejercitado en la vía correspondiente y como lo solicitó la Querellante Adhesiva, se deja expedita la vía, 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 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) Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha diez de septiembre del año dos mil quince, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial por motivo de forma 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 doce de enero del año dos mil dieciséis, 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 REYMUNDO GÜITE DIAZ, por conducto de su Abogado defensor Otto Haroldo Ramírez Vásquez interpuso Recurso de Apelación

Especial por motivo de Forma, por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal por violación al principio de no contradicción, relacionado con el artículo 3 del Código Procesal Penal, indicando como agravio: “Que se me condena, violando la ley, pues debió haber aplicado las reglas de la sana crítica razonada, para condenarme el tribunal, pero no lo hizo, al contrario me priva de mi libertad, a pesar que el razonamiento utilizado se contradice.”

CONSIDERANDO:

El procesado REYMUNDO GÜITE DÍAZ por medio de su abogado Otto Haroldo Ramírez Vásquez, interpone recurso de apelación especial en contra de la sentencia de fecha doce de agosto del dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa por el siguiente motivo.

MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, por violación al principio de no contradicción, relacionado con el artículo 3 del Código Procesal Penal.-

Argumenta el apelante que el a-quo le dio valor probatorio a la declaración de KENY EDILCER y ABIGAIL ZULETA REYES, pero en esa parte donde hace el razonamiento dice: “...que a dichos de los testigos no se genera ningún grado de certeza en la participación directa del acusado en el hecho acusado...” no obstante que en las páginas dieciséis y diecisiete en cuestión, el tribunal indica que el móvil del hecho fue una amenaza por unas gallinas; lo cual viene a corroborar en la página tres de la sentencia impugnada, dice en la literal c) del numeral romanos tres, que el hecho se debió a que había habido un reclamo del occiso por unas gallinas, lo cual es contradictorio en el razonamiento del tribunal, no generándose ningún grado de certeza en la participación directa del acusado en el hecho acusado.-.-

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 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).

El 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”

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 considera pertinente transcribir la siguiente parte conducente de la sentencia impugnada: " III) DE LA DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADO.....c) El hecho antes descrito fue provocado por la víctima CANDELARIO DE JESUS ZULETA CASTAÑEDA, el veintiocho de mayo del año dos mil doce, le reclamó a REYMUNDO GÜITE DIAZ, por el robo de varias gallinas, y usted lo amenazó de muerte, lo que se corrobora con las declaraciones testimoniales de: ABIGAIL ZULETA REYES, KENY ZULETA REYES Y BELTER GEOVANI TORRES CARIAS;.." " B.3) ABIGAIL ZULETA REYES:...B.4) KENY EDILCER ZULETA REYES:...A las dos declaraciones testimoniales que anteceden, el Juez Unipersonal... LES OTORGA VALOR PROBATORIO, en virtud que se establece....acto empleado por el acusado para realizar la extinción de la vida de Candelario de Jesús Zuleta Castañeda,...que a dichos de los testigos no se genera ningún grado de certeza en la participación directa del acusado en el hecho acusado...."

Esta Sala, al realizar el análisis de los argumentos esgrimidos por el apelante, estudio de la sentencia impugnada y lo antes transcrito, determina que el a quo le otorga valor probatorio a las declaraciones testimoniales de Abigail Zuleta Reyes y Keny Edilcer Zuleta Reyes en cuanto a que con dichas declaraciones se establece que el hecho imputado al procesado fue provocado porque la víctima le reclamó al procesado Güite Díaz sobre el robo de varias gallinas, razón por la cual en la literal c) antes referida da por acreditado que el móvil del delito fue el reclamo por robo de las gallinas; advirtiendo este Tribunal de Alzada que no existe inobservancia al principio de no contradicción ya que cuando el a quo refiere en el análisis que con la declaración de dichos testigos no se genera ningún grado de certeza en la participación directa del acusado en el hecho, se entiende el a quo se refiere a que no le genera certeza sobre que a dichos testigos no les consta si el acusado cometió el hecho ya que como se indicó anteriormente, con dichas declaraciones el a quo únicamente tiene por acreditado el móvil del delito, de donde se concluye que el a quo si utilizó los principios y reglas de la sana crítica razonada, específicamente el principio de no contradicción.-

Por lo antes analizado el recurso de apelación por este motivo no deberá ser declarado con lugar.-

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 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 SE ACOGE EL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVO DE FORMA:** Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, por violación al principio de no contradicción, relacionado con el artículo 3 del Código Procesal Penal, interpuesto por el procesado REYMUNDO GÜITE DÍAZ por medio de su abogado Otto Haroldo Ramírez Vásquez, en contra de la sentencia de fecha doce de agosto del dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa; 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 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

28/01/2016 - PENAL
349-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA, JALAPA: VEINTIOCHO DE ENERO 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 y FONDO** interpuso la procesada **AMANDA FLORES LOPEZ** con el auxilio del Abogado Defensor **JOSUE LEMUS NAVAS** en contra de la sentencia de fecha seis de octubre del año dos mil quince 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 **ABUSO DE AUTORIDAD** se instruyó en contra de dicha procesada.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

La procesada **AMANDA FLORES LOPEZ** quien es de los datos de identificación personal que constan en autos. ACUSÓ: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal **ULDRICH ADELMAR MAAZ RODRIGUEZ**. Defensor: Abogado **JOSUE LEMUS NAVAS**. No figuró Querellante Adhesivo, ni Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION O DE SU AMPLIACION FORMULADA POR EL MINISTERIO PUBLICO:

PRIMER HECHO: “Usted **AMANDA FLORES LÓPEZ**, en su función de Inspectora de Policía Nacional Civil, con cargo de jefa de la Sub estación veintidós guión once del municipio de Mataquescuintla, departamento de Jalapa, el día quince de agosto del año dos mil catorce, aproximadamente a las dieciséis horas, se encontraba de turno en la sede de dicha subestación, momento en el cual se abocó a usted la señorita **EDITH YOSELIN DOMÍNGUEZ ZETA**, con la finalidad de preguntarle sobre la detención del señor Wilson Domínguez Zeta, hermano de dicha persona, específicamente preguntándole a Usted, si el señor Wilson Domínguez Zeta podía solventar su situación jurídica cancelando una fianza, a lo cual usted le respondió que sí, que tenía que “conseguir” la cantidad de cinco mil quetzales, situación por la cual la señorita **EDITH YOSELIN DOMÍNGUEZ ZETA** salió del interior de la subestación con el propósito de obtener el dinero para la cancelación de la fianza; retornando a las dieciséis horas con treinta minutos aproximadamente, a la subestación policial, pero ya en compañía de su cuñada **ANA ODILIA SEQUEN HERNANDEZ** abocándose nuevamente con usted **AMANDA FLORES LÓPEZ** con la intención -como ya se indicó- de cancelar la fianza; fue en ese momento cuando usted le expresó a la señorita **EDITH YOSELIN DOMÍNGUEZ ZETA**

que si ella era **UNA IDIOTA, UNA ESTUPIDA, UNA IMBECIL QUE NO SABÍA ESCUCHAR BIEN LO QUE LE HABIA DICHO**, expresiones que profirió a la agraviada en presencia de la señora **ANA ODILIA SEQUEN HERNANDEZ**, en respuesta a dichas expresiones la agraviada le indica a Usted que ella no era ninguna **IDIOTA** y que había escuchado bien, mirándola seriamente y la respuesta de usted fue que no le contestara, por que la “metería presa” igual que a su hermano, para que aprendiera a respetar a la autoridad. Posteriormente, Usted sujetó la mano de **EDITH YOSELIN DOMÍNGUEZ ZETA** y la agredió físicamente, propinándole un codazo en el estómago y una patada en la pierna, para luego ordenar al agente de policía Nacional Civil **Álvaro Daniel Polanco Aguirre**, -utilizando su poder de jefe inmediato-, que la condujera a la carcelita de mujeres ubicada en la parte norte de esa subestación, y al llegar a dicha carcelita PERMITIÓ que el agente citado la engrietara de una mano a uno de los barrotes de metal de la puerta de la carcelita, - por la parte de afuera-, luego colocó un block para que **EDITH YOSELIN DOMÍNGUEZ ZETA** se sentara. En virtud del anterior hecho que se acusa, su conducta encuadra en el tipo penal de **ABUSO DE AUTORIDAD**.”

SEGUNDO HECHO: “Usted **AMANDA FLORES LÓPEZ**, inspectora de Policía Nacional Civil, con cargo de Jefa de la Sub estación veintidós guión once del municipio de Mataquescuintla, departamento de Jalapa, con fecha veintidós de agosto del año dos mil catorce, siendo las ocho horas aproximadamente, le solicitó en forma verbal a la agente de policía nacional civil **Wallis Marayma Hernández González**, quien se encontraba en la sede de la referida subestación, que efectuará una variación en la papeleta de servicio número doscientos diecisiete de fecha quince de agosto de dos mil catorce, para poder ocultar la verdad de los acontecimientos relacionados a la consignación y trato de que fue objeto por parte de usted, la señora **EDITH YOSELIN DOMÍNGUEZ SETA**. Lo anterior en virtud de en el oficio de consignación número seiscientos veinticinco diagonal dos mil catorce, de fecha quince de agosto del año dos mil catorce, firmado por usted, en calidad de Jefe de la Sub Estación veintidós guión once, del municipio de Mataquescuintla, departamento de Jalapa, se indica que **EDITH YOSELIN DOMÍNGUEZ ZETA**, fue aprehendida el día quince de agosto del año dos mil catorce en el interior de la Sub estación veintidós guión once del municipio de Mataquescuintla, departamento de Jalapa, a las diecinueve horas con cuarenta minutos, situación que no es correcta, en virtud de que fue detenida y puesta en la carcelita para mujeres de dicha sub estación ese mismo

día pero a las dieciséis horas con treinta minutos aproximadamente, y cuando la agente de policía nacional civil Wallis Marayma Hernández González, inicia su servicio en dicha subestación a las diecinueve horas de ese día, se percató de que ya se encontraba en el interior de la subestación esposada en la parte de afuera de la referida carceletera EDITH YOSELIN DOMÍNGUEZ ZETA. Y en la papeleta de servicio número doscientos diecisiete, entregada por la agente de policía nacional civil Wallis Marayma Hernández González, como informe del servicio cubierto en horario de diecinueve horas de ese día a cero una hora del día siguiente, había reportado solo una variación en su servicio y Usted estaba interesada en que se incluyera otra variación, en la que se indicara que la agente de Policía Nacional Civil, Wallis Marayma Hernández González, había tenido permiso para ir a cenar en el horario de las diecinueve horas veinte minutos a las veinte horas, del día quince de agosto del año dos mil catorce y así usted poder respaldar que la hora de consignación de EDITH YOSELIN DOMÍNGUEZ ZETA, fue a las diecinueve horas con cuarenta minutos de ese día, y que la agente de policía nacional civil Wallis Marayma Hernández González no le constaba dicha consignación por no haber estado presente en la subestación. En la misma fecha es decir veintidós de agosto del año dos mil catorce, a las trece horas, Usted, inspectora AMANDA FLORES LÓPEZ, en el interior de las instalaciones de la subestación de policía nacional civil del municipio de Mataquescuintla, departamento de Jalapa, reúne a la agente de policía nacional civil Wallis Marayma Hernández González, indicándole que tomara en cuenta que tenía que apoyarla, pues ella, es decir usted, se pondría de acuerdo con sus compañeros para declarar, y que igual si la apoyaba o no ella tenía amigos en los Juzgados, el Ministerio Público, Licenciados y en la Institución Policial, amenazándola con sancionarla y reportarla como evadida de su turno si no efectuaba la variación en la papeleta de servicio número doscientos diecisiete, variación que efectivamente se hizo y puede constatarse en la papeleta de servicio mencionada. Por el hecho anteriormente expuesto, su conducta encuadra en el tipo penal de ABUSO DE AUTORIDAD.”

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) AMANDA FLORES LOPEZ**, es autora penalmente responsable de dos delitos consumados de **ABUSO DE AUTORIDAD**, ambos cometidos en contra de la Administración

Pública, como el bien jurídico tutelado en éste delito; el primero cometido en perjuicio específico de la señora EDITH YOSELIN DOMINGUEZ ZETA, y el segundo en perjuicio de la Administración Pública. **II).** Que por los delitos cometidos se le impone a **AMANDA FLORES LOPEZ**, la pena de **TRES AÑOS DE PRISIÓN**; pena que por tratarse de delitos cometidos en concurso ideal, se aumenta en una tercera parte, por ser más favorable a la acusada, por lo que la pena en total es de **CUATRO AÑOS DE PRISION**, de carácter conmutable a razón de cinco quetzales diarios; pena que en caso de insolvencia, deberá cumplir en el centro de cumplimiento de condena que fije el juez de ejecución, con abono del tiempo de prisión que efectivamente hubiere padecido dicha persona. **III).** Como pena accesoria prevista en el Código Penal para el delito por el que se condena, se impone además la pena accesoria de inhabilitación especial, consistente en la pérdida del empleo o cargo público que el penado ejercía, advirtiéndose que la acusada ejerce el cargo de elemento femenino perteneciente a la Policía Nacional Civil. **IV).** Como pena accesoria, se suspende a la acusada en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo de dure la condena. **V).** Advirtiéndose que la acusada está en libertad por aplicación de medidas sustitutivas de la prisión, que le otorgó el Juez Contralor de la investigación, se ordena que continúe en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia esté firme. **VI).** No se hace pronunciamiento sobre responsabilidades civiles porque no se ejerció la acción respectiva, ni tampoco en lo relativo al derecho de reparación, en virtud que quedó abierta la vía civil para que la agraviada haga ejercicio de ella, en el momento que así lo considere. **VII).** Se condena a la acusada al pago de costas procesales por la tramitación del proceso, al advertir que fue asistida en su defensa técnica por un abogado en ejercicio particular de la profesión. **VIII).** Oportunamente deberá remitirse el expediente original al Juzgado de Ejecución respectivo, para el efectivo control del cumplimiento de las penas impuestas a la acusada. **IX).** 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.”

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha seis de noviembre del año dos mil quince fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado en virtud de 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 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 catorce de enero del año dos mil dieciséis a las catorce 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:

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:

La procesada **AMANDA FLORES LOPEZ** interpuso Recurso de Apelación Especial indicando: **DEL PRIMER MOTIVO DE FORMA: Normas que se consideran inobservadas**, artículo 5 del Código Procesal Penal, en relación al artículo 11 bis, 14 y

385 del mismo cuerpo legal, en violación flagrante al 12, de la Constitución Política de la República de Guatemala y 8 de la Convención Interamericana de los Derechos Humanos. **De los agravios causados por la errónea aplicación de la ley:** “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 sin fundamento fáctico ni legal, puesto que incluso ya existe una sentencia en contra de la agraviada donde ella acepta ante autoridad competente que ella es quien me agredió y que por eso fue procesada. **DEL SEGUNDO MOTIVO DE FORMA: Normas que se consideran inobservadas**, artículo 385 en relación con el artículo 181 del Código Procesal Penal. **Del agravio causado por inobservancia de la ley.** Subsiste la falta de motivación en una sentencia cuando ésta se dicta con fundamento en prejuicios, esta actitud necesariamente no permite la aplicación de una Crítica Sana y consecuentemente razonada en relación a la prueba, en consecuencia se degenera el principio de objetividad porque surge el etiquetamiento de los acusados, lo que en la ciencia del derecho se conoce como “**labeling approach**”, en consecuencia emitir una sentencia de condena por Abuso de Autoridad en contra de una persona encargada de contribuir en la seguridad de Estado y que forma parte de la Policía Nacional Civil por el simple hecho de pertenecer a esa institución es una agravio que demerita la labor del juzgar y en consecuencia debe de buscarse como solución jurídica un juicio objetivo y en el que verdaderamente se analicen imparcialmente y conforme a las reglas de la Sana Crítica las pruebas desarrolladas en el debate.

DEL MOTIVO DE FONDO:

Por errónea aplicación de lo prescrito en el artículo 418 del Código Penal, en lo que concierne al Delito de Abuso de Autoridad y se encamina en contra de la parte resolutive de la sentencia. DEL AGRAVIO CAUSADO: “La especificación de hechos formuló el tipo penal de abuso de autoridad en resguardo de la Administración Pública y de una persona que fue condenada precisamente por faltarle el respeto y consideración debidos a la autoridad; ¿entonces quien daño la Administración Pública, el que la irrespeta o hace valer su autoridad? Cuando el Juez a quo decide condenar, causa un agravio a la acusada que defiende a la administración pública en cumplimiento de su deber y cumplimiento con su deber los tribunales de justicia avalan dicha actitud al dictar sentencia condenatoria en contra de la persona que atento contra la misma faltándole el respeto y consideración

debida a la autoridad que ella representa. La sentencia entonces de torna arbitrariamente para quien lo que hizo fue cumplir con su deber.

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

La apelante plantea recurso de apelación especial por motivo de forma y de fondo. En el primer motivo de forma reclama como inobservado el artículo 5, relacionado con los artículos 11 bis, 14 y 385 del Código Procesal Penal, que se desprenden de la normativa contenida en el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala y artículo 8 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, considerando la recurrente que el Tribunal sentenciante debía tener la certeza jurídica para poder condenar y que esto estuviera plasmado en todo el contenido de la resolución, debiendo cumplir para ello con el artículo 11 bis, en cuanto a la fundamentación de la resolución y al existir duda, no inventar aspectos fuera de las declaraciones y en caso de duda la debió llevar absolver. Esta Sala al analizar la sentencia impugnada observa que el juez a quo fundamenta su razonamiento con respecto a la declaración del testigo Wilson Domínguez Zeta al indicar que existe coincidencia entre los relatos de la testigo Odilia Sequén y éste porque resultan congruentes con el contenido de la acusación y la acreditación de los hechos dentro del debate porque el citado testigo Wilson Domínguez Zeta es claro en indicar que su hermana Yoselin (la agraviada) llegó con el dinero hasta el lugar donde estaba la procesada y observó que después de una discusión a eso de las cuatro y media de la tarde del quince de agosto de dos mil catorce llevaron a su hermana al lugar donde él estaba detenido y observó que la inspectora procesada le dio un golpe en las piernas y que después la hermana (agraviada), le indicó que le habían pegado con un palo y que por eso le dolía el área del estómago. Por lo antes referido el juez a quo consideró darle valor probatorio a dicha declaración porque además mantuvo en forma constante el relato de la forma, hora y el motivo por el cual la acusada Amanda Flores López ordenó el encarcelamiento de la agraviada. En lo que respecta a la lógica de la sentencia y el audio de la audiencia que indica la apelante, el juez a quo hace mención que en el juicio de faltas que se realizó con anterioridad al presente caso, hay deficiencias, en primer lugar porque no declaró la agraviada, se celebró el juicio por dos supuestos: escandalizar en estado de ebriedad y faltar el respeto a la autoridad, y faltas contra las buenas costumbres. Indica el a quo que, al ser condenada la persona por estas faltas la pena es arresto o se conmuta y esto ya lo había cumplido la agraviada.

Referente a lo que expresó la testigo respecto a la consignación de Yoselin con ella hubo un problema, porque cuando llegaron los Derechos Humanos a buscarla, ella indicó la hora en la que había recibido las consignaciones de turno y la sindicada Amanda se enojó porque dijo la hora que era y llegó un elemento del juzgado y que variaran la papeleta de la testigo agente Wallis Marayma Hernandez y procedieron a remarcar la papeleta de servicio, realizando la variación de fecha diecinueve horas para las veinte horas, y que cuando llegara la ORP dijera que ella tomó y escribió "permiso para cenar" pero aclara que nunca se hace esa variación para ir a cenar, quedando la variación en la papeleta de diecinueve veinte a veinte horas, mando que ordena la Inspectora Amanda, permiso para ir a cenar, eso lo puso porque simplemente ella lo que quería era que la dejaran tranquila, porque incluso la amenazó.

Por tal razón esta sala advierte que el Juez Sentenciador en su motivación manifestó las razones que sustentan la resolución judicial, a efecto de garantizar la recta impartición de justicia. En ese orden de ideas este tribunal de alzada se encuentra limitado a conocer únicamente de los errores jurídicos contenidos en la resolución impugnada, debiendo sujetarse a los hechos que se hayan tenido como probados por el respectivo tribunal de sentencia. Pues la plataforma fáctica de la acusación fue demostrada, sin que ello implique vulneración al derecho de defensa y del debido proceso, así mismo quedó comprobada en el juicio oral y público y valorado positivamente.

En cuanto al segundo motivo de forma por inobservancia de la ley y como normas que se consideran inobservadas artículo 385 en relación con el artículo 181 del Código Procesal Penal, la apelante aprecia que el juzgador de primer grado de conformidad con los argumentos que aparecen en el audio, es displicente y en consecuencia falta en su cometido de análisis...y su análisis es parcial, es decir en perjuicio de una de las partes...En este aspecto los que conocemos en alzada observamos que la apelante evidencia falta de materia sobre la cual pronunciarse y remarca en cuestionar la prueba, siendo su pretensión que esta sala realice una revaloración de la misma. Esta Sala admite que el a quo utilizó en su razonamiento los principios y reglas de la Sana Crítica Razonada motivando en forma concatenada su sentencia misma, que no es contradictoria; y no se aprecia que se hayan inobservado dichas reglas como lo cuestiona el apelante, porque dicha autoridad judicial fue concluyente en cuanto a que en el presente caso, si se utilizó debidamente aquel sistema en la coherencia, la lógica y sobre todo la valoración probatoria, la

cual fue suficiente para arribar con certeza jurídica a que los hechos fueron debidamente probados y por consiguiente la responsabilidad de la sindicada, por lo que el juez de primer grado no inobservó el artículo 385 con relación al artículo 181 del Código Procesal Penal, además indicó que al haber hecho mérito de todos los medios de prueba producidos en el debate oral y público no tiene ninguno que deba ser desestimado, entendiéndose en otras palabras que de acuerdo a su razonamiento que toda la prueba antes referida no existe motivo alguno para desestimarla y a los que no les dio valor probatorio, es claro al expresar que quedan en la misma circunstancia. Así mismo lo que indica el apelante respecto a que no hay motivación, señalando que el juez dicta sentencia, estableciendo que considera que la Policía Nacional Civil comete actos abusivos porque él fue sometido por ellos en una oportunidad y lo engrillataron; este tribunal de alzada al escuchar el audio advierte que el juez expresa lo antes indicado considerando que lo realizó como un análisis en el cual utiliza las reglas de la experiencia, pero este análisis únicamente fue un coadyuvante de varios medios de prueba desarrollados en el debate a los que el a quo les otorga valor probatorio de certeza positiva en los que dio por acreditados los hechos y las circunstancias descritos en la plataforma fáctica con la prueba producida y debidamente valorada en el debate oral y público, por tal razón no hubo inobservancia al artículo 385 en relación al artículo 181 del Código Procesal Penal a los principios de objetividad, consecuentemente a la Sana Crítica Razonada.

CON RESPECTO AL MOTIVO DE FONDO:

La interponente señala errónea aplicación de lo prescrito en el artículo 418 del Código Penal, en lo que concierne al Delito de Abuso de Autoridad y se encamina en contra de la parte resolutive de la sentencia impugnada.

Para esta Sala de Apelaciones, la sentencia impugnada ha sido legalmente motivada y por consiguiente debidamente calificado el tipo penal impuesto a la sindicada, en primer lugar porque quedó debidamente establecida la existencia del delito y la responsabilidad penal de la procesada en los dos delitos de Abuso de Autoridad, en virtud que el a quo con la prueba desarrollada en debate tuvo por acreditado que la procesada formó parte directa en la ejecución de los actos propios del delito calificado por el a quo. Al adentrarnos a la sentencia y analizar los medios de prueba y el resultado obtenido con cada uno de ellos, con respecto al contenido de la plataforma fáctica que presentó el Ministerio

Público en su oportunidad encontramos que, el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, configuró los hechos con los verbos rectores del delito de abuso de autoridad, existiendo relación entre las acciones realizadas por la procesada y el resultado. En ese sentido el autor Ramírez, William en el Manual de Delitos Cometidos por Funcionarios Públicos expresa “ para que se configure el tipo penal de abuso de autoridad, el funcionario o empleado público debe actuar dentro del ámbito de sus facultades pero en forma arbitraria o ilegal, haciendo uso abusivo de las atribuciones públicas que posee...” en ese orden de ideas y con fundamento en lo que quedó probado en la audiencia oral y publica, y con la prueba diligenciada, el juez de primer grado no cometió errónea aplicación a la ley pues utilizó la calificación jurídica adecuada al caso concreto. Por último esta Sala advierte que la apelante planteó la apelación especial por motivo de fondo denunciado, errónea aplicación de la norma contenida en el artículo 418 del código penal pero no indicó que norma sustantiva penal debió aplicarse correctamente. En tal virtud debe resolverse 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, 11bis, 16, 20, 21, 43 numeral 7) 49, 160, 162, 178, 385, 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; 13, 88, 141 y 142 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por MAYORIA DECLARA: **I) NO ACOGE** el recurso de apelación especial por los dos motivos de FORMA Y FONDO interpuesto por la procesada AMANDA FLORES LOPEZ, en contra de la sentencia de fecha seis de octubre de dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa. **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; Voto Razonado; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo; Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

28/01/2016 - PENAL
347-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTIOCHO DE ENERO DE 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 RIGOBERTO LEMUS ORTIZ, con el auxilio de su Abogada Defensora Seydy Johanna Recinos Florián del Instituto de la Defensa Publica Penal, en contra de la sentencia condenatoria de fecha veintiséis de junio de dos mil quince, 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 Penal que se le instruye al procesado RIGOBERTO LEMUS ORTIZ 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 RIGOBERTO LEMUS ORTIZ, quién 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 Iris Bersabe Álvarez López, de la Fiscalía del municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa. La defensa del acusado corrió a cargo de los Abogados Francisco Lidany Martínez Cuevas 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:

Usted, RIGOBERTO LEMUS ORTIZ, el doce de febrero de dos mil once, aproximadamente a las veintitrés horas con cincuenta minutos, se encontraba enfrente

del comedor denominado "JAKELIN" ubicado en el kilómetro 147 de la ruta CA-2 del Municipio de Pasaco, departamento de Jutiapa, y los elementos de la Policía Nacional Civil Arnulfo Amilcar García Cano y José Oswaldo Godoy López de la subestación de Pasaco, Jutiapa realizaban un patrullaje de rutina a bordo de la unidad Jut-SC-007 acompañados de elementos del ejército y cuando el agente de la Policía Nacional Civil José Oswaldo Godoy López le realizó un registro superficial le encontró al lado derecho del cinto un arma de fuego, tipo pistola, marca Daewoo, calibre nueve milímetros Parabellum, registro M cero cero cuatro mil novecientos cuarenta y siete (M004947) conteniendo en su interior trece cartuchos útiles y al solicitarle la licencia de portación extendida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones (DIGECAM) de la referida arma de fuego, indicó carecer de la misma, y según oficio No. Veinte diagonal DOPA diagonal sach guión dos mil trescientos setenta y uno guión dos mil once suscrito por el Director General de la Dirección General de Control de Armas y Municiones a usted no se le ha extendido licencia de portación de arma de fuego, únicamente tiene permiso de tenencia del arma de fuego antes descrita." Los hechos que se le imputan al procesado RIGOBERTO LEMUS ORTIZ encuadran en la figura delictiva de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, conforme lo establecido 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 RIGOBERTO LEMUS ORTIZ, 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, regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones. 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) 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) 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 la presente sentencia, se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial de: a) Arma de fuego tipo pistola, marca Daewoo, calibre nueve milímetros Parabellum, registro M cero cero cuatro mil novecientos cuarenta y siete; también de un casquillo de proyectil de arma de fuego y siete cartuchos útiles, esto en virtud de lo ya 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 e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución Primero Pluripersonal de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; X) Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL: Con fecha seis de noviembre del año dos mil quince, fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el cual obra el recurso de apelación especial por motivo de forma 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 enero de dos mil dieciséis, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que las partes 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 RIGOBERTO LEMUS ORTIZ con el auxilio de su Abogada Defensora Seydy Johanna Recinos Florián del Instituto de la Defensa Pública Penal, interpuso recurso de apelación por motivo de forma por tres motivos: el primero, por inobservancia del artículo 3 relacionados con el artículo 360 y 382 del Código Procesal Penal y artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que regula el debido proceso y derecho de defensa y 390 del Código Procesal Penal, manifestando: “Luego de haberse diligenciado toda la prueba ofrecida para el debate, y que las partes emitan sus conclusiones, se debe conceder al Ministerio Público la palabra para el uso de la réplica, si la hubiera, y luego al procesado y debe cerrarse el Debate y la Juez Unipersonal pasar a deliberar en sesión secreta, si por una circunstancia no se puede realizar ese mismo día, procederá el aplazamiento diario, para cumplir con los principios de inmediación, concentración, celeridad y continuidad propios del proceso penal, para no vulnerar el debido proceso. Así mismo la Juez Unipersonal de Sentencia Penal debe emitir su sentencia conforme lo establece el artículo 390 del Código Procesal Penal, que es imperativo, la lectura de la sentencia se deberá llevar a cabo, a mas tardar dentro de los cinco días posteriores al pronunciamiento de la parte resolutive del fallo, nunca treinta días después del pronunciamiento de la sentencia. Segundo motivo de forma: por inobservancia del artículo 11 Bis de la ley adjetiva

penal, por falta de fundamentación de la sentencia, que constituye defecto absoluto de forma, que viola la acción penal, expresando como agravio: “Me causa agravio la sentencia que se impugna, porque al resolver mi caso sin una fundamentación ajustada al proceso acusatorio, en el cual se me condena, sin que se haya observado las garantías que el Estado me otorga, de la administración de justicia.” El tercer motivo de forma por 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 como agravio “La honorable Juez Sentenciadora debió emitir una sentencia absolutoria, al evidenciarse que existió la violación a una garantía constitucional plasmado 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 me 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 procedieron a mi registro superficial, y no manifiesta si los agentes de la policía nacional civil se encontraban realizando un recorrido de seguridad ciudadana para diera motivo a mi identificación y registro superficial.”

CONSIDERANDO:

El procesado **RIGOBERTO LEMUS ORTIZ**, por medio de su abogada defensora Seydy Johanna Recinos Florián, interpone Recurso de Apelación Especial, en contra de la sentencia dictada por la Jueza Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por los siguientes motivos:

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia de los artículo 3, relacionado con el artículo 360 y 382 del Código Procesal Penal, 12 de la Constitución Política de la República y 390 del Código Procesal Penal.

Argumenta el apelante que la Jueza Unipersonal del Tribunal en lo que respecta a la lectura de la sentencia incumple los plazos que establece la ley, específicamente el artículo 390 del Código Procesal Penal donde se había señalado para el día dos de julio del dos mil quince la lectura íntegra de la sentencia y se realiza la notificación de la misma hasta el día trece de agosto del dos mil quince, es decir treinta días después del pronunciamiento de la parte resolutive del fallo, violándose además el debido proceso.-

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 11 bis de la ley adjetiva penal, por falta de argumentación de la sentencia.

Argumenta el apelante que no se hizo aplicación del sistema de valoración que impone la ley procesal penal como lo son las reglas de la sana crítica razonada, expresando que se resolvió su caso sin una fundamentación ajustada al proceso acusatorio, en el cual se le condena, sin haber observado las garantías que el Estado le otorga

TERCER MOTIVO:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, relacionado con los artículo 6,12 y 25 de la Constitución Política de la República de Guatemala.-

Argumenta que la honorable Juez 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 porque no fundamenta de manera clara y precisa el grado de participación y las circunstancias en que sucedieron los hechos señalados en la acusación, que no señala porque razón los agentes de la policía nacional civil procedieron a su registro superficial.-

Previo a ser analizado el primer motivo de forma planteado, se indica que 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.

El artículo 390 del Código Procesal Penal en su parte conducente establece: “...Cuando la complejidad del asunto o lo avanzado de la hora torne necesario diferir la redacción de la sentencia, se leerá tan solo su parte resolutive... La lectura de la sentencia se deberá llevar a cabo, a más tardar dentro de los cinco días posteriores al pronunciamiento de la parte resolutive.”

Esta Sala de Apelaciones al realizar el análisis respectivo entre la sentencia impugnada, artículo antes transcrito en su parte conducente y el recurso interpuesto, sin entrar a valorar la prueba correspondiente, pero ejerciendo el control sobre la motivación probatoria, advierte que el a quo dictó la sentencia impugnada con fecha veintiséis de junio del dos mil quince y, posteriormente se asientan **VEINTINUEVE RAZONES** en las cuales expresa **QUE POR IMPOSIBILIDAD MATERIAL** no se lleva a cabo la audiencia de lectura de sentencia, trasladando dicha audiencia a fechas posteriores, señalando en la última razón, que la audiencia de lectura de sentencia, será el día **TRECE DE AGOSTO DEL DOS MIL QUINCE**, fecha en la cual se realizó dicha audiencia.- .

Este Tribunal de Alzada, de conformidad con lo antes indicado, advierte que el a quo al asentar dichas razones inobservó lo establecido en el artículo 390 del Código Procesal Penal, precepto legal que es al establecer que la lectura de la sentencia se deberá llevar a cabo a más tardar dentro de los cinco días posteriores al pronunciamiento de la parte resolutive; sin embargo, el a quo procedió a la lectura íntegra de la sentencia impugnada treinta y tres días después de la parte resolutive, violando con ello los artículos 3 y 390 del Código Procesal Penal, así como el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, con lo que también fue inobservado el debido proceso.-

Por lo antes analizado el recurso de apelación especial interpuesto por el primer motivo de forma planteado debe acogerse, anular la sentencia venida en grado y ordenar el reenvío para repetir el debate, integrado por juez distinto.

Que habiendo declarado con lugar el primer motivo de forma planteado, no se entra a conocer el segundo y tercer motivo de forma 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; 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) ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por motivos **DE FORMA, pero únicamente en cuanto a su PRIMER MOTIVO: Inobservancia de los artículo 3, relacionado con los artículos 360 y 382 del Código Procesal Penal, 12 de la Constitución Política de la República y 390 del Código Procesal Penal, interpuesto por el procesado RIGOBERTO LEMUS ORTIZ**, por medio de su abogada defensora Seydy Johanna Recinos Florián, en contra de la sentencia de fecha veintiséis de junio del dos mil quince, dictada por la Jueza Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa; **II) En consecuencia ANULA** la sentencia elevada en grado y se ordena el reenvío de la causa 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, para el conocimiento del debate a celebrarse por reenvío dentro del proceso penal arriba identificado y por la naturaleza del presente fallo no se entran a conocer los otros dos motivos de forma planteados. **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** 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

02/02/2016 - PENAL
322-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DOS DE FEBRERO 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 FONDO**, interpuesto por el procesado Judis Salguero Garza, con el auxilio de su Defensor Abogado Marvin Estuardo Zepeda Salazar, en contra de la sentencia de fecha nueve de julio 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 **JUDIS SALGUERO GARZA**, 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 **JUDIS SALGUERO GARZA**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. La defensa del acusado estuvo a cargo del Abogado Marvin Estuardo Zepeda Salazar. La acusación la presentó el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal de Distrito 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 PÚBLICO:

El Ministerio Público formuló al acusado el siguiente hecho: “Porque usted **JUDIS SALGUERO GARZA**, el día veintisiete de julio de dos mil trece (27 de Julio de 2013), aproximadamente a las dieciocho horas, en el parqueo del negocio denominado Gaso Market, ubicado en el Kilómetro 117 de la ruta interamericana, del municipio y departamento de Jutiapa; fue sorprendido en forma flagrante por parte de elementos de la Policía Nacional Civil, que realizaban un recorrido de seguridad ciudadana en las cercanías del lugar indicado, observando que usted portaba a la altura del cinto de lado derecho un arma de fuego; por lo que el Agente Cesar Tobías Bardales Castillo, procedió a realizarle un registro superficial y constató que la misma era tipo pistola, marca Sig Sauer, modelo P226, calibre .4D”S&W, con registro número UU 659619; conteniendo un cargador con doce cartuchos en su interior, arma de la cual, al solicitarle la Licencia de Portación de Armas de Fuego extendido por la Dirección General de Control de Armas y Municiones, usted manifestó carecer de la misma, presentando únicamente una solicitud de registro de tenencia de armas de fuego número 279868, con sello de recibido de la Dirección General de Control de Armas y Municiones, por lo que al no presentar la documentación pertinente y que la amparara para portar el arma de fuego se procedió a su aprehensión por adecuar su conducta al 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, Licenciado Mario Efraín García Quevedo, al resolver, DECLARA: “I) Que el acusado **JUDIS SALGUERO GARZA**, 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 referido al pago total de de las costas procesales causadas; 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 resulte legitimado para ello; 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 pistola, marca Sig Sauer, modelo P doscientos veintiséis, calibre punto cuarenta S&W, con número de serie UU seiscientos cincuenta y nueve mil seiscientos diecinueve; b) Un cargador; c) Doce cartuchos para arma de fuego calibre punto cuarenta S&W; VII) Encontrándose el culpable mencionado libre bajo la aplicación de 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 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 háganse las comunicaciones e inscripciones correspondiente y remítase el expediente al Juzgado de Ejecución competente para el debido cumplimiento; X) Notifíquese.”

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, 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 diecinueve de enero 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 Judis Salguero Garza, con el auxilio de su Defensor Abogado Marvin Estuardo Zepeda Salazar, interpuso recurso de apelación especial

por motivos de fondo, indicando: **MOTIVO DE FONDO: Inobservancia del artículo 10 del Código Penal.** Manifestando concretamente lo siguiente: Se le condenó por el delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas, sin embargo no existe vínculo lógico entre las acciones que se dicen realizadas y el artículo 123 del Código Penal pues existe duda razonable de que su persona portara el arma de fuego aludida, tal como lo hace ver el mismo juzgador en la sentencia en el apartado de valoración testimonial específicamente en la pagina veinticinco línea dieciocho. De igual manera basándose en lo que establece el principio de legalidad que es el limite impuesto por el Estado para que los funcionarios limiten su actividad a lo que la ley les faculta y específicamente en el ámbito penal garantizar a los ciudadanos la aplicación de la ley de una manera adecuada y en el presente caso el juzgador realiza una apreciación contraria a lo que establece el principio de indubio pro reo ya que en lugar de favorecerle le perjudica, pues el considerar que se generaba mas dudas sobre las circunstancias facticas que fundamentaron la acusación, este debió de señalar que en ningún momento con la plataforma probatoria se pudo acreditar en si la acción antijurídica que le señala el Ministerio público, toda vez que para que una conducta pueda subsumirse en el tipo penal regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, debe acreditarse en la plataforma factica, los hechos que permitan establecer que su persona portaba el arma de fuego, y estos deben conducir inequívocamente, es decir con certeza positiva, de que esa fue su actividad en el hecho, y en el supuesto que se planteara alguna mínima duda como se realizó y se analizó por el mismo juzgador al aplicar la norma, este debió de favorecerle aplicando el principio de favor rei establecido en los artículos 14 Constitucional y 14 de la ley adjetiva penal. Razones por las cuales considero que se dio inobservancia del artículo 10 del Código Penal en relación con el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones. **AGRAVIO.** El agravio consiste en que fui condenando por el delito de Portación Ilegal de Arma de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas, sin que mis actuaciones estén contempladas dentro de lo que establecen las normas sustantivas penales, es decir que no hay tipificación adecuada y en consecuencia no se le puede atribuir su comisión. Produjo la pena que correspondía para el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, sin embargo mis actos no se encuadran dentro de los verbos rectores de dicha norma penal, es mas el mismo juzgador ha manifestado que genera mas dudas en cuanto a las condiciones que cargaban el arma de fuego el día de los hechos."

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. Al respecto del motivo de fondo por la inobservancia del artículo 10 del Código Penal en relación al artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, se verifica que al apelante se le abrió el juicio penal por los hechos que se encuentran formulados en la acusación por parte del Ministerio Público, hechos que fueron la razón del debate oral y público y en este fueron sometidos al contradictorio los medios de prueba ofrecidos y admitidos en su momento procesal oportuno, y por medio de éstos el juzgado unipersonal de sentencia penal del departamento de Jutiapa los tuvo por bien acreditados. El juzgador unipersonal valoró positivamente la prueba pericial del perito Rony Eduardo Ávila García, técnico en investigaciones criminalísticas uno, fotógrafo de la unidad de recolección de evidencias de la Fiscalía Distrital del Ministerio Público del Departamento de Jutiapa; del perito Luis Eduardo Valladares López, técnico en escena del crimen uno, embalador de la unidad de recolección de evidencias de la Fiscalía Distrital del Ministerio Público, declaraciones testimoniales de Edgar Manolo Muñoz Godoy; Cesar Tobías Bardales Castillo, testigos que intervinieron en la aprehensión del acusado constándoles personalmente los hechos por los cuales se le juzgó, a las que les otorgó valor probatorio; también la prueba documental y material fue apreciada positivamente, en su razonamiento el a quo indica que el procesado portaba un documento que acreditaba la tenencia en la cual es una situación totalmente diferente a la de portar un arma de fuego y que en la normativa existen permisos especiales para el traslado de armas de fuego en circunstancias especiales y lo que se le extiende a la persona interesada es una copia que se llena para portar una arma de fuego y esa es la que en determinado momento le puede amparar a una persona por un espacio de treinta días, para que pueda portar el arma de fuego. Con lo anteriormente relacionado se establece que el juzgador subsumió adecuadamente los hechos formulados en la acusación dentro de los presupuestos que contiene el delito de portación ilegal de arma de fuego civil y/o deportiva.

En lo que respecta a las “declaraciones testimoniales prestadas por el señor José Barrera Rodríguez y Elmer Sarceño y Sarceño, contenidas respectivamente en los numerales C.III y C.IV claramente el apelante indica que no se les otorga valor probatorio; en virtud que dichos testigos proporcionaron información que lejos de aclarar los hechos, generan más dudas, especialmente sobre las condiciones que el acusado cargaba el arma de fuego el día de los hechos” esta

sala de apelaciones entiende sobre lo expresado del a quo en la sentencia impugnada que generan más dudas, se refiere sobre la versión de los citados testigos en virtud que no aclaran sobre los hechos que se está juzgando, en virtud que se contradicen, pero lo cierto es que a estas declaraciones testimoniales de José Barrera Rodríguez y Elmer Sarceño y Sarceño no se le otorgó valor probatorio y la defensa tuvo que haber protestado en su momento sobre esa situación; además los que conocemos en alzada hemos establecido el criterio que el referente básico para resolver un recurso por motivo de fondo, son los hechos que se ha tenido por acreditados por el tribunal de sentencia, de tal suerte que, la función de este órgano jurisdiccional se encuentra circunscrita a determinar si hubo una correcta adecuación de tales hechos a la figura típica aplicada. En tal situación el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones establece “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...” Derivado de esta norma, el verbo rector “portación” es la acción y el efecto de llevar, se trata de un delito de acción o comisión activa, el acto positivo de portar el arma de uso civil o deportiva, con lo que se advierte que no existe inobservancia del artículo 10 del Código Penal; y que el juez sentenciador aplicó correctamente la relación de causalidad en virtud que si entramos al definir lo que es la relación de causalidad en la teoría del delito escrito por el instituto de la Defensa Pública Penal pagina 38 indica que la relación de causalidad constituye un elemento indispensable para establecer la concordancia entra 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 sentido lo que el apelante plantea en su motivo de fondo no es aplicable en virtud que el juez sentenciador observó los elementos indispensables para llegar a establecer la conducta ilícita del procesado en la que concluye que el procesado es responsable del delito de portación ilegal de arma de fuego de uso civil y/o deportiva y es por eso que el vicio no se sustenta, debiéndose hacer el pronunciamiento en el apartado correspondiente 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 motivo de fondo interpuesto por **JUDIS SALGUERO GARZA** en contra de la sentencia penal de fecha nueve de julio de dos mil quince, 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. **V) Notifíquese**, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de origen.

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

02/02/2016 - PENAL
314-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DOS DE FEBRERO 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 el primero interpuesto por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA por motivo de FONDO y el segundo por los procesados CORNELIO AMOS HERNANDEZ PEREZ y JOSE MANUEL HERNANDEZ PEREZ, con el auxilio de la Abogada defensora Amanda Elvira Castañeda Estrada por MOTIVOS DE FORMA Y FONDO, ambos en contra de la sentencia de fecha uno de septiembre del año dos mil quince, dictada 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 se instruyó en contra de **CORNELIO AMOS HERNANDEZ PEREZ y JOSE MANUEL HERNANDEZ PEREZ** por el delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen los procesados CORNELIO AMOS HERNANDEZ PEREZ y JOSE MANUEL HERNANDEZ PEREZ, 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 Dora Elizabeth Monzón Rivera y el Agente Fiscal Félix Audel Gómez Carías. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo de la Abogada 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:

El Ministerio Público de conformidad con la investigación realizada le atribuye al acusado el siguiente hecho punible: "Porque usted, CORNELIO AMOS HERNÁNDEZ PÉREZ el día veintitrés de enero de dos mil catorce, siendo aproximadamente las once horas llegó en compañía de JOSE MANUEL HERNÁNDEZ PÉREZ (hermano) y SELVIN DONALDO HERNANDEZ MENDEZ, (sobrino) portando machetes corvos a la parcela de café ubicada en Barrio Las Camelias del Municipio de San Carlos Alzatate, del departamento de Jalapa, lugar en donde se encontraban cortando café las propietarias de dicha parcela señoras CARMEN ELENA HERNÁNDEZ PÉREZ y ALBERTINA HERNÁNDEZ PÉREZ, (hermanas y tías respectivamente) y al verlas usted y sus acompañantes comenzaron a insultarlas y decirles: "SALGANSE DE AQUÍ PORQUE NO TIENEN NADA QUE HACER AQUÍ PORQUE LA PARCELA ES DE NOSOTROS", "SALGANSE DE AQUÍ A LAS BUENAS O SALEN POR LAS MALAS", luego usted y su hermano el señor JOSE MANUEL HERNÁNDEZ PÉREZ se dirigen a la señora ALBERTINA HERNÁNDEZ PÉREZ, quien es su hermana y le dicen "VOZ HIJA DE LA GRAN PUTA QUE HACES AQUÍ TIENEN QUE SALIR PORQUE ESTAS TIERRAS NO SON DE USTEDES Y SI NO SALEN A LAS BUENAS EN CANASTOS VAN A SALIR", (refiriéndose a que las iban a matar y en pedazos en canastos las iban a sacar del cafetal), a lo que la señora Albertina Hernández, les responde

que las tierras son de ellas porque la Directiva de la Comunidad Indígena de San Carlos Alzatate les había dado documentos, razón por la cual usted levantó el machete corvo que cargaba e intentó herir en la cabeza a la señora Albertina Hernández, no logrando su objetivo porque la agraviada se tiró al suelo luego ella se levanta y sale corriendo, al ver esto la señora Carmen Elena Hernández también sale corriendo detrás de ella, con la intención de escapar de ustedes con rumbo hacia el pueblo pero usted y sus acompañantes las persiguen y alcanzan en la calle principal frente al inmueble marcado con el número dos guión ochenta y cinco del Barrio Las Camelias del Municipio de San Carlos Alzatate del Departamento de Jalapa, y comienzan a golpearlas con sus puños y pies ocasionándole a la señora Carmen Elena Hernández un golpe en la pierna derecha, momento en el cual Agentes de la Policía Nacional Civil llegan al lugar, y al verlos usted y sus acompañantes tratan de darse a la fuga siendo perseguidos varias cuerdas por Agentes de la Policía Nacional Civil, quienes posteriormente logran su aprehensión”.

“Porque usted, JOSE MANUEL HERNÁNDEZ PÉREZ el día veintitrés de enero de dos mil catorce, siendo aproximadamente las once horas llegó en compañía de CORNELIO AMOS HERNÁNDEZ PÉREZ (hermano) y SELVIN DONALDO HERNANDEZ MENDEZ, (hijo) portando machetes corvos a la parcela de café ubicada en Barrio Las Camelias del Municipio de San Carlos Alzatate, del departamento de Jalapa, lugar en donde se encontraban cortando café las propietarias de dicha parcela señora CARMEN ELENA HERNÁNDEZ PÉREZ y ALBERTINA HERNÁNDEZ PÉREZ, y al verlas usted y sus acompañantes comenzaron a insultarlas y decirles: “SALGANSE DE AQUÍ PORQUE NO TIENEN NADA QUE HACER AQUÍ PORQUE LA PARCELA ES DE NOSOTROS”, “SALGANSE DE AQUÍ A LAS BUENAS O SALEN POR LAS MALAS”, luego usted y su hermano el señor CORNELIO AMOS HERNANDEZ PEREZ se dirigen a la señora ALBERTINA HERNÁNDEZ PÉREZ, quien es su hermana y le dicen “VOZ HIJA DE LA GRAN PUTA QUE HACES AQUÍ TIENEN QUE SALIR PORQUE ESTAS TIERRAS NO SON DE USTEDES Y SI NO SALEN A LAS BUENAS EN CANASTOS VAN A SALIR”, (refiriéndose a que las iban a matar y en pedazos en canastos las iban a sacar del cafetal), a lo que la señora Albertina Hernández, les responde que las tierras son de ellas porque la Directiva de la Comunidad Indígena de San Carlos Alzatate les había dado documentos, razón por la cual el señor Cornelio Amos con el machete corvo que cargaba intentó herir en la cabeza a la señora Albertina Hernández,

observando usted y su hijo la acción que ejecutaba su hermano sin intervenir para evitar que hiriera a la señora Albertina Hernández, no logrando su objetivo porque la agraviada se tiró al suelo luego ella se levanta y sale corriendo, al ver esto la señora Carmen Elena Hernández también sale corriendo detrás de ella, con rumbo hacia el pueblo, pero usted y sus acompañantes las persiguen corriendo detrás de ellas y las alcanzan en la calle principal frente al inmueble marcado con el número dos guión ochenta y cinco del Barrio Las Camelias del Municipio de San Carlos Alzatate del Departamento de Jalapa, y comienzan a golpearlas con sus puños y pies ocasionándole a la señora Albertina Hernández un golpe en la mejilla derecha y a la señora Carmen Elena Hernández un golpe en la pierna derecha, momento en el cual Agentes de la Policía Nacional Civil llegan al lugar, y al verlos usted y sus acompañantes tratan de darse a la fuga siendo perseguidos varias cuerdas por Agentes de la Policía Nacional Civil, quienes posteriormente logran su aprehensión”. La acción ejercida por el acusado permite establecer que es autor del delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER** contemplada en los artículos 3 literal 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, al resolver declaró: **I) CORNELIO AMOS HERNANDEZ PEREZ y JOSE MANUEL HERNANDEZ PEREZ**, son autores penalmente responsables del delito consumado de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**, en sus manifestaciones o modalidades de **VIOLENCIA FISICA Y PSICOLOGICA**, cometido en agravio específico de las personas de sus hermanas, señoras **CARMEN ELENA HERNANDEZ PEREZ y ALBERTINA HERNANDEZ PEREZ**; **II)** Que por el delito cometido se le impone a cada uno de los acusados **CORNELIO AMOS HERNANDEZ PEREZ y JOSE MANUEL HERNANDEZ PEREZ**, 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 ellos efectivamente ya hubieren padecido; **III)** Advirtiendo el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, que ambos acusados están en libertad por aplicación de medidas sustitutivas de la prisión, otorgadas en su oportunidad por el Juez contralor de la investigación,

se ordena que continúen en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia esté firme, y sea el Juez de Ejecución a cargo del control de la pena impuesta, quién fije el centro de cumplimiento de condena, para el caso de insolvencia de los acusados; **IV)** Como pena accesoria, se suspende a los condenados en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **V)** Como se resolvió, no se hace pronunciamiento sobre responsabilidades civiles; sin embargo, en lo relativo al derecho de reparación digna a la víctima, se les impone a los acusados Cornelio Amos Hernández Pérez y José Manuel Hernández Pérez, la obligación de pagar la cantidad de **UN MIL DOSCIENTOS QUETZALES**, a favor de las señoras Albertina y Carmen Elena, ambas de apellidos Hernández Pérez, en concepto de derecho de resarcimiento y reparación digna a la víctima, destinado a la reparación del daño emocional sufrido por ellas, como consecuencia del delito cometido en su contra; dicha cantidad, los acusados la deben hacer efectiva, en forma proporcional, al tercer día que esté firme la presente sentencia, y en caso de incumplimiento, la parte a quien le asiste tal derecho, deberá acudir a la vía civil para la ejecución de la sentencia en lo relativo al apartado que se refiere a la reparación digna a la víctima; **VI)** Se condena a los procesados al pago de las costas procesales por la tramitación del proceso, al advertir que fueron asistidos en su defensa por abogada en ejercicio particular de la profesión; **VII)** Oportunamente deberá remitirse el expediente original al Juzgado de Ejecución respectivo, para que tenga a su cargo el efectivo cumplimiento de la pena impuesta; **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 INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha cinco de octubre del año dos mil quince, fueron recibidos en esta Sala los Recursos de Apelación Especial el primero interpuesto por motivo de FONDO por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de impugnaciones Abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA y el segundo por motivos de FORMA Y FONDO por los procesados CORNELIO AMOS HERNANDEZ PEREZ y JOSE MANUEL HERNANDEZ PEREZ, con el auxilio de la Abogada AMANDA ELIVRA CASTAÑEDA ESTRADA en contra de la sentencia de fecha uno de septiembre del año dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado HECTOR

DAVID SANTOS MARQUEZ, mediante la cual se condenó a los procesados mencionados 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 diecinueve de enero 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 Abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA de la Unidad de impugnaciones, 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, indicando como agravio: "Al inobservar preceptos legales de nuestro ordenamiento penal sustantivo, el Tribunal de Primer Grado consideró equivocadamente en el caso sub judice, que la imposición de una pena de cinco años a cada uno de los acusados era suficiente, cuando lo correcto legalmente es la existencia de concurso real, en virtud que existen dos víctimas del delito, lo que provoca inmenso 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. Los procesados CORNELIO AMOS HERNANDEZ PEREZ y JOSE MANUEL PEREZ, por conducto de su Abogada defensora Amanda Elvira Castañeda Estrada, interpuso Recurso de Apelación Especial por motivos de forma y fondo, por motivo de forma, por inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal y artículo 389 numeral 4º del mismo cuerpo legal y el 24 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Indicando como agravio: "El agravio que se me 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 me deja en estado de indefensión al dictar un fallo condenatorio en esas condiciones, por 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, indicando como agravio; se me condenó por el delito de Violencia contra la mujer en su manifestación física, psicológica, e incluso se relacionó el de tipo económico; cuando el elemento factico y jurídico de la acusación solo se nos atribuye el tipo de violencia contra la mujer, violentando el derecho de defensa que nos asiste, para presentar y diligenciar en audiencia de debate, medios de prueba en contra de los extremos ultra petit resueltos".

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público por medio del Agente Fiscal Vicente Raúl Pérez Bámaca, interpone recurso de apelación especial en contra de la sentencia proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa por el siguiente motivo.

MOTIVO DE FONDO:

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.-

Argumenta el apelante que se inobservó los preceptos legales de nuestro ordenamiento penal sustantivo, al considerar equivocadamente el tribunal que la imposición de una pena de cinco años a cada uno de los acusados era suficiente cuando lo correcto legalmente es la existencia de concurso real, en virtud que existen dos víctimas del delito, lo que provoca inmenso agravio al ente acusador, a las víctimas y a la sociedad en general. Que no tuvo en cuenta los derechos de las víctimas, ni que los agresores consumaron cada uno de los delitos de forma independiente, tampoco advirtió el grado de peligrosidad de los acusados, debiéndose imponer la pena de cinco años a cada uno, por el delito de violencia contra la mujer, cometido en agravio de Albertina Hernández Pérez y cinco años de prisión a cada uno por el delito de violencia contra la mujer cometido en agravio a de Carmen Elena Hernández Pérez, haciendo un total de diez años a imponer a cada procesado.-

Los procesados Cornelio Amos Hernández y José Manuel Hernández Pérez, quienes actúan bajo la dirección de la abogada Amanda Elvira Castañeda Estrada, interponen recurso de apelación especial por motivos de forma y fondo en contra de la sentencia de fecha uno de septiembre del dos mil quince, dictada por el juez unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa de la siguiente manera.

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.

El artículo 69 del Código Penal establece en su parte conducente "...Al responsable de dos o más delitos, se le impondrán todas las penas correspondientes a las infracciones que haya cometido a fin de que las cumpla sucesivamente,..."

El apartado de **ANÁLISIS DE LOS MEDIOS DE PRUEBA** de la sentencia impugnada señala en su parte conducente: "...el problema entre las agraviadas y los acusados, se inició.... cuando las primeras se dedicaban a cortar café, y los segundos se opusieron a ello, y procedieron a amenazarlas...la agraviada Carmen Elena, fue clara al indicar que José Manuel le dio la "patada" después que supo que habíamos puesto la denuncia...doña Albertina, narró.... Los acusados fueron detenidos el veintitrés de enero del dos mil catorce, a las once horas con treinta minutos... doña Albertina, narró....mi hermano José Manuel Hernández me pegó una cachetada porque tenemos problemas con un terreno..."

Esta Sala luego del análisis de la sentencia impugnada, argumentos vertidos por el apelante y lo antes transcrito advierte que el día de los hechos los acusados agredieron psicológica y físicamente a las agraviadas Carmen Elena y Albertina, cometiendo con ello dos acciones, al violar normas que protegen un mismo bien jurídico como lo es el delito de violencia contra la mujer en las dos agraviadas antes referidas, ya que al razonar el a quo de conformidad con las pruebas desarrolladas en el debate, indica las acciones que realizaron cada uno de los acusados en contra de las agraviadas; acción que el a quo la encuadra en el tipo penal de violencia contra la mujer.-

Por lo antes indicado deberá acogerse el recurso de apelación interpuesto por el motivo de fondo planteado.-

Los procesados **CORNELIO AMOS HERNÁNDEZ PEREZ Y JOSE MANUEL HERNÁNDEZ PEREZ** interponen recurso de apelación especial en contra de la sentencia de fecha uno de septiembre del dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa por los siguientes motivos.-

MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 11 bis del Código Procesal Penal y el artículo 389 numeral 4) del mismo cuerpo legal y 24 de la Carta Magna.-

Argumenta el apelante que la sentencia carece de una clara y precisa fundamentación en relación al punible

de violencia contra la mujer. Que la declaración de las supuestas agravadas es contradictorio ya que no brindan certeza jurídica al no individualizar que acto realizó cada uno, expresando que el a quo se limitó a enumerar la prueba pericial como testimonial sin expresar el razonamiento por el cual se establece el vínculo lógico entre uno y otro medio probatorio valorado, sin referir que persona provocó las lesiones quien de los dos las realizó. Que el juzgador no fundamentó suficientemente del porque a cada uno de esos medios de prueba les otorgó no valor probatorio.-

Se estima conveniente acotar: La falta de motivación debe ser siempre de tal entidad que el fallo resulte privado que dé 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.

En el apartado de **A, de MEDIOS DE PRUEBA TESTIMONIAL** de la sentencia apelada expresa en su parte conducente: "... **CARMEN**

ELENA HERNANDEZ PEREZ y ALBERTINA HERNÁNDEZ PEREZ. Ambas en esencia dijeron: La primera, dijo....ellos las sacaron con machetes corvos. Que José Manuel le pegó una patada aquí, y mostró la parte superior de la pierna derecha..... la agraviada Albertina Hernández Pérez, manifestó los dos sacaron machetes.....José Manuel le dio una bofetada,..."

En el apartado de **ANÁLISIS DE LOS MEDIOS DE PRUEBA** en su parte conducente expresa;"..... Albertina, narró.....la médico forense informó que al momento de la evaluación no se halló ninguna lesión física. Sin embargo, agregó que al decir "recibí una cachetada", las señales desaparecen en veinticuatro horas, y ello depende de la fuerza con que se haya realizado el golpe y de la capacidad capilar de la piel de la persona. En tanto que doña Carmen Elena Hernández Pérez...relato.....mi hermano José Manuel Hernández me pegó una patada,....la perito declaró que al momento del reconocimiento se halló equimosis... color violeta de forma irregular en cara anterior de muslo derecho; y se concluyó en que se necesitó de cinco días para su curación e igual tiempo para su tratamiento.....si hay congruencia con lo que cuenta la agraviada...g) La única conclusión posible de obtener, luego de la relación lógica y sucesiva de esos hechos, es que en la realidad ocurrió un hecho de violencia....acto de violencia física y psicológica en contra de las señoras Carmen Elena Hernández y Albertina Hernández Pérez....."

Este Tribunal de alzada luego del análisis de la sentencia impugnada argumentos vertidos por el apelante y lo antes transcrito considera que no le asiste la razón en virtud que el a quo realiza su razonamiento con una fundamentación de manera clara, completa y legítima, concatenando cada medio de prueba desarrollado en el debate, como declaraciones testimoniales de las agraviadas y pericial utilizando los principios de reglas de la sana crítica razonada para llegar a la conclusión por la cual decidió dictar el fallo correspondiente.-

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

MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 7 literal b de la Ley Contra el Femicidio y Violencia Contra la Mujer y el artículo 3 literales b, i, j y l que refieren la manifestación física, psicológica y económica.-

Argumentan los apelantes que se les condenó por el delito de violencia contra la mujer en su manifestación,

física, psicológica e incluso se relacionó el de lo económico, cuando el elemento fáctico y jurídico de la acusación solo se les atribuye el tipo de violencia contra la mujer, violentando el derecho de defensa que les asiste.-

Se considera pertinente transcribir la parte conducente del numeral romano **II DE LA ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS QUE HAYAN SIDO OBJETO DE LA ACUSACIÓN O DE SU AMPLIACION Y DEL AUTO DE APERTURA DEL JUICIO, LOS DAÑOS CUYA REPARACIÓN RECLAMA EL ACTOR CIVIL Y SU PRETENCION REPARADORA** de la sentencia impugnada: "Porque usted, CORNELIO AMOS HERNANDEZ PÉREZ el día veintitrés de enero de dos mil catorce,...llegó en compañía de JOSE MANUEL HERNÁNDEZ PÉREZ (hermano)....portando machetes corvos a lugar donde se encontraban.....CARMEN ELENA HERNÁNDEZ PÉREZ y ALBERTINA HERNÁNDEZ PÉREZ (hermanas y tías respetivamente) y al verlas usted y sus acompañantes comenzaron a insultarlas.... usted levantó el machete corvo que cargaba e intentó herir en la cabeza a la señora Albertina Hernández, no logrando su objetivo....." ...usted JOSE MANUEL HERNÁNDEZ PÉREZ, ...en compañía de CORNELIO AMOS HERNANDEZ PÉREZ (hermano)....portando machetes corvos.....donde se encontraban cortando café.....CARMEN ELENA HERNÁNDEZ PÉREZ y ALBERTINA HERNÁNDEZ PÉREZ, y al verlas usted y sus acompañantes comenzaron a insultarlas y comienzan a golpearlas con sus puños y pies ocasionándole a la señora Albertina Hernández un golpe en la mejía derecha y a la señora Carmen Elena Hernández un golpe en la pierna derecha..."

Esta Sala luego del análisis de lo argumentado por el apelante, sentencia impugnada y lo antes transcrito considera que en el hecho punible el ente acusador manifiesta las acciones que realizaban los acusados y que, si bien es cierto, en relación a las agresiones personales de cada agraviada, las mismas aparecen en el hecho punible de manera conjunta, también lo es que el a quo con las declaraciones testimoniales de las propias agraviadas, así como con la declaración de la perito Ingrid Violeta Arrivillaga Moncrieff, tuvo por acreditado que agresión física sufrió la agraviada Carmen Elena Hernández Pérez y cual agresión física Albertina Hernández Pérez, por parte de cada procesado. Por lo antes referido no se comparte el criterio de los apelantes en cuanto a que refieren que se planteó un solo hecho, por lo cual no se inobservaron los artículos 7 literal b y 3 literales b, i, j y l, de la Ley Contra el Femicidio y Violencia Contra

la Mujer ya que dicho artículo y literales referidas se refieren al daño físico, psíquico y económico a las mujeres en relaciones familiares, como se dio en el presente caso, donde el a quo estableció que los acusados son hermanos de las agraviadas.-

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 fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, **DECLARA: I) SE ACOGE el Recurso de Apelación Especial MOTIVO DE FONDO: 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**, interpuesto por el Ministerio Público por medio del Agente Fiscal Vicente Raúl Pérez Bámaca, en contra de la sentencia proferida por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, y queda de la siguiente manera: “ **I) Que CORNELIO AMOS HERNANDEZ PEREZ y JOSE MANUEL HERNÁNDEZ PEREZ**, son autores penalmente responsables de dos delitos de consumados de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**, en su manifestación **FISICA Y PSICOLÓGICA** cometido en agravio de las personas de sus hermanas, **CARMEN ELENA HERNÁNDEZ PEREZ y ALBERTINA HERNÁNDEZ PÉREZ. II) Que** por cada delito cometido se les impone a cada uno de los acusados **CORNELIO AMOS HERNANDEZ PEREZ y JOSE MANUEL HERNÁNDEZ PEREZ** la pena de **CINCO AÑOS DE PRISIÓN** por cada delito consumado, haciendo un total de **DIEZ AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLE** para cada acusado, **III) NO SE ACOGE** el Recurso de Apelación Especial interpuesto por Motivos de Forma y Fondo por los procesados **CORNELIO AMOS HERNANDEZ PEREZ y JOSE MANUEL HERNANDEZ PEREZ**, por las razones indicadas; **IV) Encontrándose** los procesados en libertad por aplicación de medidas sustitutivas de la prisión, las mismas se revocan”, **II) Los numerales IV) V), VI)VII) y VIII) de la parte resolutive de la sentencia** quedan incólumes, **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; **V) Con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al Tribunal de su origen.-**

Urias Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente, Romeo MOnterrosa Orellaa, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cardenas Bautista, Magistrada Vocal Segunda. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

04/02/2016 - PENAL
328-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA, JALAPA: CUATRO DE FEBRERO 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 Y FONDO** en forma separada interpuso **ELFIDO NEHEMIAS LOPEZ CISNEROS** en contra de la sentencia de fecha cuatro de septiembre de dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, dentro del proceso que por los delitos de **HOMICIDIO y LESIONES GRAVES** se instruyó en contra de dicho procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado **ELFIDO NEHEMIAS LOPEZ CISNEROS** quien es de los datos de identificación personal que constan en autos. **ACUSÓ** el Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Uldrich Adelmara Maaz Rodríguez. Defensor: abogado Luis Eduardo Carranza Lorenzana 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:

“Porque usted **ÉLFIDO NEHEMIAS LÓPEZ CISNEROS**, el día uno de enero de dos mil quince, a las cero cero horas con treinta minutos (00:30) en compañía de Marco Tulio Ucelo Cruz, salieron de la residencia de la señora María Elena Cisneros Ucelo, -madre del primero de los mencionados-, ubicada en el Caserío Sansurutate, Aldea El Rodeo, municipio

de Jalapa, departamento de Jalapa, y cuando los señores JUAN PABLO MARCOS CRUZ y TRÁNSITO MARCOS PÉREZ, pasaban, a pie, frente a la residencia ya relacionada, les interceptaron el paso; Marco Tulio Ucelo Cruz, le dio la mano a Tránsito Marcos Pérez, indicándole que lo conocía, le apretó fuerte la mano y le dijo: “nosotros si socamos”; al escuchar ambos dicha amenaza, JUAN PABLO MARCOS CRUZ, pretendió salir huyendo, pero, en ese momento usted ÉLFIDO NEHEMIAS LÓPEZ CISNEROS, sacó de su cintura un arma de fuego y disparó en contra de la integridad del señor JUAN PABLO MARCOS CRUZ, provocándole perforación cardiaca que le ocasionó la muerte por pérdida sanguínea masiva; al escuchar los disparos TRÁNSITO MARCOS PÉREZ, huye, pero, en la marcha el acusado ÉLFIDO NEHEMIAS LÓPEZ CISNEROS, le dispara, provocándole una herida de proyectil de arma de fuego en cara interna tercio medio muslo izquierdo, y fractura tercio medio alineada fémur izquierdo secundario a proyectil de arma de fuego. A poca distancia de los hechos TRÁNSITO MARCOS PÉREZ, ya herido, encuentra a CARLOS MARCOS CRUZ, a quien le pide auxilio y le indica que, ÉLFIDO NEHEMIAS LÓPEZ CISNEROS, le había disparado a su hermano JUAN PABLO MARCOS CRUZ, circunstancia por la cual CARLOS MARCOS CRUZ, se dirige al lugar de los hechos, encontrando a su hermano JUAN PABLO MARCOS CRUZ, a orilla de la calle, tirado, sangrando, aún vivo, preguntándole quien lo había herido, a lo cual JUAN PABLO MARCOS CRUZ le responde: Fue ÉLFIDO, el que me disparó”.

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 ÉLFIDO NEHEMIAS LÓPEZ CISNEROS, es autor responsable del delito de **HOMICIDIO**, tipificado en el artículo 123 del Código Penal en agravio de la vida de Juan Pablo Marcos Cruz; **SEIS AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**; II) Por la comisión de tal ilícito penal se impone al acusado referido, la pena de **VEINTE AÑOS DE PRISIÓN**; III) Que el acusado ÉLFIDO NEHEMIAS LÓPEZ CISNEROS, es autor responsable del delito de **LESIONES GRAVES**, tipificado en el artículo 147 numeral 3º del Código Penal en agravio de la integridad física de Tránsito Marcos Pérez; IV) Por la comisión de tal ilícito penal se impone al culpable referido la pena de **CINCO AÑOS DE PRISIÓN**, V) La totalidad de las penas impuestas al culpable EN CONCURSO REAL hacen un total de **VEINTINCO**

AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; VI) Se suspende al condenado del goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; VII) En concepto de reparación digna, se condena al culpable Elfido Nehemías López Cisneros al pago de la cantidad de **CATORCE MIL TREINTA Y CINCO QUETZALES**, suma que al tercer día de estar ejecutoriado el presente fallo dicho culpable debe hacer efectiva a favor de la señora Juana Cruz López de Marcos madre del fallecido Juan Pablo Marcos Cruz; por lo ya considerado. VIII) Ya que por parte del agraviado Tránsito Marcos Pérez no se ejerció la acción reparadora correspondiente por su incomparecencia a la audiencia de reparación digna, en tal virtud y en cuando a dicho agraviado 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; IX) 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; X) Encontrándose el culpable detenido en la Cárcel Pública de la ciudad de Jalapa, bajo la medida de prisión preventiva, se ordena que continúe en la misma situación jurídica hasta estar firme el presente fallo; XI) Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial y posterior destrucción de la siguiente evidencia material: a) Un proyectil de arma de fuego calibre punto trescientos ochenta y nueve milímetros corto; b) Un casquillo de proyectil de arma de fuego calibre punto trescientos ochenta AUTO; c) Cuatro cartuchos para arma de fuego calibre punto trescientos ochenta AUTO; por lo ya considerado; XII) Certifíquese lo conducente al Ministerio Público para que inicie persecución penal en contra de la o las personas que resulten responsables de la comisión del delito de tenencia ilegal de municiones, regulado en el artículo 114 de la Ley de Armas y Municiones, por el hallazgo encontrado en el interior de la residencia del acusado Elfido Nehemías López Cisneros y Santos Contreras Revolorio de tres municiones para armas de uso exclusivo del Ejército de Guatemala según la diligencia de allanamiento, inspección y registro practicada por personal del Ministerio Público el uno de enero de dos mil quince; XIII) 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; XIV) 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; XV) Notifíquese”.

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

El catorce de octubre de dos mil quince 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 del veintiuno de enero 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:

Que el procesado Elfidio Nehemías López Cisneros interpuso recurso de apelación especial por motivo de FORMA por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal y por motivo de FONDO por inobservancia del artículo 65 del Código Penal. **En el motivo de forma** en la fundamentación fáctica expresa que en el debate oral y público se escuchó la declaración en anticipo de prueba de la perito doctora Mansi Renata Flores Chapetón de Cameros, quien manifestó que la víctima al padecer de una perforación cardiaca no pudo haber pronunciado palabra alguna al momento de fallecer, cosa contraria a lo que afirma la acuñación en el sentido de que la víctima logró indicar quien le había disparado. Que así mismo se atenta contra la Sana Crítica Razonada cuando el supuesto testigo presencial del hecho delictivo Tránsito Marcos Pérez declaró que el lugar en donde fue atacado el agraviado estaba oscuro, sin visibilidad, sin energía eléctrica y que además estaba lloviznando. Que el agravio esencialmente consiste en la inobservancia la Sana Crítica Razonada porque no se tomó en cuenta al valorar la prueba estas dos declaraciones, cuando la acusación afirma que la víctima con perforación cardiaca puede hablar e indicar quien le disparó, sin embargo la perito indica que alguien con ese tipo de herida cardiaca no puede hablar y que pierde la conciencia en pocos minutos y el testigo supuestamente presencial indica que en el lugar que le atacan es oscuro, sin energía eléctrica

y que para empeorar la visibilidad, está lloviznando de noche.

Al respecto los que conocemos en alzada al adentramos en el análisis de la sentencia impugnada en concordancia con la norma adjetiva penal denunciada como inobservada, consideramos necesario puntualizar que las resoluciones judiciales son actos de inteligencia y voluntad que deben manifestarse con claridad para su comprensión y control, por ello el juzgador está obligado a someter el análisis de la valoración de los medios probatorios al sistema de la Sana Crítica razonada, que consiste en expresar las razones jurídicas, lógicas, científicas o técnicas en cuya virtud les asigna valor a las pruebas o las desestima, en otras palabras, es obligación del juez apreciar la prueba de acuerdo a las reglas y principios de la sana crítica razonada, y de que la sentencia contenga la respectiva fundamentación de toda la prueba rendida, incluso de aquella que se desestime, de la cual deberá indicar las razones tenidas en cuenta para hacerlo.

En ese orden de ideas advertimos que en el presente caso, el juzgador unipersonal de sentencia señaló concretamente los medios de prueba mediante los cuales dio por acreditado el hecho delictivo atribuido al procesado, utilizando para llegar a la conclusión de la responsabilidad y culpabilidad de éste, el razonamiento exigido por el sistema de valoración de la prueba y ordenado por nuestra ley adjetiva penal denominado Sana Crítica Razonada, lo que se puede comprobar en el apartado de la referida sentencia denominado “razonamientos que inducen al juez a condenar” en el que en los pasajes respectivos con relación al peritaje de la perito profesional I de la medicina, del área de patología forense y clínica Forense del INACIF del departamento de Jalapa, doctora Mansi Renata Flores Chapetón de Cameros (mencionado por el impugnante), indica que dicho peritaje viene a confirmar lo indicado por Tránsito Marcos Pérez (agraviado de lesiones graves), testigo presencial del hecho, quien refirió que el acusado acompañado de otra persona salió de su residencia y se dirigieron a él y al ahora fallecido Juan Pablo Marcos Cruz, momento que aprovechó el acusado para sacar de la parte de su cintura un arma de fuego y disparar en contra de la humanidad de las dos víctimas, agregando que el peritaje que se valora viene a robustecer la declaración del testigo y los demás medios de prueba analizados (lo determinado por el Ministerio Público en la diligencia de levantamiento del cadáver del occiso y las fotografías tomadas en dicha diligencia), agregando en el razonamiento efectuado a la declaración de la referida víctima y

testigo, entre otras muchas cosas más, que no hay lugar a dudas sobre los hechos que le constan por ser testigo presencial de los mismos, es decir el accionar del arma de fuego al acusado, dando todos los pormenores del ataque del cual él también fue víctima con la misma arma de fuego utilizada por el acusado para dar muerte a su víctima, habiendo congruencia e identidad entre su testimonio y los demás medios de prueba analizados, corroborándose así la plataforma fáctica imputada al acusado Élfido Nehemías López Cisneros. Finalmente el juzgador es puntual al indicar en su razonamiento con respecto a la declaración testimonial de Carlos Marcos Cruz, (hermano del occiso) quien indicó que en las ansias de la muerte su hermano le dijo que fue Élfido el que le disparó, que aunque no estuviera corroborada esta circunstancia, que el testigo fundamental y determinante para demostrar la culpabilidad del acusado en los hechos resulta ser Tránsito Marcos Pérez, porque percibió con sus sentidos el accionar ilícito del acusado del cual también él resultó herido. Con estos pasajes de la sentencia descritos, esta Sala constata que el juzgador si razonó la sentencia impugnada en cada una de las pruebas aportadas, especialmente las denunciadas por el apelante, tal como lo exige el sistema de valoración de la prueba, verificando que siguió el iter lógico en los razonamientos que lo indujeron a emitir el fallo de condena en contra del procesado Élfido Nehemías López Cisneros, fallo que esta Sala considera dictado en sentido lógico y coherente, por lo que el motivo de forma planteado no debe acogerse por cuanto se establece que no existe inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal como lo manifiesta la apelante.

Como **motivo de fondo** el apelante manifiesta que se le encontró culpable de los dos delitos acusados en su contra por lo que se destruyó su presunción de inocencia imponiéndosele las penas que señala el código penal, sin embargo se produjo en el debate prueba documental como la incorporación por lectura de su constancia de antecedentes penales con lo que demostró que no es delincuente reincidente o habitual y que por lo tanto llena los requisitos que indica el artículo 65 del Código Penal que regula los elementos que se deben valorar y tomar en cuenta para la fijación de la pena. Que en el caso del delito de Homicidio no se le impone la pena mínima y la sentencia no explica en forma eficiente los parámetros regulados en el artículo 65 del Código Penal para imponerle veinte años de prisión. Que en el caso del delito de Lesiones Graves se le impuso cinco años de prisión y de igual forma la carencia de antecedentes penales a su favor debió haber provocado la imposición de la pena mínima de dos años.

Esta Sala se permite indicar con respecto al motivo de fondo invocado por el apelante, que la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia en reiteradas ocasiones ha indicado que la determinación de la pena es una facultad del juez que le da libertad para decidirla, pero debe graduarla considerando los parámetros que establece el artículo 65 del Código Penal con base en los hechos acreditados en el juicio, respetando el rango establecido en el tipo correspondiente. En el presente caso se establece que el juez sentenciador impuso al procesado Élfido Nehemías López Cisneros la pena de veinte años de prisión por el delito de Homicidio y cinco por el delito de Lesiones Graves, y en concurso real totalizó la pena en veinticinco años de prisión incommutables. Al revisar la sentencia impugnada este tribunal advierte que el juzgador ponderó la pena impuesta al procesado conforme a lo que establece el artículo 65 del Código Penal, haciendo el análisis respectivo de cada uno de los supuestos contenidos en la citada norma, es decir se refirió a la peligrosidad del acusado, a sus antecedentes personales conforme a las circunstancias en el acusado, especialmente indicó que en cuanto los delitos de homicidio y lesiones graves por los cuales fue hallado responsable Élfido Nehemías López Cisneros en agravio de Juan Pablo Marcos Cruz y Tránsito Marcos Pérez, respectivamente, que quedó establecido que éste tuvo una participación directa y activa en los mismos; en cuanto a la extensión o intensidad del delito indicó que tomó en consideración que el acusado con su conducta delictiva produjo daño irreparable a la sociedad y a la familia del agraviado, (especialmente a su madre) pues le cegó la vida a una persona con edad productiva económicamente y que con respecto al lesionado Tránsito Marcos Pérez necesitó para su recuperación más de ciento ochenta días, durante los cuales no pudo dedicarse a sus ocupaciones laborales habituales, lo que influyó para que el Estado gastara en hospitalización, medicina y traslado para el centro asistencial, agregando que al analizar el artículo 27 del código penal consideraba que en las acciones ilícitas cometidas por el acusado concurría la circunstancia agravante de nocturnidad y despoblado pues aprovechó que eran más de las doce de la media noche para ejecutar los delitos... lugar sin mayor iluminación artificial...lo que aseguró el propósito del acusado de sorprender a sus víctimas y dispararles con arma de fuego... De lo anterior, esta Sala estima que el juzgador para ponderar la pena impuesta al procesado dentro del parámetro señalado por la ley, es decir dentro del mínimo y máximo señalado para cada delito, lo hizo como se indicó anteriormente tomando en cuenta que éste ejecutó las acciones propias e idóneas de

los ilícitos penales acusados y bajo la circunstancia agravante mencionada, lo que se considera correcto, pues si bien es cierto no tiene antecedentes penales, también lo es que para el juzgador concurrieron otros supuestos para fijar la pena dentro de los límites que lo hizo. Consecuentemente la norma sustantiva penal señalada no fue inobservada por el juzgador, al contrario, fue aplicada correctamente, por lo tanto este motivo de fondo planteado no se acoge, correspondiendo 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; 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** planteado el procesado **ELFIDO NEHEMIAS LOPEZ CISNEROS**. II) Consecuentemente **CONFIRMA** la sentencia impugnada de fecha cuatro de septiembre dos mil quince, 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 concurrieren a la audiencia de la lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalada para tal efecto. VI) Encontrándose el procesado **ELFIDO NEHEMIAS LÓPEZ CISNEROS** guardando prisión en las cárceles públicas para hombres de esta ciudad, déjesele en la misma situación jurídica en la que se encuentra. 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 Suplente. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

04/02/2016- PENAL
305-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA, JALAPA: CUATRO DE FEBRERO 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 **FORMA** y **FONDO** interpuso el Abogado Defensor Público **CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS**, a favor del procesado **PABLO JIMENEZ**, en contra de la sentencia de fecha quince de junio del año 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 por el delito de **ROBO AGRAVADO** y **PORTACION ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O DE FABRICACION ARTESANAL** se instruyó en contra de dicho procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado **PABLO JIMENEZ** quien es de los datos de identificación personal que constan en autos. ACUSÓ: El Ministerio Público, Fiscalía Municipal de Agua Blanca, departamento de Jutiapa, a través del Agente Fiscal Abogado **JUAN PABLO BUCARO BUCARO**. Defensor: **CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS**, de la Defensa Pública Penal de Jutiapa. No se constituyó Querellante Adhesivo, tampoco aparece Tercero Civilmente Demandado.

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

“Que usted **PABLO JIMENEZ (único apellido)**, el día diez de agosto del dos mil trece, aproximadamente a las once horas con veinte minutos fue sorprendido por los agentes de la Policía Nacional civil **Marvin García Panteleón**, **Ruth Nohemí Quiñonez Enrique** y **Hector Gregorio Choc Tiul**, cuando salía corriendo del interior del negocio denominado **Distribuidora Agropecuario** ubicado en el Barrio **La Suiza** del municipio de **Asunción Mita**, departamento de **Jutiapa**, lugar del que usted junto con dos coparticipes no identificados habían despojado a la señora **Ana Felina Chang Morán**, propietaria de dicha distribuidora, con violencia y bajo amenazas de muerte, dinero en efectivo en

billetes de diferentes denominaciones y al darle persecución lo alcanzaron en la ruta interamericana, kilómetro 145 aproximadamente, Barrio la Suiza a orillas de la cinta asfáltica, jurisdicción de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, en donde los agentes le incautaron un arma de fabricación artesanal que portaba en las manos, el dinero en efectivo despojado y un teléfono celular, razón por la cual fue aprehendido aproximadamente a las once horas con treinta minutos, al encuadrar su conducta en el delito de Portación Ilegal de Armas Hechizas o de Fabricación Artesanal de conformidad con el artículo 124 de la Ley de Armas y Municiones.”

“Que usted **PABLO JIMENEZ (único apellido)**, el día diez de agosto del dos mil trece, aproximadamente a las once horas con veinte minutos fue sorprendido por los agentes de la Policía Nacional Civil Marvin García Pantaleón, Ruth Nohemí Quiñonez Enrique y Hector Gregorio Choc Tiul, cuando salía corriendo del interior del negocio denominado Distribuidora Agropecuaria ubicado en el Barrio La Suiza del municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, lugar del cual usted junto a dos coparticipes no identificados, habían despojado violentamente y bajo amenazas de muerte, de dinero en efectivo en billetes de distintas denominaciones a la propietaria del negocio, señora Ana Felina Chang Morán, luego de ingresar violentamente y golpearla, por lo que al darle persecución lo alcanzaron en el kilómetro 145 de la ruta interamericana jurisdicción de Asunción Mita, Jutiapa, en donde los agentes le incautaron un arma de fabricación artesanal así como cuatro mil setecientos veinte quetzales en billetes de distinta denominación, luego fue llevado al referido negocio por parte de los agentes de la Policía Nacional Civil, en donde una de las empleadas del mismo lo reconoció como una de las tres personas que habían sustraído del negocio la cantidad de cuatro mil setecientos veinte quetzales en efectivo en billetes de distintas denominaciones, razón por la cual fue aprehendido al encuadrar su conducta en el Delito de Robo Agravado de conformidad con el artículo 252 numeral 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 al resolver declaró: “**I)** Que el acusado **PABLO JIMENEZ**, 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 Ana Felina Chang Moran; por tal hecho

antijurídico se le impone al acusado referido la pena de **DIEZ AÑOS DE PRISIÓN**; **II)** Que el acusado **PABLO JIMÉNEZ**, es autor responsable del delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O DE FABRICACIÓN ARTESANAL**, regulado en el artículo 124 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 **DIEZ AÑOS DE PRISIÓN**; **III)** Las penas de prisión impuestas al acusado **PABLO JIMÉNEZ** hacen un total de **VEINTE AÑOS DE PRISION 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 abogado 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, 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 ordena el comiso a favor del Organismo Judicial del evidencia material consistente en; **a)** Un artefacto compuesto por dos piezas metálicas que al aclopase conforman un arma de fuego de fabricación artesanal o hechiza. **b)** Un Cartucho calibre doce. **c)** Un teléfono celular color gris con negro con número de IMEI treinta y cinco mil seiscientos cincuenta, treinta mil sesenta, treinta y un mil ochocientos cincuenta y tres (356503006031853) y treinta y cinco mil seiscientos cincuenta treinta mil sesenta, treinta y un mil ochocientos sesenta y uno (356503006031861); **d)** Un teléfono celular color negro en la cual en la parte de enfrente se lee Samsung con número de IMEI tres mil millones quinientos cincuenta y seis mil setenta y seis diagonal cero cinco diagonal cero cero siete mil setecientos nueve diagonal seis (355676/05/007709/6); **e)** Un teléfono celular color negro con gris en el cual enfrente se lee Samsung con número IMEI cero doce mil quince diagonal cero cero diagonal cero setenta y un mil trescientos cuatro diagonal cuatro (012015/00/071304/4); **VIII)** Se ordena la devolución a quien acredite la propiedad de los siguientes: **a)** Cuatro mil setecientos veinte quetzales en billetes de distintas denominaciones. **IX)** 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 la cárcel pública de esta ciudad de Jutiapa, se ordena su inmediato traslado al Centro de Reinstauración Constitucional Pavoncito, de la aldea Pavón, del

municipio de Fraijanes, departamento de Guatemala; **X)** 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. **XI)** 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 **XII) NOTIFIQUESE."**

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha dieciséis de septiembre del año dos mil quince fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado en virtud de 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 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 veintiuno de enero del año dos mil dieciséis a las catorce 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:

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 CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS, interpuso recurso de apelación especial a favor del procesado **PABLO JIMENEZ**, indicando: En el **único motivo de forma**, la inobservancia del artículo 343 del código Procesal Penal, relacionado con el artículo 20 del mismo cuerpo legal, argumentando que "Según consta en la acusación en cuanto al delito de Robo Agravado imputado al procesado Pablo Jiménez, dentro de otros hechos se le sindicó de que al momento de ser detenido se le incautó cuatro mil setecientos veinte quetzales en billetes distintas denominaciones, sin identificarse plenamente en la Acusación los número de serie y número de dichos billetes así como, las denominaciones de los billetes incautados y que hacen la suma de cuatro mil setecientos veinte quetzales. Lo cual debió de hacerse así, tomando en cuenta de que los billetes de moneda en curso legal son bienes identificables, lo cual no se hizo en la Acusación. De conformidad con el artículo 343 del Código Procesal Penal, se indica que los hechos y pruebas que deberán ser examinados en el debate, en el caso de los medios de prueba, estos se identificarán adecuadamente, lo cual no sucedió en el hecho imputado de Robo Agravado al procesado. Lo anterior indudablemente violenta el Derecho de Defensa del procesado, de conformidad con el artículo 20 del Código Procesal Penal que nos indica que la defensa de la persona es inviolable y que nadie podrá ser condenado sin que se hayan observado las formalidades y garantías de ley. En el presente caso, las formalidades en cuanto al debido proceso es concretamente de que, se diligenció y se incorporó en el Debate para ser valorado en la sentencia, la evidencia material del dinero que se dice que fue incautado al procesado y que consiste en la suma de cuatro mil setecientos veinte quetzales en billetes no identificados plena o adecuadamente e billetes de distintas denominaciones."

En el **Primer Motivo de Fondo**, por inobservancia del artículo 70 del Código Penal, argumenta, "Como

consta en el proceso, a mi defendido se le imputó los delitos de Robo Agravado y Portación Ilegal de Armas de Fuego Hechizas o de Fabricación Artesanal, imponiéndosele por cada delito cometido la pena de diez años de prisión con carácter de inmutable. En cuanto al delito de Robo Agravado, se indica en la Acusación de que, la acción ilícita imputada al procesado consistió en que junto con dos personas habían despojado violentamente y bajo amenazas de muerte, dinero en efectivo a la agraviada, dándose a la fuga al observar la presencia policial y luego de ser alcanzado, se le incautó un arma de fabricación artesanal, juntamente con el dinero que se dice motivo de robo agravado. De lo anterior se desprende de que, para consumar el hecho del delito de Robo Agravado, el procesado utilizó un arma de fuego de fabricación artesanal, con la cual amenazó de muerte a la agraviada para consumar su propósito criminal, arma que le fue incautada por la Policía Nacional Civil luego de cometido el hecho. Es decir, que concretamente la portación ilegal de un arma hechiza o de fabricación artesanal constituyó un medio necesario para cometer el delito de Robo Agravado, siendo por tal razón, de que las acciones antijurídicas ejecutadas por el procesado, constituyen un caso típico de concurso ideal y no de concurso real como se le impusieron las penas en la sentencia motivo de impugnación. Se concluye de todo lo anterior, de que debió de imponérsele al procesado la pena correspondiente al delito que tenga señalada mayor sanción aumentada hasta en una tercera parte.”

Del **Segundo Motivo de Fondo**, por inobservancia del artículo 14 del código Penal, argumenta, “Consta en la sentencia impugnada, de que al procesado se le imputó el delito de Robo Agravado conforme a lo hechos, contenidos en la Acusación, en la que se describe el tiempo, modo y lugar de dichos hechos. También consta en dicha Acusación de que, al darle persecución al procesado y luego de alcanzarlo, le incautaron un arma de fabricación artesanal y el dinero que se dice motivo de robo. Los Agentes de Policía Nacional Civil que procedieron a la detención del procesado, al ser interrogados efectivamente indicaron que cuando efectuaban un recorrido en el centro de la villa de Asunción Mita, Jutiapa, luego de ser alertados, se dirigieron al lugar donde estaban asaltando un negocio, capturando al procesado sobre la cinta asfáltica con dos tubos que formaban un arma artesanal tipo escopeta y una bolsa de tela color negro en la cual contenía dinero en efectivo. Que la persecución al procesado concluyó aproximadamente a tres cuerdas de distancias del lugar de los hechos. De lo anterior se desprende de que, el procesado tuvo poca traslación del cuerpo del

delito del lugar de los hechos a donde fue detenido, no teniendo dominio efectivo del bien motivo de robo, como para disponer libremente del producto del desapoderamiento violento efectuado en el lugar que se indicó en la Acusación, no consumándose el delito por causas independientes de la voluntad del agente activo del delito, como lo fue haber sido sorprendido escapando del lugar de los hechos y luego ser perseguido hasta darle alcance con dicho cuerpo del delito. Se desprende de lo anterior, que la acción ilícita que se le imputa al procesado tipificada como de Robo Agravado es una Típica tentativa de delito pues, la carrera del delito se inició su ejecución por actos exteriores idóneos, como lo es haber llegado a un negocio portando un arma de fuego de fabricación artesanal con la cual se amenazó a la parte agraviada para posteriormente desapoderarla de una cantidad de dinero producto de las ventas de dicho negocio, pero esta acción no se consumó por causas independientes de la voluntad del procesado, al ser sorprendido por Agentes de la Policía Nacional Civil escapando de lugar, reiterándose que no tuvo la total disponibilidad del bien motivo de la acción para su aprovechamiento económico, por lo que ya se dijo anteriormente.”

ESTIMACIONES DE LA SALA:

Al entrar a resolver el recurso de apelación, por un motivo de forma y dos de fondo, esta Sala luego de revisar las actuaciones procesales y la sentencia recurrida establece: del **único motivo de forma**; el cual refiere inobservancia de los artículos 343 y 20 del Código Procesal Penal, relativos a la forma como se incorporó la prueba material al debate, los cuales contemplan el principio de igualdad y el ofrecimiento de la prueba, al revisar esos documentos establecemos que al ofrecer la prueba consistente en dinero, se ofreció no individualizando los billetes, sino que estableciendo la cantidad de dinero e indicando que se encontraba en billetes de diferentes denominaciones, lo cual según la experiencia es correcto, al menos que se hubiese hecho prueba documentoscopia sobre algún billete, caso en el cual se hubiera tenido que individualizar ese billete específicamente, pero en el presente caso, la prueba según el ofrecimiento y tal como fue aceptada es para probar que existe un objeto del delito, por lo que al haberla aceptado y diligenciado sin protesta de cadenas de custodia del dinero, la prueba fue legalmente aceptada y diligenciada en el proceso, pudiendo valorarla tal como lo realizó el a quo, por lo que este tribunal de alzada no encuentra asidero legal al recurso presentado, pues se observó el principio de igualdad, pues los sujetos tuvieron a la vista la

prueba y esta se diligenció tal como fue ofrecida, motivos estos que llevan a esta Sala a declarar sin lugar el presente motivo. **Del primer motivo de fondo**, relativo a la inobservancia del artículo 70 del Código Penal, establecemos que dicho artículo regula lo relativo al delito continuado, lo que obliga a esta Sala a establecer si el hecho que es uno solo contiene dos o más delitos y como se penalizan los mismos, al leer el hecho tenido por acreditado, determinamos que se cometió un robo y para dicho robo se utilizó un arma de fuego hechiza, este hecho del arma de fuego hechiza y la utilización del arma como mecanismo para dañar, hacen que el delito de Robo se agrave y se califique como Robo Agravado o con agravación de la pena, tal como lo califica el a quo en el apartado de pena a imponer, por lo que el apelante esta asistido de razón al establecer que se inobservó el artículo 70 del Código Penal, sin embargo esta Sala tal como hace el análisis llega a la determinación que siendo un solo delito que la portación de arma de fuego esta subsumida en el delito de robo agravado, es del criterio de acoger este motivo e imponer la pena relativa solo al delito de robo agravado, la cual fue definida por el juzgador en diez años y extraer de la sentencia la pena impuesta por el delito de Portación o Tenencia de Arma de Fuego Hechiza o de Fabricación Artesanal por lo que al acoger el recurso, se debe emitir una nueva sentencia, condenando al acusado a diez años de prisión por el delito de Robo Agravado únicamente. En cuanto **al segundo motivo de fondo**; esta sala al realizar el análisis determina que según el artículo 281 del Código Penal, este delito se consuma cuando el autor tiene en su poder el bien hurtado o robado, por lo que al haber sido aprehendido sobre la cinta asfáltica con los bienes robados, esto hace que el delito este consumado, sin importar incluso que no los haya desplazado pues el robo ya se había consumado, por lo que este motivo por precepto legal debe ser declarado 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; 71, 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: **I) ACOGE** el recurso de Apelación Especial por el primer motivo

de fondo invocado no así por el motivo de forma y el segundo motivo de fondo interpuesto por el Abogado Defensor Público CARLOS ALBERTO CAMBARA SANTOS, a favor del procesado **PABLO JIMENEZ**, en contra de la sentencia de fecha quince de junio del año dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa. **II)** Como consecuencia anula de la sentencia los numerales I, II, III quedando de la siguiente manera: “I) Que el acusado **PABLO JIMENEZ**, 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 Ana Felina Chang Morán, por tal hecho antijurídico se le impone al acusado referido la pena de **DIEZ AÑOS DE PRISIÓN** 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)** Las demás partes de la sentencia venida en grado 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 la 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

04/02/2016 - PENAL
281-2014

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, CUATRO DE FEBRERO 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 Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado MILTON TERESO GARCIA SECAYDA, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de junio de dos mil catorce, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Abogada

Irma Leticia Valenzuela Dávila, dentro del proceso que por el delito de **VIOLACION** se instruye en contra del procesado **DARIO AROLD POLANCO VASQUEZ**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **DARIO AROLD POLANCO VASQUEZ**, 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 y del Agente Fiscal Felix Audel Gómez Carias. La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Juan Enrique López Flores. No se constituyo Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

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

“El hecho que se le imputa a la acusada es el siguiente: “Usted **DARIO AROLD POLANCO VASQUEZ**. Que el día sábado veintisiete de julio de dos mil trece, a eso de las siete de la mañana aproximadamente cuando la menor víctima (...), de once años de edad, llego a su domicilio en donde funciona un molino de mixtamal acompañado de su hermanita (...) de cinco años de edad le solicitó el servicio de moler el maíz que llevaba ella consigo y al pagar con un billete ella de diez quetzales. Usted **Dario Arold Polanco Vásquez** llamo a la menor (...) para que entrara a una habitación indicando que allí le iba dar el vuelto, diciendo dos veces la misma frase al recibir la respuesta negativa de la menor víctima. Usted Dario Arold Polanco Vásquez dijo: **VENIS O TE VOY A TRAER YO** y realizó la acción de introducir a la habitación a (...) con violencia física, tomándola por un brazo a la menor y a (...) le dijo que se saliera que le iba a dar dinero, cerro la puerta de la habitación y tiró para una cama a la menor víctima y con el puño de su mano derecha golpeo la nariz de su víctima, misma que se sintió mareada al igual le dio e golpes a (...) quien luchaba para quitarlo cuando usted se encontraba encima de su víctima (...), por lo que tuvo acceso carnal vía vaginal y cuando la menor víctima despertó estaba acostada en la mesa en donde funciona el molino de Mixtamal. Indicando Usted Dario Arold Polanco Vásquez a la menor víctima que no fuera a decir nada a nadie ni a la policía, porque de lo contrario iba a matar a la familia y que iba a negar todo. De la acción anteriormente realizada fue denunciado hasta el día

miércoles treinta y uno de julio de dos mil trece a través de la maestra de grado de la menor víctima. Y usted fue aprehendido el día dos de septiembre del año dos mil trece, por elementos de Policía Nacional Civil y puesto a disposición de Juez Competente. El sindicato encuadra su conducta en los hechos que se le atribuyen, con todas las circunstancias de tiempo, lugar y forma en el delito de **VIOLACIÓN**, según el artículo 173 del Código Penal.”

PARTES RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

La Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, al resolver declara: “I) **SIN LUGAR EL INCIDENTE** denominado de **EXCLUSIÓN DE LA PRUEBA ILICITA PENAL** planteado por la Defensa, por los motivos considerados. II) **ABSUELVE** a la acusado **DARIO AROLD POLANCO VASQUEZ** procesada por el delito de **VIOLACION** cometido en contra de la integridad física de la menor agraviada (...) por duda razonable quedando libre de todo cargo por este delito por los motivos considerados, y en consecuencia se ordena hacer cesar toda medida de coerción que existiere en su contra, girándose los oficios correspondientes al encontrarse firme la presente sentencia; III) No se hace pronunciamiento de pago de Costas Procesales y Reparación digna de la víctima por la naturaleza de la sentencia. IV) Encontrándose el hoy acusado guardando prisión en el centro carcelario de esta ciudad de Jalapa, a cargo de la Policía Nacional Civil, se ordena continúe en la misma situación en tanto cause firmeza la presente sentencia; V) Se orden continuar con la investigación del presente caso por parte del ente investigador, para dar con el responsable del delito acusado. VI) Que la Procuraduría General de la Nación de esta ciudad de Jalapa le brinde asistencia a la menor (...) para que reciba el tratamiento psicoterapéutico recomendado por el Licenciado en Psicología RAMON EDUARDO CATALAN ORTIZ de la Oficina de Atención a la víctima del Ministerio Público. VII) Al estar firme la presente sentencia, en el momento procesal oportuno archívese el expediente. VIII) Léase la presente sentencia en la sala de debates del tribunal quedando así notificadas las partes y entréguese copia a quién la requiera; IX).”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha veintidós de julio de dos mil catorce, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVO DE FORMA**

por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Milton Tereso García Secayda, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de junio de dos mil catorce, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, mediante la cual se absolvió al procesado 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 enero 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 MILTON TERESO GARCIA SECAYDA interpuso Recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, relacionado con los artículos 420 inciso 5) y 394 inciso 39 del Código Procesal Penal. Indicando como agravio: "Al inobservar preceptos legales de nuestro ordenamiento penal adjetivo, el Tribunal de Primer Grado, no aplico la Sana Crítica Razonada, la lógica en su principio de razón suficiente, regla de la derivación, cuando pretende que tanto la víctima como su hermana, tengan pleno conocimiento sobre el tiempo en que sucedieron los hechos y suponer el juez que en la hora de los hechos hubieran mas personas, cuando por experiencia se sabe que estos hechos son realizados en soledad, además no se advierte por parte de familiares de las víctimas de la idea de perjudicar al acusado, se falta a la tutela judicial efectiva, al dejar sin castigo un hecho en dónde la víctima reconoce plenamente al atacante."

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público por medio del Agente Fiscal Milton Tereso García Secayda, interpone Recurso de Apelación Especial, en contra de la sentencia dictada por la Jueza Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, por el siguiente motivo:

MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, relacionada con los artículo 420 inciso 5) y 394 inciso 3) del Código Procesal Penal.-

Argumenta el apelante que el Tribunal sin justificación alguna desvalora las declaraciones de las menores (...) bajo los argumentos de que al relatar los hechos, no son congruentes en cuanto a la hora y el lugar preciso donde estos hechos ocurrieron, ya que la víctima afirma que fue a hacer masa como a las siete treinta horas y la hermana menor afirma que se quedó dormida, también señala que la víctima no les comunico a sus padres lo sucedido. Que la declaración de la agraviada está corroborada con las demás pruebas como la declaración de los padres

y de la hermana menor, lo cual coincide con los dictámenes periciales físicos y psicológicos. Que no es posible que dos menores de edad tengan conciencia de la fecha, la hora y el lugar exacto en donde sucedieron los hechos y de ninguna manera se pueden imaginar un hecho.

Previo a ser analizado el motivo de forma planteado, se indica que 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 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 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). El 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” La autora Pérez Ruíz antes referida en relación a la **regla de la Identidad** establece: “un juicio es necesariamente verdadero cuando el concepto sujeto es idéntico al concepto predicado.”

Se transcribe la parte conducente de las declaraciones testimoniales como anticipo de prueba de (...) de la sentencia impugnada de la siguiente manera: “..... (...) de once años de edad,... Cantón Barrio ...de Mataquescuintla, departamento de Jalapa el día que fue hace masa...fue el sábado veintisiete de julio del dos mil trece,.....el me llevó a la fuerza a su cuarto... me pego, después me quede dormida,.....desperté del dolor que sentí....a la cuarta vez yo ya estaba acostada en una mesa y me dijo que no le fuera a decir nada a mi mamá ni a la policía,....me golpeó la nariz, cuando desperté sentía dolor en mi parte (señala), no se que había pasado con mi ropa, no tenía puesto mi pantalón, tampoco el calzón, ni la blusa, él me volvió a golpear (Darío Polanco), lo conozco a él porque cuando llegue a la casa fui al baño porque me sentía mojada y tenía una cosa blanca, no le dije a mi mamá porque tenía miedo....”,....Por su parte (...)...cinco años de edad, ...Le vi el pipi a Darío... se le cayeron los pantalones....violó a mi hermana, le estaba pegando con la mano aquí (señala la nariz),... me dio un billete y se lo tire por la cara,...quería llevar a mi hermana al cuarto mi hermanita salió llorando del cuarto, ya ..si conozco al señor Darío él trabaja de moler masa le pegó Darío en la nariz y le salió sangre...Darío la violó, violación es hacer picardía,... ella quedó dormida despertó a las once, saber que hora llegamos,....”

Esta Sala de Apelaciones al realizar el análisis respectivo entre la sentencia impugnada, y lo antes transcrito en su parte conducente y el recurso interpuesto, sin entrar a valorar la prueba correspondiente, pero ejerciendo el control sobre la motivación probatoria, advierte que el a quo en su motivación no utilizó la sana crítica razonada en su **principio de razón suficiente**, en virtud que el a quo no realizó una adecuada construcción intelectual *sobre lo que declararon las menores referidas*, específicamente la menor de edad agraviada (...), la cual narró durante el debate la forma en que sucedieron los hechos, declaración que se complementó con lo declarado por la menor (...), habiendo sido coincidentes ambas menores en aspectos como por ejemplo, que el día de los hechos el procesado le pegó en la nariz a la menor de edad agraviada, que la llevó a un cuarto de donde salió después, y que la misma se quedó dormida; advirtiendo este Tribunal de Alzada es comprensible el hecho que, por tratarse de dos menores de edad, no sean congruentes en aspectos como la hora y el lugar específico de los hechos, ya que, incluso en declaraciones de testigos mayores de edad, es frecuente que no haya exactitud el cien por ciento, con mayor razón cuando se trata de declaraciones de menores de edad como en el presente caso, declaraciones en las que hay congruencia en aspectos relevantes de cómo sucedieron los hechos, siendo comprensible también el vocabulario utilizado por la testigo (...) por su minoría de edad, análisis en el cual la a quo debió utilizar la sana crítica razonada, en su principio de razón suficiente. Tampoco comparte el hecho que a la jueza no le parezca creíble que la menor agraviada le haya contado lo sucedido primero a otras personas antes que a sus padres. Por último tampoco tomó en consideración que existía la prueba pericial de la doctora Mansi Renata Flores Chapetón que manifestó que la menor presentaba desfloración reciente.

Por lo antes analizado el recurso de apelación especial interpuesto por motivo de forma planteado debe acogerse, anular la sentencia venida en grado y ordenar el reenvío para repetir el debate, integrado por juez distinto.

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; 173 del Código Penal, 88 literal b), 141 literal c), 142 y 143 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala, de conformidad con lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por **MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, relacionada con los artículo 420 inciso 5) y 394 inciso 3) del Código Procesal Penal**, interpuesto por el Ministerio Público por medio del Agente Fiscal Milton Tereso García Secayda, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de junio del año dos mil catorce, dictada por la Jueza Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, **II) En consecuencia 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, para que se realice un nuevo debate y se dicte el fallo que en derecho corresponde; **III) En virtud de lo resuelto el a quo deberá ordenar el inmediato ingreso a las cárceles públicas del procesado, debiendo librar los oficios correspondientes; 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 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 las actuaciones al tribunal de origen.**

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

09/02/2016 - PENAL
361-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, NUEVE DE FEBRERO DE 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 Abogado Carlos Alberto Cámbara Santos, defensor público del procesado **HERMIDEZ CORTEZ VELASQUEZ**, en contra de la sentencia de fecha tres de agosto de dos mil quince, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y

Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, Abogada Amelia Maria Oliva Guillen, dentro del proceso que por los delitos de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS y DISPAROS SIN CAUSA JUSTIFICADA** se instruyó en contra del procesado **HERMIDEZ CORTEZ VELASQUEZ**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **HERMIDEZ CORTEZ VELASQUEZ**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Fiscal Distrital del departamento de Jutiapa, Abogado Henry Manolo López Barrios. La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Carlos Alberto Cámara Santos del Instituto de la Defensa Pública Penal del Departamento de Jutiapa. No se constituyo Querellante Adhesivo, ni tampoco Tercero Civilmente Demandado.

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

“1) Porque usted señor **HERMÍDEZ CORTÉZ VELÁSQUEZ**, el día veintisiete de febrero del dos mil doce, siendo las diecinueve horas con cuarenta minutos, los agentes de Policía Nacional Civil, **JULIO CESAR CASTAÑEDA CONTRERAS Y WILSON OMAR GUEVARA BRAN**, tripulantes de la Unidad Policial Jut 075 al servicio de la Sub Estación Policial 21-35, fueron alertados por medio de la planta central de transmisiones Comisaría 21 Jutiapa, para que se dirigiera a la calle pavimentada del Barrio La Amistad del municipio de Yupiltepeque departamento de Jutiapa, en virtud que en la dirección antes descrita, usted Hermidez Cortéz Velásquez bajo efectos de licor efectuaba disparos sin causa justificada en la vía pública, sorprendiéndolo efectivamente dichos elementos policiales en la dirección antes indicada portando usted a la altura del cinto lado derecho un arma de fuego tipo **PISTOLA**, marca **ASTRA**, modelo **A-100**, calibre **9 milímetros parabellum (9X19 milímetros)**, número de serie **R8893** -según Dictamen Pericial **BAL-12-5031 INACIF-12-15897-**, pavón negro deteriorado, cachas de caucho color negro, conteniendo una tolva con cuatro cartuchos útiles del mismo calibre, y en bolsa trasera lado izquierdo del pantalón se le incautó una tolva vacía ambas tolvas tienen capacidad para diecisiete cartuchos; Así mismo los elementos policiales antes relacionados encontraron como a veinticinco metros con ochenta

centímetros del lugar de su aprehensión encontraron cinco casquillos ya percutados del calibre **9mm**, los cuales según dictamen pericial Balístico **BAL-12-5031 INACIF-12-15897** los mismos indica que fueron percutados y detonados por el arma de fuego que le fuera incautada a usted, la ya relacionada. El hecho que se le atribuye encuadra en el tipo penal vigente al momento de la comisión del delito de **DISPAROS SIN CAUSA JUSTIFICADA**, contenido en el artículo 127 de la Ley de Armas y Municiones.

2.- Porque usted señor **HERMÍDEZ CORTÉZ VELÁSQUEZ**, el día veintisiete de febrero del dos mil doce, siendo aproximadamente las veinte horas, cuando se conducía en la calle pavimentada del Barrio La Amistad del municipio de Yupiltepeque, departamento de Jutiapa, fue sorprendido flagrantemente por los agentes de Policía Nacional Civil, **JULIO CESAR CASTAÑEDA CONTRERAS Y WILSON OMAR GUEVARA BRAN**, tripulantes de la Unidad Policial Jut 075 al servicio de la Sub Estación Policial 21-35, portando a la altura del cinto lado derecho un arma de fuego tipo **PISTOLA**, marca **ASTRA**, modelo **A-100**, calibre **9 milímetros parabellum (9X19 milímetros)**, número de serie **R8893** -según Dictamen Pericial **BAL-12-5031 INACIF-12-15897**, pavón negro deteriorado, cachas de caucho color negro, conteniendo una tolva con cuatro cartuchos útiles del mismo calibre, y en la bolsa trasera lado izquierdo del pantalón se le incautó una tolva vacía ambas tolvas tienen una capacidad para diecisiete cartuchos, y al momento de requerirle la Licencia de Portación de Arma de fuego emitida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones, usted indicó carecer de la misma situación por la que se procedió a su detención. Encuadrando su conducta 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 Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resuelve: “**I)** Que el acusado **HERMIDEZ CORTÉZ VELÁSQUEZ**, 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, por lo ya considerado, por el ilícito cometido se impone al acusado referido la pena de **OCHO AÑOS DE PRISION**; **II)** Que el acusado **HERMIDEZ CORTÉZ VELÁSQUEZ**, es

autor responsable del delito de **DISPAROS SIN CAUSA JUSTIFICADA**, hecho cometido en agravio de la sociedad, delito regulado en el artículo 127 de la Ley de Armas y Municiones por lo ya considerado, por el ilícito cometido se impone al acusado referido la pena de **UN AÑO DE PRISIÓN; III)** Las penas referidas se imponen al acusado en mención en **CONCURSO REAL**, mismas que hacen un total de **NUEVE AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES**, 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 de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **V)** En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado las acciones correspondientes a cada uno de los delitos conforme a la ley, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponda; **VI)** Se exime al procesado **HERMIDEZ CORTÉZ VELÁSQUEZ**, del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal, por lo ya considerado; **VII)** Encontrándose el acusado referido en libertad sujeto a medidas sustitutivas se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VIII)** Al estar firme la presente sentencia, se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial de la siguiente prueba material: a) Arma de fuego tipo PISTOLA, marca ASTRA, modelo A guión cien, calibre nueve milímetros Parabellum (9X19 milímetros), número de serie R ocho nueve tres, según Dictamen Pericial BAL guión doce guión cinco mil treinta y uno, INACIF guión doce guión quince mil ochocientos noventa y siete, pavón negro deteriorado, cachas de caucho color negro. b) Cinco casquillos. c) Cuatro Cartuchos Útiles. d) Dos tolvas, todos los cuales le fueran incautados al acusado el día de su aprehensión, ello en virtud en 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 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 dieciocho de noviembre 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 veintiséis de enero 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 Público Carlos Alberto Cámbara Santos interpuso recurso de apelación especial

por único motivo de forma, por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, que se refiere a la Sana Crítica Razonada, en las reglas de la Lógica en los principios de contradicción y razón suficiente argumentando que en cuanto al principio de contradicción como consta en la acusación imputada a su defendido, en cuanto al delito de Disparos sin Causa Justificada se resume que el día y hora de autos, bajo efectos de licor se efectuaba disparos sin causa justificada en la vía pública, sorprendiéndolos efectivamente los elementos policiales que procedieron a su detención, portando el procesado a la altura del cinto del lado derecho un arma de fuego tipo pistola identificada en la acusación, encontrando los elementos policiales, como veinticinco metros del lugar de la detención, cinco casquillos ya percutados, detonados por el arma de fuego que le fue incautada al procesado. En el presente caso, en relación a dicho delito declararon los Agentes de la Policía Nacional Civil Julio Cesar Castañeda Contreras y Wilson Omar Guevara Bram, el testigo Julio Cesar Castañeda Contreras, indicó que él le encontró un arma de fuego al procesado en el momento de su detención y una tolva vacía en la bolsa izquierda lado atrás del pantalón y que llegaron al lugar por indicaciones de que una persona se encontraba efectuando disparos en la vía pública, indicando finalmente, que no observó a nadie disparando. El testigo Wilson Omar Guevara Bram, declaró similar a su compañero policía, llegando al lugar de los hechos aproximadamente veinte minutos después de que la planta les ordenó constituirse en el lugar, no presenciando a persona alguna disparando arma de fuego y que el detenido caminaba en una de las calles. Expuesto lo anterior, se desprende de que existen dos juicios contradictorios entre sí: el uno, si el procesado disparó el arma de fuego que le fue incautada, pese a que cerca del lugar donde fue detenido fueron encontrados cinco casquillos percutados por el arma de fuego incautada al procesado. Para resolver lo anterior, debe tomarse en cuenta fundamentalmente de que, los agentes que procedieron a la detención del procesado llegaron veinte minutos después de que fueran alertados a constituirse al lugar de los hechos es decir, no fue detenido en flagrancia disparando arma de fuego. Si bien, en el análisis de la sentencia se indica que las pruebas apuntan de que la persona que disparó el arma de fuego fue el propio procesado y contrario a su derecho de defensa, se argumenta en la sentencia de que este en su defensa material no indica que él no disparó el arma de fuego como para investigar a otra persona por lo que, el haberle incautado el arma de fuego son indicios que producen a probar su responsabilidad en el hecho denunciado. La defensa

considera de que, por una parte no existe una prueba concluyente de que el procesado haya disparado el arma de fuego que le fue incautada y por otra parte, él no está obligado su inocencia señalando a otras personas, siendo por tal razón, que ha existido una inobservancia de las reglas de la Sana Crítica Razonada en las reglas de la Lógica en el principio de contradicción. En el principio de razón suficiente se desprende de lo analizado en el submotivo anterior de que, la Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia que dictó el fallo de condena, no tenía razón suficiente para condenar a su defendido por el delito de Disparo sin Causa Justificada.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial presentado por el Abogado de la Defensa Pública por único motivo de forma, alegando en dicho motivo la no aplicación de la sana crítica razonada, específicamente las reglas de la lógica en cuanto al principio de no contradicción, debemos recurrir al jurista Couture quien define las reglas de la sana crítica como “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”. Explayándose en el tema nos enseña que las reglas de la sana crítica configuran una categoría intermedia entre la prueba legal y la libre convicción. Sin la excesiva rigidez de la primera y sin la excesiva incertidumbre de la última, configura una feliz fórmula de regular la actividad intelectual del juez frente a la prueba. Las reglas de la sana crítica son, para él ante todo, “las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de los casos. El juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería sana crítica, sino libre convicción. La sana crítica es la unión de la lógica y la experiencia sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento” al referirnos específicamente al principio de no contradicción entenderemos que por este principio, dos juicios contradictorios no pueden ser a un mismo tiempo verdaderos. Este principio en la lógica jurídica establecería que dos normas se oponen contradictoriamente cuando teniendo ámbitos iguales

de validez material, espacial y temporal, una permite y la otra prohíbe a los mismos sujetos la misma conducta, para el caso presente, tomaremos como contradicción el acto por el cual el juzgado haya dado validez a dos juicios o pruebas que se contradigan entre sí, por lo que al entrar a revisar la sentencia encontramos que el razonamiento del juzgador se basa en las declaraciones de los agentes captores quienes aducen haber capturado al procesado en posesión del arma, aspecto que quedó plenamente acreditado y el haber encontrado casquillos que fueron sometidos a examen pericial, dando un resultado por el cual se comprueba que los casquillos encontrados corresponden al arma incautada, no encontrando ninguna contradicción en el dicho de los agentes captores y más bien construyendo razón suficiente para condenar por el delito de disparos de arma de fuego sin causa justificada, pues el arma y los casquillos coinciden, por lo que el motivo invocado no puede ser acogido debiendo confirmar la sentencia impugnada

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) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por **Motivo de Forma**, interpuesto por el Defensor Público Abogado Carlos Alberto Cámara Santos, en contra de la sentencia de fecha tres de agosto de dos mil quince, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por no adolecer la sentencia del vicio de forma 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 quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia de la sentencia a quienes lo 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 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.

09/02/2016 - PENAL
304-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, NUEVE DE FEBRERO 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 y FONDO** interpuesto por La Abogada Defensora Pública, Licenciada **DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR DE TEJADA**, en contra de la sentencia Condenatoria de fecha once de mayo 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 **NEVIL AYALA ZEPEDA**, por el delito de **HOMICIDIO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado, **NEVIL AYALA ZEPEDA**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: el Ministerio Público, a través del Agente Fiscal Abogado Henry Manolo López Barrios, de la Fiscalía Distrital de Jutiapa. La defensa técnica del acusado Nevil Ayala Zepeda estuvo a cargo de la Abogada Dunia Maribel Castro Aguilar y Pedro Pablo García y Vidaurre; Ambos 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 PUBLICO:

El Ministerio Público formuló a los acusados el siguiente hecho: "Porque usted **NEVIL AYALA ZEPEDA**, fue aprehendido el tres de mayo del dos mil trece, por parte de los señores; Otto Ruben Mejia Saballa y Héctor Arturo Soto Serrano, siendo

aproximadamente las diecisiete horas con cuarenta minutos en la entrada a la residencia de la señora; Cástula Mejía, en la calle de terracería en Aldea El Retiro Municipio de Quesada del Departamento de Jutiapa, en virtud que usted momentos antes se encontraba en compañía del señor; Isaías Antonio Alveño Mencos y Baudilio Hernandez y Hernandez, sentados en una mesa debajo de un toldo donde funcionaba un negocio donde se vendía bebidas alcohólicas, este ubicado en la feria local de la Aldea El Retiro Calle Principal frente a la Escuela Oficial Rural Mixta “El Retiro, Jutiapa”, Municipio de Quezada, departamento de Jutiapa, y en el momento en el que el señor, Baudilio Hernandez y Hernandez, se levantó y fue a orinar Usted, en ese instante aprovecho y sin motivo alguno Usted con un machete corvo con cacho de caucho, de sesenta y cinco centímetros aproximadamente, comenzó a agredir al señor; ISAIAS ANTONIO ALVEÑO MENCOS, quien intento defenderse metiendo las manos, sin embargo Usted, le siguió dando varios machetazos en diferentes partes el cuerpo he incluso cuando este se encontraba ya en el suelo Usted, también lo despojo de un machete corvo con cacha de caucho, de sesenta y tres centímetros de largo aproximadamente en la hoja se lee “GAVILAN DE INCOLMA COLOMBIA L-03”, que él portaba en el cinto, dándose a la fuga, ocasionándole varias lesiones en diferentes partes del cuerpo y como consecuencia de la gravedad de las mismas estas provocaran que el señor; ISAIAS ANTONIO ALVEÑO MENCOS, falleciera en el lugar a consecuencia según informe medico forense de una; HEMORRAGIA EXANGUINANTE SECUNDARIA A LACERACION DEL NOVENTA Y NUEVE POR CIENTO DE LA ARTERIA ILIACA IZQUIERDA SECUNDARIA A PASO DE ARMA BLANCA, como consecuencia de ello usted, intento darse a la fuga con los dos machetes en las manos, sin embargo las personas antes indicados lo aprehendieron en el lugar ya indicado y lo entregaron a los agentes de la Policía Nacional Civil; Marlon Cardona Alfaro, Jose Oswaldo Godoy López, Saúl Idan Fajardo Salazar y Marcos Orlando Noel Lopez y Lopez, en virtud que su conducta encuadra en el tipo penal de; HOMICIDIO contenido 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 Jutiapa, al resolver por unanimidad declara: “I) Que el acusado **NEVIL AYALA ZEPEDA** es autor responsable del delito de **HOMICIDIO**, cometido en contra de la vida del señor **ANTONIO ISAIAS ALVEÑO MENCOS**, delito regulado en el artículo

123 del Código Penal; **II)** Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de **VEINTITRES AÑOS DE PRISIÓN** incommutables 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 al 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 lo considerado en el apartado respectivo, quedando abierto el derecho a quien este legitimado para ejercerla en la vía respectiva; **VI)** Encontrándose el condenado detenido en la cárcel pública para hombres de esta ciudad de Jutiapa, se le deja en la misma situación jurídica; **VII)** Al estar firme el presente fallo, se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial y posterior destrucción de la siguiente prueba material: a) Un machete corvo cacha de caucho de aproximadamente sesenta y cinco centímetros. b) Un machete corvo cacha de caucho en el cual en la hoja se lee Gavilán, de Incolma Colombia L guión cero tres, de sesenta y tres centímetro de largo aproximadamente; **VIII)** Al estar firme la sentencia 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.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha de dieciséis de septiembre de dos mil quince, 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 veintiséis de enero 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:

La Abogado **DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR DE TEJADA**, Defensora Pública del Procesado **NEVIL AYALA ZEPEDA**, interpuso **Recurso de Apelación Especial POR MOTIVOS DE FORMA y DE FONDO**. Indicando los siguientes motivos:

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

La Inobservancia de los artículo: 3, relacionados con el artículo 360 y 382 del Código Procesal Penal y artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que regula el Debido Proceso y Derecho de Defensa. En virtud de que el

Tribunal no realizó el debate de manera continua, sino que realizó varias audiencias de Debate sin existir suficiente justificación y en lo que respecta a la LECTURA DE LA SENTENCIA, como lo establece el artículo 390 del Código Procesal Penal se había señalado para el día DIECIOCHO DE MAYO DEL AÑO DOS MIL QUINCE y se realiza HASTA EL DÍA SES DE JULIO DE DOS MIL QUINCE, ES DECIR TREINTA Y TRES DÍAS DESPUES DEL PRONUNCIAMIENTO DE LA PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO, VIOLANDOSE DE ESTA FORMA ADEMÁS EL DEBIDO PROCESO, y por ser un Motivo Absoluto de Anulación Formal, violación a Garantía Constitucional, no necesita de protesta, por el notorio incumplimiento del Plazo que establece el Código Procesal Penal. **Se incurre en la violación al Debido Proceso**, al NO CUMPLIR EL JUEZ UNIPERSONAL DE SENTENCIA PENAL CON LOS PLAZOS QUE ESTABLECE LA LEY ESPECIFICAMENTE EL ARTÍCULO 390 DEL CODIGO PROCESAL PENAL, PARA LA EMISIÓN DE LA SENTENCIA, LO CUAL LA HACE ANULABLE, debiéndose de haber cumplido dicho PLAZO POR SER IMPERATIVO, NO FACULTATIVO, pues como consta en el acta de Debate se señaló la audiencia del día dieciocho de mayo del año dos mil quince a las quince horas, para la lectura integra de la sentencia, Y LA MISMA SE NOTIFICO HASTA EL DIA SEIS DE JULIO DE DOS MIL QUINCE, es decir TREINTA Y TRES DÍAS DESPUES DEL DÍA SEÑALADO PARA LA LECTURA, DESPUÉS DEL PRONUNCIAMIENTO DE LA PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO, REBASANDO EN DEMASIA EL TIEMPO QUE FIJA LE LEY, PUES LOS PLAZOS SON PERENTORIOS, POR LO QUE EL JUEZ UNIPERSONAL DE SENTENCIA PENAL EN RESGUARDO DEL DEBIDO PROCESO DEBIO DE CUMPLIR CON EL PLAZO FIJADO POR LA LEY PARA LA EMISIÓN INTEGRA DE LA SENTENCIA, TAL Y COMO LAS PARTES LO HACEN, A PESAR DE LA CARGA DE TRABAJO, PUES LOS PLAZOS COMO DICE LA LEY SON IMPERATIVOS Y DEBEN DE RESPETARSE, POR RAZONES DE SEGURIDAD Y CERTEZA JURÍDICA. POR LO QUE LA SENTENCIA POSEE VICIOS Y DEBE ANULARSE Y ORDENARSE EL REENVIO PARA QUE OTRO JUEZ UNIPERSONAL DE SENTENCIA PENAL CONOZCA DEL PROCESO SIN LOS VICIOS SEÑALADOS.

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

No aplicó correctamente las Reglas de la Sana Crítica Razonada, en la Sentencia impugnada. Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, por falta de apreciación de la prueba, conforme al sistema

de la Sana Crítica Razonada, al violar la regla de la coherencia, en los principios o leyes de lógica de no contradicción y razón suficiente o principio de derivación. El procesado fue sometido al juicio penal oral y público, porque el Ministerio Público formuló acusación en su contra, por el delito de Homicidio en agravio de Isaías Antonio Alveño Mencos...Al no haberse valorado la prueba en su conjunto y por considerar que no quedó desvirtuada en su totalidad la presunción de inocencia del acusado, el juzgador debió considerar tales extremos a la hora de valorar los medios de prueba conforme la sana crítica razona y las reglas de la lógica y la razón en el principio de contradicción, y el principio de duda razonable, sin embargo el juzgador no dio valor probatorio a todos los medios de prueba faltando a la objetividad 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 las reglas de la sana crítica y resuelva definitiva anulado el fallo. **AGRAVIO:** Causa desventaja procesal y agravio, la sentencia impugnada, porque al no apreciar las pruebas conforme el sistema de valoración que la ley procesal penal establece se condenó sin cumplir las formalidades y garantías de la administración de justicia.

UNICO MOTIVO DE FONDO:

Por interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal, al imponer una pena aumentada de la mínima por el delito de Homicidio, tipificado en el artículo 123 del Código Penal. El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, al analizar la pena a imponer, al ponderar la fijación de la misma, de conformidad con el artículo 65 del Código Penal, tomó en cuenta los supuestos presupuestos contenidos en el artículo 87 del Código Penal, con lo cual se concluye que no se trata de un peligro social; Lo argumentado por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, a juicio de la Defensa no es fundante para justificar su pronunciamiento en cuanto a la agravante invocada. En consecuencia en la parte resolutive de la sentencia numeral romanos II, se impuso la pena de VEINTITRES AÑOS de prisión incommutables por el delito de Homicidio, cuando correspondía imponer la pena mínima en el delito, en virtud de que al momento de fijar la pena debió de considerar lo preceptuado en el artículo 65 en cuanto a la carencia de antecedentes penales, mismos que fueron incorporados al expediente con lo que se demostró que el sindicado no ha cometido delito anterior, así también la intensidad del daño causado es propia de los presupuestos del delito, razón por la que ya está contemplada una pena alta para el mismo, y no se evidenció ni comprobó la peligrosidad;

debió en consecuencia fijar la pena de Quince años de prisión incommutables. En virtud de lo cual se pretende que al dictar sentencia se anule parcialmente la sentencia impugnada, en cuanto a la pena impuesta y se pronuncie una nueve en la se imponga la pena de QUINCE AÑOS de prisión incommutables pro delito de HOMICIDIO. **AGRAVIO:** La imposición de una pena de veintitrés años, sin haber tomado en cuenta las circunstancias atenuantes aplicables al caso, lo que deviene interpretación y aplicación del artículo 65 del Código Penal.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. Del examen de la sentencia penal recurrida, y del análisis del recurso de apelación especial por el primer motivo de forma **por la inobservancia del artículo 3, relacionados con los artículos 360 y 382 del código procesal penal, y artículo 12 de la Constitución Política.** Argumenta el apelante que el Juez sentenciador no realizó el debate de manera continua, sino que realizó varias audiencias de debate sin existir suficiente justificación y en lo que respecta a la lectura de la sentencia, como establece el artículo 390 del Código Procesal Penal.

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.

El artículo 390 del Código Procesal Penal en su parte conducente establece: "...Cuando la complejidad del asunto o lo avanzado de la hora torne necesario diferir la redacción de la sentencia, se leerá tan solo su parte resolutive... La lectura de la sentencia se deberá llevar a cabo, a más tardar dentro de los cinco días posteriores al pronunciamiento de la parte resolutive."

Esta Sala de Apelaciones al realizar el análisis respectivo entre la sentencia impugnada y el acta del debate en el punto décimo de la mencionada acta se determina que el a quo verifica la presencia de los sujetos procesales quienes emiten sus conclusiones y hacen uso de su derecho de réplica, el a quo cierra el debate, seguidamente el a quo convoca a los sujetos procesales para la audiencia de la reparación digna el

día catorce de mayo de dos mil quince a las doce horas con quince minutos; para la lectura del fallo emitido el día dieciocho de mayo de dos mil quince a las quince horas; posteriormente asienta varias razones en las cuales expresa QUE POR IMPOSIBILIDAD MATERIAL no se realiza la audiencia de la lectura de la sentencia, trasladando dicha audiencia a fechas posteriores, notificando el fallo emitido para el día seis de julio del año dos mil quince, fecha en la cual se realizó dicha audiencia.- .

Este Tribunal de Alzada, de conformidad con lo antes indicado, advierte que el a quo al asentar dichas razones no inobservó lo establecido en el artículo 390 del Código Procesal Penal, porque el artículo 284 del Código Procesal Penal establece que los defectos deberán ser subsanados cumpliendo el acto omitido de oficio o a solicitud del interesado, por otra parte también lo es que el artículo antes citado en su segundo párrafo establece que el cumplimiento del acto omitido no se podrá retrotraer el procedimiento a periodos ya precluidos, no siendo factible ni jurídicamente válido como lo expone el apelante, por lo tanto la violación de los derechos invocados no se ha dado en el presente caso, ya que el accionante tuvo oportunidad e hizo valer los medios de defensa que permite la ley, no debiendo estimarse que el solo hecho de que lo resuelto le haya sido contrario a su pretensión. Los que conocemos en alzada consideramos que es pertinente mencionar que la Corte de Constitucionalidad emitió criterio en cuanto a la determinación de errores esenciales y no esenciales en la etapa procesal del debate oral y público. La Corte de Constitucionalidad en sentencia de fecha diez de febrero de dos mil diez estimó viable sustentar un análisis respecto de los efectos del recurso de apelación especial por motivos de forma que conlleven la anulación del acto recurrido, en la que pueden distinguirse dos situaciones diferentes: I) Defectos no esenciales: constituyen errores no esenciales los que no influyen en la parte resolutive del fallo, por lo que pueden ser corregidos sin que se provoque la anulación de la sentencia o del debate per se, al no ser cuestiones de fondo sobre las que deba resolverse de nuevo. II) Defectos esenciales: Son aquellos que influyen directamente en su parte resolutive provocando anulación y obligarán a la repetición de un nuevo juicio, por cuanto no podrán actuar los jueces que intervinieron en la misma. Ello porque el procedimiento se encuentra viciado y no pueden los mismos jueces conocer tales vicios y enmendarlos. Uno de ellos lo constituye la falta de motivación o si no se cumplieron en la sentencia con las reglas de la sana crítica razonada..." En el presente caso, no podría verse afectada por la anulación de la

sentencia, ya que, si el tribunal estimó que la omisión de formalidad, consiste en darle lectura a la sentencia, impidió que las partes tuvieran conocimiento del fallo omitido, siendo que la omisión de su lectura es un defecto del procedimiento que no tiene ninguna vinculación con el fondo ni con la forma de la sentencia dictada. Por lo antes analizado el recurso de apelación especial interpuesto por el primer motivo de forma planteado no debe acogerse.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: Para el segundo motivo de forma expuesto en cuanto a la **Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal el apelante señala que recurre porque el A Quo no aplicó correctamente las reglas de la Sana Crítica Razonada**, puesto que los testigos Saúl Idan Fajardo Salazar, Marlon Cardona Alfaro, Marcos Orlando Noé López López, José Oswaldo Godoy López el juez sentenciador le dio valor probatorio por ser agentes de Policía Nacional Civil que procedieron a la aprehensión de su patrocinado, pero que no les consta cómo ocurrieron los hechos concretos del momento de la muerte de la víctima, en virtud que ellos acudieron con posterioridad a los hechos, no son testigos presenciales, únicamente procedieron a la conducción de la persona que había sido aprehendida por personas que se encontraban en el lugar, quienes se lo entregaron a los agentes captores. Los que conocemos en alzada procedimos a leer la sentencia impugnada y analizamos el razonamiento del a quo quien indicó que lo dicho por los testigos aprehensores es cierto, dado que sus declaraciones fueron prestadas en forma clara, precisa y espontánea, narrando cada detalle de cómo sucedieron los hechos que PRESENCIARON, señalando el lugar, la fecha, la hora y el modo en que sucedieron los hechos que NARRARON, los cuales se refieren a la aprehensión del hoy procesado; en cuanto a la declaración de Baudilio Hernández y Hernández, el apelante indica que teniéndolo como testigo presencial, no obstante, de acuerdo a su declaración, no presenció el momento en que dieron muerte al señor Isaías Antonio Alveño Mencos, si bien lo acompañaba, justamente en el momento en que ocurrieron los hechos, el testigo informó que se levantó del lugar en donde estaba para ir a orinar y cuando regresó su acompañante ya se encontraba en el suelo herido, por lo que es un testigo referencial, mas no presenció directamente el hecho. El apelante evidencia falta de materia sobre la cual pronunciarse y remarca en cuestionar la prueba, siendo su pretensión que los que conocemos en alzada revaloremos la misma.

Al respecto los que conocemos en alzada al adentramos en el análisis de la sentencia impugnada en concordancia con la norma adjetiva penal denunciada como inobservada, consideramos necesario puntualizar que las resoluciones judiciales son actos de inteligencia y voluntad que deben manifestarse con claridad para su comprensión y control, por ello el juzgador está obligado a someter el análisis de la valoración de los medios probatorios al sistema de la Sana Crítica razonada, que consiste en expresar las razones jurídicas, lógicas, científicas o técnicas en cuya virtud les asigna valor a las pruebas o las desestima, en otras palabras, es obligación del juez apreciar la prueba de acuerdo a las reglas y principios de la sana crítica razonada, y de que la sentencia contenga la respectiva fundamentación de toda la prueba rendida, incluso de aquella que se desestime, de la cual deberá indicar las razones tenidas en cuenta para hacerlo.

En ese orden de ideas advertimos que en el presente caso, el juzgador unipersonal de sentencia señaló concretamente los medios de prueba mediante los cuales dio por acreditado el hecho delictivo atribuido al procesado, utilizando para llegar a la conclusión de la responsabilidad y culpabilidad de éste, el razonamiento exigido por el sistema de valoración de la prueba y ordenado por nuestra ley adjetiva penal denominado Sana Crítica Razonada, lo que se puede comprobar en el apartado de la referida sentencia denominado “razonamientos que inducen al juez a condenar”. Finalmente el juzgador es puntual al indicar en su razonamiento con respecto a la declaración testimonial de los agentes aprehensores, que fueron testigos referenciales sobre el lugar, hora y el modo de la aprehensión, que el testigo fundamental y determinante BAUDILIO HERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, percibió con sus sentidos el accionar ilícito del acusado del cual también él solicitó el auxilio a los lugareños para que detuvieran al hoy acusado. Con estos pasajes de la sentencia descritos, esta Sala constata que el juzgador si razonó la sentencia impugnada en cada una de las pruebas aportadas, especialmente las denunciadas por el apelante, tal como lo exige el sistema de valoración de la prueba, verificando que siguió el iter lógico en los razonamientos que lo indujeron a emitir el fallo de condena en contra del procesado Nevil Ayala Zepeda, fallo que esta Sala considera dictado en sentido lógico y coherente, por lo que el motivo de forma planteado no debe acogerse por cuanto se establece que no existe inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal como lo manifiesta la apelante.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: En cuanto al único Submotivo de fondo por la interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal. El Código Penal, en su artículo 123 regula que al homicida se le impondrá la pena de prisión de quince a cuarenta años. El apelante manifiesta que la imposición de una pena de veintitrés años, sin haber tomado en cuenta las circunstancias atenuantes aplicables al caso, deviene en la indebida interpretación y aplicación del artículo 65 del Código Penal. Cuando correspondía imponer la pena mínima en el delito, en virtud de que al momento de fijar la pena debió de considerar lo preceptuado en el artículo 65 en cuanto a la carencia de antecedentes penales, mismos que fueron incorporados al expediente con lo que se demostró que su patrocinado no ha cometido delito anterior, así también la intensidad del daño causado es propia de los presupuestos del delito, razón por la que ya está contemplada una pena alta para el mismo y no se evidenció ni comprobó peligrosidad.

Esta Sala se permite indicar con respecto al motivo de fondo invocado por el apelante, que la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia en reiteradas ocasiones ha indicado que la determinación de la pena es una facultad del juez que le da libertad para decidirla, pero debe graduarla considerando los parámetros que establece el artículo 65 del Código Penal con base en los hechos acreditados en el juicio, respetando el rango establecido en el tipo correspondiente. En el presente caso se establece que el juez sentenciador impuso al procesado Nevil Ayala Zepeda la pena de veintitrés años de prisión por el delito de Homicidio, incommutables. Al revisar la sentencia impugnada este tribunal advierte que el juzgador no ponderó la pena impuesta al procesado conforme a lo que establece el artículo 65 del Código Penal, haciendo el análisis respectivo de cada uno de los supuestos contenidos en la citada norma, es decir se refirió a las circunstancias agravantes del delito que se refiere a la premeditación, dado que los actos externos del hoy acusado de mérito surgieron en su mente antes de su ejecución, en virtud que el acusado esperó el momento para estar solo con el agraviado y atacarlo con machete; respectivamente, que quedó establecido que éste tuvo una participación directa y activa en los mismos. De lo anterior, esta Sala estima que la pena impuesta a veintitrés años de prisión fue elevada; por lo que se inclina a rebajar la pena pero no inclinados a la pena mínima porque debe tomarse en cuenta los antecedentes personales de la víctima, que en autos quedó establecida que era una persona trabajadora con una familia que atender y

que por este hecho quedó desprotegida, pues si bien es cierto el procesado no tiene antecedentes penales, también lo es que para el juzgador concurrieron otros supuestos para fijar la pena dentro de los límites que lo hizo. Consecuentemente la norma sustantiva penal señalada fue inobservada por el juzgador, al contrario sensu, fue aplicada incorrectamente, por lo tanto este motivo de fondo planteado debe de acogerse parcialmente.

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, declara: **I) NO ACOGE** el Recurso de Apelación por motivos de Forma interpuesto. **II) ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por motivo de fondo interpuesto por la Abogada **DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR DE TEJADA**, Defensora Pública del procesado **NEVIL AYALA ZEPEDA**, en contra de la sentencia penal de fecha once de mayo de dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por adolecer la sentencia del vicio de fondo denunciado. **III)** Consecuentemente, **MODIFICA parcialmente la sentencia penal impugnada única y estrictamente** en la parte resolutive **del numeral romanos I) y II)** quedando de la siguiente forma: "I) Que el acusado **NEVIL AYALA ZEPEDA**, es autor responsable del delito de **HOMICIDIO**, cometido en contra de la vida del señor **ANTONIO ISAIAS ALVEÑO MENCOS**, delito regulado en el artículo 123 del Código Penal; II) Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de **DIECIOCHO AÑOS DE PRISIÓN** inconvertibles con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención." **IV)** Los demás puntos de la sentencia 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)** 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.

11/02/2016 - PENAL
294-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, ONCE DE FEBRERO DE 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 MINISTERIO PÚBLICO** a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca, en contra de la sentencia de fecha diez de agosto de dos mil quince, dictada 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 **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS** se instruyó en contra de **JAYRON ELIU MENDEZ NAJERA**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **JAYRON ELIU MENDEZ NAJERA**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Uldrich Ademar Maaz Rodríguez. Defensa: Corrió a cargo del Abogado Otto Haroldo Ramírez Vásquez. 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 **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 MISAEAL 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, resolvió: **I).** ABSUELVE a JAYRON ELIU MENDEZ NAJERA, del delito de Portación Ilegal de Armas de fuego de uso Civil y/o Deportivas, por el que el Ministerio Público presentó acusación en su contra, dejándolo libre de todo cargo en relación a dicho delito; **II).** Advirtiéndole al Juez Unipersonal de Sentencia que el acusado JAYRON ELIU MENDEZ NAJERA, goza de libertad por aplicación en su favor de medidas sustitutivas de la prisión, otorgadas en su oportunidad por el Juez Contralor de la Investigación, se ordena que continúe en la misma situación hasta que la presente sentencia esté firme. **III).** No se hace pronunciamiento en cuanto a responsabilidades civiles, ni en lo relativo a costas procesales por el sentido en que ha sido dictada la sentencia; **IV).** En cuanto a la prueba material exhibida en el debate oral y público, consistente en arma de fuego, tipo revólver, marca Smith & Wesson, modelo diez cinco, número de registro o serie D ochocientos cuarenta mil quinientos sesenta y uno, calibre punto treinta y ocho de pulgada, especial, y dos casquillos del mismo calibre, se ordena el comiso de dichos objetos, los cuales deben quedar en poder de la Dirección General de Control de Armas y Municiones -DIGECAM-, para los efectos legales que correspondan; **V).** Léase la presente Sentencia en la sala de debates del Tribunal, quedando así notificadas las partes que asistieren, y entréguese copia a la parte que lo solicite."

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha ocho de septiembre 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 jueves veintiocho de enero 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 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 y forma indicando:

UNICO SUBMOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones relacionado con los artículos 10 y 36 del Código Penal. Indica que es evidente que el Tribunal A quo de acuerdo a los órganos de prueba, tiene por acreditado el hecho que el acusado, el nueve de agosto de dos mil catorce a eso de las veintidós horas con cuarenta minutos aproximadamente, a un costado de la aldea Santo Domingo, municipio de San Pedro Pinula, departamento de Jalapa, el motivo fue porque el acusado Jayron Eliu Méndez Nájera, fue sorprendido flagrantemente, teniendo en su poder un arma de fuego tipo revólver calibre treinta y ocho Special, marca Smith & Wesson, modelo diez cinco, con numero de serie o registro D ochocientos cuarenta mil quinientos sesenta y uno, pavón negro deteoriado, cachas de madera color café, con cilindro de seis cavidades, conteniendo en su interior dos casquillos del mismo calibre y fue requerido de la licencia que para el efecto emite la DIGECAM, pero indicó carecer de la misma. Que el Tribunal da por acreditado el hecho pero lo ignora e incurre en contradicción, al indicar en el mismo apartado ya descrito en su literal c) sin embargo, de acuerdo a cada una de las versiones que brindaron los agentes policiales captores no es posible acreditar en forma clara y precisa el momento de la detención del acusado, por advertir contradicción, especialmente en el relato del agente Heber Joel Martínez y Martínez en cuanto al motivo real que le dio origen a que fue aprehendido y puesto a disposición de juez competente. Honorables magistrados no se puede dar cuenta que esta última afirmación de sentenciante, no tiene respaldo, es ahí donde incurre en inobservancia de la norma denunciada. Por lo que solicita que al poner en congruencia el medio impugnativo y establecer la veracidad de la inobservancia de la ley penal denunciada, haga aplicación de los artículos 10 y 36 inciso 1º. del Código Penal y 123 de la Ley de Armas y Municiones y con base en el artículo 431 del Código Procesal Penal declare procedente el recurso de apelación interpuesto, proceda anular el fallo en

los puntos expresamente impugnados y resolviendo el caso en definitiva, condene al acusado Jayron Eliu Méndez Nájera como autor penalmente responsable del delito consumado de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas, imponiéndole la pena de ocho años de prisión incommutables.

UNICO SUBMOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal. El Ministerio Público considera que el juez sentenciador inobservó en su aplicación el artículo 385 del Código Procesal Penal en cuanto a la lógica, el principio de no contradicción, ya que no se sancionó la conducta ilícita realizada por el acusado Jayron Eliu Méndez Nájera por el delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas, pese a tener acreditada la infracción a esa norma y la participación del mismo en el delito que le fuera imputado. Extremo que quedó plenamente demostrado en el juicio oral y público con los medios de prueba diligenciados en la audiencia de debate. La institución es del criterio que el Tribunal sentenciador inobservó esa norma al dictar un fallo absolutorio a favor del acusado no obstante haberse probado su responsabilidad. Por lo que considera que el juez sentenciador no aplicó el principio de no Contradicción que se desprende de la regla de la "LOGICA" ya que no obstante se consigna en el apartado de la sentencia "DETERMINACION PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE EL TRIBUNAL ESTIMA POR ACREDITADO" aplica excesivo rigorismo, procede a absolverlo del ilícito penal que le señaló el Ministerio Público. El hecho de haberlo detenido es justificado porque precisamente incurrió en el delito imputado de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas ya que no acreditó dicha portación con la licencia respectiva. Se ha vulnerado el principio de No Contradicción en el fallo de primera instancia en virtud de que no obstante se le incautó el arma de fuego tipo pistola ya anteriormente identificada y que portaba, sin embargo, se le absolvió del cargo a él imputado lo cual es incongruente, ya que precisamente se constata que el sindicado si llevaba el arma de fuego y que fue sorprendido flagrantemente por elementos de la Policía Nacional Civil, lo que evidencia la clara contradicción en que incurre dicho órgano jurisdiccional actuando a través del juez unipersonal al tener por acreditado el hecho ilícito cometido por el procesado, en donde se emiten dos juicios que se contradicen entre sí y los cuales se excluyen uno a otro en el mismo fallo, puesto que mientras consta y se afirma que existe el arma de fuego ya individualizado y que se tiene por acreditado

su portación por parte del acusado, sin embargo a la vez no se tiene claro cual fue el motivo real que motivó la aprehensión razón por la cual se absuelve al acusado lo que implica violación al principio de la lógica en relación al principio de No Contradicción, lo cual permite la viabilidad y procedencia del presente recurso de apelación especial. En cuanto al principio de la lógica se establece que el juez sentenciador no valoró de conformidad con las reglas de la sana crítica razonada específicamente en cuanto a que no utilizó el principio de razón suficiente en la apreciación de las respectivas pruebas, puesto que el juez decretó la absolución del procesado no obstante haber sido sorprendido portando un arma de fuego sin la licencia correspondiente. El juez de sentencia al valorar la prueba testimonial razona "Que con la declaración testimonial que rindió el agente Heber Joel Martínez y Martínez..." razonamiento excesivamente rigorista y que no precisamente se deriva de la prueba producida en el debate, sino que producto de la íntima convicción del sentenciante, dimensiona que cuarenta minutos es demasiado tiempo y que por lo tanto no coincide con las otras dos declaraciones testimonial motivo por el cual no le asigna valor probatorio a todas las declaraciones testimoniales a pesar que los otros dos testimonios son precisos y conteste. Argumentos que son incomprensibles, contradictorios y fruto de la libre convicción del juzgadora, pues no se derivan de los órganos de prueba producidos, todo lo contrario tergiversa la información que se origina de otros medios de prueba, tal el caso al afirmar que no puede otorgarle valor probatorio a los informes rendidos por la Dirección General de Armas y Municiones, porque no se pudo establecer de forma clara y precisa el modo de detención del acusado, El Ministerio Público no pretende se revalorice la prueba, porque es del criterio que no le está permitido, sino que establezca la forma en que se realizó y se advierta que en la valoración de la prueba no se realizó conforme a las reglas de la sana crítica razonada especialmente el de no contradicción y de razón suficiente, integrante de la regla de la derivación; todo lo contrario aplicó excesivo rigorismo.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial presentado por el Ministerio Público, presentado por motivos de fondo y forma, esta Sala en el motivo de fondo establece que: el Ministerio Público apela por motivo de fondo bajo el argumento de una inobservancia del artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, relacionado con el artículo 10 y 36 del Código Penal; al revisar la sentencia y la apelación presentada, encontramos que el ente

investigador cita parcialmente el hecho tenido por acreditado analizando solo la parte que concatenaría con el agravio presentado, sin embargo al entrar a analizar existe una literal "C" de los hechos tenidos por acreditados y en esa literal "C" el juez a quo establece "sin embargo de acuerdo a cada una de las versiones que brindaron los agentes policiales captores, no es posible acreditar en forma clara y precisa el momento de la detención del acusado, por advertir contradicción, especialmente en el relato de ..." esto se suma y permite comprender la parte citada por el apelante la cual indica en la literal "B" citada al agregar el último párrafo de dicha parte, el cual tampoco es citado por el apelante mismo que indica "...Se afirmó por los agentes, que el acusado portaba dicha arma..." o sea que el Juez a quo al determinar los hechos que daba por acreditados, establece que existe una aprehensión, que esta aprehensión se basa en una afirmación de los agentes captores, pero que existe contradicción en el dicho de los agentes, por lo que no existe la precisión que el hecho debe contener, estos elementos llevan a esta Sala a determinar que el agravio no existe y que si tomamos el contenido total e íntegro del hecho tenido por acreditado, este no encuadra en un hecho típico y antijurídico, por lo que el agravio señalado no existe, debiendo no acoger el motivo planteado. Respecto al motivo de forma se plantea por inobservancia de la sana crítica razonada propiamente al principio de contradicción, esta Sala al entrar a resolver parte de que la Sana Crítica Razonada, específicamente las reglas de la lógica en cuanto al principio de no contradicción, se define según Couture como "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". Explayándose en el tema nos enseña que las reglas de la sana crítica configuran una categoría intermedia entre la prueba legal y la libre convicción. Sin la excesiva rigidez de la primera y sin la excesiva incertidumbre de la última, configura una feliz fórmula de regular la actividad intelectual del juez frente a la prueba. Las reglas de la sana crítica son, para él ante todo, "las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de los casos. El juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería sana crítica, sino libre convicción. La sana crítica es la unión de la lógica y la experiencia sin excesivas abstracciones de orden

intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento” al referirnos específicamente al principio de no contradicción entenderemos que por este principio, dos juicios contradictorios no pueden ser a un mismo tiempo verdaderos. Este principio en la lógica jurídica establecería que dos normas se oponen contradictoriamente cuando teniendo ámbitos iguales de validez material, espacial y temporal, una permite y la otra prohíbe a los mismos sujetos la misma conducta, para el presente caso, tomaremos como contradicción el acto por el cual el juzgador haya dado validez a dos juicios o pruebas que se contradigan entre sí, por lo que al entrar a revisar la sentencia encontramos que el razonamiento del juzgador se basa en la contradicción que existe entre los agentes captores para absolver, determinando precisamente una violación al principio de no contradicción al no darle valor probatorio a los testimonios, encontrando por ende en la sentencia dicha violación, es necesario establecer que en el delito de portación de arma de fuego, aparte del arma incautada se prueba el hecho por la declaración de los agentes captores, quienes son los que informan de quien, como, donde y a qué hora es incautada el arma, y estas declaraciones son las que unen a la persona con el arma. En el presente caso, el juez desde el mismo hecho acreditado lo hace de forma contradictoria, por lo que este motivo debe ser acogido, debiendo 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** no así por el motivo de fondo 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 diez de agosto de dos mil quince, dictada 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.

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

16/02/2016 - PENAL
317-2015

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

Se tiene a la vista el Acuerdo número setecientos cincuenta y nueve guión dos mil dieciséis, de la Presidencia del Organismo Judicial y de la Corte Suprema de Justicia, por medio del cual se autoriza al Abogado Urías Eliazar Bautista Orozco, Magistrado Presidente titular de esta Sala, Licencia; por lo que este Tribunal procede a integrarse de la siguiente manera: Abogado Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Presidente en Funciones; Abogada Neslie Guísela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo; Abogada Gloria Dalila Suchite Barrientos, Magistrada Suplente. 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 veintiuno de agosto de dos mil quince, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado Héctor David Santos Márquez,

dentro del proceso que por los delitos de **PLAGIO O SECUESTRO E INCENDIO** se instruyó en contra de **CESAR ERNESTO GARCIA MENDEZ, MELVIN FRANCISCO RODRIGUEZ ARDON y CARLOS ALBERTO CRUZ TARTON**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO: Intervienen los procesados **CESAR ERNESTO GARCIA MENDEZ, MELVIN FRANCISCO RODRIGUEZ ARDON y CARLOS ALBERTO CRUZ TARTON**, quienes son de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público, Fiscalía de Sección Contra el Crimen Organizado a través del Agente Fiscal Abogado Daniel Ivan Hernández Son. 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 ni Tercero Civilmente Demandado.

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

El hecho que se les imputa en forma individual a los acusados, es el siguiente: **HECHO ATRIBUIDO AL ACUSADO CESAR ERNESTO GARCIA MENDEZ**. El Ministerio Público atribuye al acusado **CESAR ERNESTO GARCIA MENDEZ** el siguiente hecho: "Que el día uno de marzo del año dos mil catorce, siendo las doce horas con treinta minutos aproximadamente, usted Cesar Ernesto García Méndez, manejaba el vehículo tipo automóvil de color blanco con cuadros negros, que utilizaba la leyenda de TAXI, donde se hacía acompañar como copiloto su coautor Carlos Alberto Cruz Tarton, dirigiéndose con rumbo al municipio de Monjas, departamento de Jalapa, dándole persecución y vigilancia al vehículo tipo moto, marca BAJAJ, color rojo, placas de circulación MO227BGH, número 006, utilizado como "MOTOTAXI" el cual era conducido por el señor Wilson Humberto García Recinos, quien se encontraba privado de su libertad y **derecho** de locomoción y en inminente riesgo **para** su vida, toda vez que era acompañado por sus coautores **MELVIN FRANCISCO RODRÍGUEZ ARDON y la menor ANDREA MISHIEL MACARIO FAJARDO**, ya que el primero de los mencionados le iba apuntando con un arma de fuego en el lado derecho de su espalda, en virtud de que momentos antes sus coautores en mención cuando se encontraban en el parque que se encuentra en la calzada denominada Justo Rufino Barrios, siempre de la ciudad de Jalapa, obligaron a la nombrada víctima bajo amenazas de darle muerte,

a que continuara la marcha, que no se detuviera, lo anterior obedece a que sus coautores **MELVIN FRANCISCO RODRIGUEZ ARDON y la menor ANDREA MISHIEL MACARIO FAJARDO**, cuando eran las doce horas aproximadamente del día antes mencionado, en el lugar conocido como Criterios, de la ciudad de Jalapa, departamento de Jalapa, abordaron el vehículo tipo moto, marca BAJAJ, color rojo, Placas de circulación M0227BGH, número 006, utilizado como "MOTOTAXI" y le indicaron al piloto Wilson Humberto García Recinos, que los llevara con rumbo al parque antes referido. Que en la hora inicialmente mencionada sus coautores **MELVIN FRANCISCO RODRIGUEZ ARDON y la menor ANDREA MISHIEL MACARIO FAJARDO**, obligan al señor Wilson Humberto García Recinos, a que detuviera el vehículo en mención, en el kilómetro ciento sesenta y cuatro punto cinco (164.5) ruta hacia el municipio de Monjas, departamento de Jalapa, mientras que usted César Ernesto García Méndez, los rebasa y **detiene** el vehículo tipo automóvil de color blanco con cuadros negros, que utilizaba la leyenda de TAXI, que piloteaba, a veinticinco metros aproximadamente, de distancia de kilometraje antes mencionado, y usted Cesar Ernesto **García Méndez**, procede a descender del automotor antes referido juntamente con su copilotos Carlos Alberto Cruz Tarton, quien lleva un envase de plástico conteniendo gasolina y ambos se dirigen y llegan al lugar donde se encuentra la nombrada víctima, usted Cesar Ernesto García Méndez, lo golpea en el rostro con los puños, y le dijo que se bajara del vehículo refiriéndose al "MOTOTAXI", que si te vas o te corres desde aquí te mato, desde aquí te puedo pegar dos balazos, y luego procede a tirarle un fósforo **encendido** al vehículo tipo moto marca BAJAJ, color rojo, placas de circulación M0227BGH, número 006, el cual se incendia de inmediato, ya que momentos antes su coautor Carlos Alberto Cruz Tarton, habían rociado dicho vehículo con gasolina, así también usted César Ernesto García Méndez, le dijo al señor Wilson Humberto García Recinos "que le dijera al Cojoyo que ya van dos tuc tuc quemados, y el tercero va a ser quemado con todo y piloto, seguidamente usted y sus coautores **CARLOS ALBERTO CRUZ TARTON, MELVIN FRANCISCO RODRIGUEZ ARDON y la menor ANDREA MISHIEL MACARIO FAJARDO**, proceden a huir de dicho lugar con rumbo al municipio de Monjas, departamento de Jalapa, a bordo del vehículo tipo automóvil de color blanco con cuadros negros, que utilizaba la leyenda de TAXI, misma que usted **CESAR ERNESTO GARCIA MENDEZ**, continuaba piloteando. Dichos hechos se tipifican como delitos de Plagio o Secuestro e Incendio según lo regulan los artículos 201 y 282 del Código Penal."

HECHO ATRIBUIDO AL ACUSADO MELVIN FRANCISCO RODRIGUEZ ARDON. El Ministerio Público atribuye al acusado MELVIN FRANCISCO RODRIGUEZ ARDON el siguiente hecho: “Que el día uno de marzo del año dos mil catorce, siendo las doce horas aproximadamente, por el lugar conocido como Criterios de Jalapa, usted MELVIN FRANCISCO RODRIGUEZ ARDON en compañía de su coautora la menor ANDREA MISHEL MACARIO FAJARDO, abordaron un vehículo tipo moto, marca BAJAJ, color rojo, placas de circulación M0227BGH, número 006, utilizado como “MOTOTAXI” mismo era conducido por el señor Wilson Humberto García Recinos, a quien le dijeron que los llevara hacia el parque que esta ubicado en la calzada Justo Rufino Barrios, salida hacia el municipio de Monjas departamento de Jalapa, al llegar a dicho lugar, usted MELVIN FRANCISCO RODRIGUEZ ARDON, **desenfundó** un arma de fuego que llevaba oculta y con la misma le apunta en la espalda lado derecho a la nombrada víctima y juntamente con su coautora antes referida bajo amenazas de muerte le dicen que continúe la marcha, **privándolo de su libertad**, por lo que el señor Wilson Humberto García Recinos, por temor a que sus amenazas se hicieran realidad condujo dicho vehículo **en contra de su voluntad**, hasta el kilómetro ciento sesenta y cuatro punto cinco (164.5) ruta hacia el municipio de Monjas departamento de Jalapa, lugar donde usted Melvin Francisco Rodríguez Ardon, le dijo a la víctima en mención que detuviera la marcha, ya que momentos antes habían sido rebasados por otro vehículo tipo automóvil, color blanco, con cuadros negros que utiliza la leyenda “TAXI” mismo que se detuvo a una distancia de veinticinco metro aproximadamente del lugar antes mencionado, que del vehículo tipo automóvil (taxi) de color blanco con cuadros negros, descienden sus coautores como piloto CESAR ERNESTO GARCIA MENDEZ, como copiloto el señor CARLOS ALBERTO CRUZ TARTON, quien tiene en su poder un envase de plástico conteniendo gasolina y ambos se dirigen al lugar donde se encontraba el señor Wilson Humberto García Recinos, y su coautor Cesar Ernesto García Méndez, procede a golpear en el rostro con los puños a la nombrada víctima, le dijo que se bajara, que si te corres o te vas de aquí, te mato, desde aquí puede pagarte dos balazos, y al momento que se baja el señor Wilson Humberto García Recinos, su coautor Cesar Ernesto García Méndez, enciende un fósforo y lo tira hacia el vehículo tipo moto, marca BAJAJ, color rojo, placas de circulación M0227BGH, número 006, el cual se incendia de inmediato, ya que el mismo momentos antes había sido rociado con gasolina por su coautor Carlos Alberto Cruz Tarton, posteriormente su coautor Cesar Ernesto García Méndez, le dijo a la

víctima en mención “que le dijera al Cojoyo que ya van dos tuc tuc quemados, y el tercero va a ser quemado con todo y piloto, luego del hecho criminal usted MELVIN FRANCISCO RODRIGUEZ ARDON y sus coautores CARLOS ALBERTO CRUZ TARTON, CESAR ERNESTO GARCIA MENDEZ y la menor ANDREA MISHEL MACARIO FAJARDO, huyen del lugar referido a bordo del vehículo tipo automóvil, color blanco con cuadros negros que utilizaba la leyenda “TAXI, siempre conducido por su coautor, CESAR ERNESTO GARCIA MENDEZ, “Dichos hechos se tipifican como delitos de: “Plagio o Secuestro e Incendio, según los artículos 201 y 282 del Código Penal.”

HECHO ATRIBUIDO AL ACUSADO CARLOS ALBERTO CRUZ TARTON. El Ministerio Público atribuye al acusado Carlos Alberto Cruz Tarton, el siguiente hecho: “Que el día uno de marzo del año dos mil catorce, siendo las doce horas con treinta minutos aproximadamente, usted Carlos Alberto Cruz Tarton, como copiloto se hacia acompañar de su coautor Cesar Ernesto García Méndez, individuo que manejaba el vehículo tipo automóvil de color blanco con cuadros negros, que utilizaba la leyenda de TAXI, dirigiéndose con rumbo al municipio de Monjas, departamento de Jalapa, ambos le daban persecución y vigilancia al vehículo tipo moto, marca BAJAJ, color rojo, placas de circulación M0227BGH, número 006, utilizado como “MOTOTAXI” el cual era conducido por el señor Wilson Humberto García Recinos, quien ya se encontraba privado de su libertad y **derecho** de locomoción y en riesgo **para** su vida, toda vez que era acompañado por sus coautores MELVIN FRANCISCO RODRIGUEZ ARDON y la menor ANDREA MISHEL MACARIO FAJARDO, ya que el primero de los mencionados le iba apuntando con un arma de fuego en el lado derecho de su espalda, en virtud de que momentos antes sus coautores en mención cuando se encontraban en el parque que se encuentra en la calzada denominada Justo Rufino Barrios, siempre de la ciudad de Jalapa, obligaron a la nombrada víctima bajo amenazas de darle muerte, a que continuara la marcha, que no se detuviera, lo anterior obedece a que sus coautores MELVIN FRANCISCO RODRIGUEZ ARDON y la menor ANDREA MISHEL MACARIO FAJARDO, cuando eran las doce horas aproximadamente del día antes mencionado, en el lugar conocido como Criterio, de la ciudad de Jalapa, departamento de Jalapa, abordaron el vehículo tipo moto, marca BAJAJ, color rojo, Placas de circulación M0227BGH, número 006, utilizado como “MOTOTAXI” y le indicaron al piloto Wilson Humberto García Recinos, que los llevara con rumbo al parque antes referido. Que en la hora inicialmente

mencionada sus coautores obligan al señor Wilson Humberto García Recinos, a que **detuviera** el vehículo en mención, en el kilómetro ciento sesenta y cuatro punto cinco (164.5) ruta hacia el municipio de Monjas, departamento de Jalapa, mientras que su coautor César Ernesto García Méndez, los rebasa y para el vehículo tipo automóvil de color blanco con cuadros negros, que utilizaba la leyenda de TAXI, que piloteaba, a veinticinco metros aproximadamente, de distancia del kilometraje antes mencionado, de donde descienden ambos de dichos vehículos y ustedes Carlos Alberto Cruz Tarton, llevando un envase que contiene gasolina, se dirigen y llegan al lugar donde se encuentra la nombrada víctima, su coautor Cesar Ernesto García Méndez, lo golpea en el rostro con los puños, y les dijo que se bajara del vehículo refiriéndose al "MOTOTAXI", que si te vas o te corres desde aquí te mato, desde aquí te puedo pegar dos balazos, y luego procede a tirarle un fósforo **encendido** al vehículo tipo moto marca BAJAJ, color rojo, placas de circulación M0227BGH, número 006, el cual se incendia de inmediato, ya que momentos antes usted Carlos Alberto Cruz Tartón, lo había rociado del referido combustible, así también su coautor César Ernesto García Méndez, le dijo al señor Wilson Humberto García Recinos "que le dijera al Cojoyo que ya van dos tuc tuc quemados, y el tercero va a ser quemado con todo y piloto, seguidamente usted y sus coautores CESAR ERNESTO GARCIA MENDEZ, MELVIN FRANCISCO RODRIGUEZ ARDON y la menor ANDREA MISHEL MACARIO FAJARDO, proceden a huir de dicho lugar con rumbo al municipio de Monjas, departamento de Jalapa, a bordo del vehiculo tipo automóvil de color blanco con cuadros negros, que utilizaba la leyenda de TAXI, mismo que su coautor CESAR ERNESTO GARCIA MENDEZ, continuaba piloteando. Dichos hechos se tipifican como delitos de Plagio o Secuestro e Incendio, según lo regulan los artículos 201 y 282 del Código Penal."

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, al resolver por unanimidad declara: **"I)** Cambia la calificación inicialmente asignada por el Ministerio Público, del delito de Plagio o Secuestro, atribuido a los acusados, por el de Coacción; **II)** Con el cambio mencionado, **CESAR ERNESTO GARCIA MENDEZ, MELVIN FRANCISCO RODRIGUEZ ARDON y CARLOS ALBERTO CRUZ TARTON,** son autores penalmente responsables del delito de **COACCION**, cometido contra de la libertad

individual, y en agravio específico de **WILSON HUMBERTO GARCIA RECINOS**; y, además son autores penalmente responsables del delito de **INCENDIO**, cometido en contra de la seguridad colectiva y en agravio específico del patrimonio de **CENIA SUBINA ARAGON AQUINO**; **III)** Que por los delitos cometido, a **CESAR ERNESTO GARCIA MENDEZ, MELVIN FRANCISCO RODRIGUEZ ARDON y CARLOS ALBERTO CRUZ TARTON,** se les impone la pena de **UN AÑO DE PRISION**, por el delito de Coacción, y de **TRES AÑOS DE PRISION**, por el delito de **INCENDIO**; por lo que la pena de prisión en conjunto, para cada uno de los acusados, es de **CUATRO AÑOS DE PRISION** de carácter conmutable, a razón de veinte quetzales diarios; pena que en caso de insolvencia, los acusados deberán cumplir en el centro de cumplimiento de condena que fije el Juez de Ejecución, cuando la presente sentencia esté firme, con abono del tiempo de prisión efectivamente padecido; **IV)** Encontrándose los acusados **CESAR ERNESTO GARCIA MENDEZ, MELVIN FRANCISCO RODRIGUEZ ARDON y CARLOS ALBERTO CRUZ TARTON,** padeciendo prisión preventiva en el centro Preventivo para Hombres de la Zona dieciocho de la ciudad de Guatemala, se ordena que continúe en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia esté firme, y el Juez de Ejecución resuelva lo contrario; **V)** Como pena accesorias, se suspende a los condenados en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena, debiendo dar el aviso respectivo a donde corresponde; **VI)** No se hace ningún pronunciamiento en cuanto a responsabilidades civiles, porque no se hizo ejercicio de la acción respectiva; en cuanto al derecho de la acción reparadora, se deja abierta la vía civil, para que se haga ejercicio de la misma, en la oportunidad que los agraviados así lo dispongan; **VII)** Se exime a los acusados, del pago de las costas procesales, al advertir que fueron asistidos en su defensa técnica por abogado perteneciente al Instituto de la Defensa Pública Penal; **VIII)** En su oportunidad, refiérase el presente expediente al Juzgado de Ejecución correspondiente; **IX)** Léase el presente veredicto en la Sala de Debates del Tribunal, quedando así notificadas las partes, y entréguese copia a la parte que lo solicite."

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha siete 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 martes dos de febrero 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 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 indicando:

PRIMER SUBMOTIVO DE FONDO:

Interpretación indebida del artículo 201 del Código Procesal Penal. El Ministerio Público como ente encargado del Estado de la persecución penal de los delitos de acción pública, investigó, acusó y demostró en las respectivas etapas procesales, la comisión del hecho punible por parte de los acusados que consistieron en participar en el delito de Plagio o Secuestro y que el mismo quedó debidamente demostrado con los medios de prueba incorporados al debate. El tribunal ocasiona al emitir su fallo, un considerable agravio al Ministerio Público, a la sociedad y sobre todo a la víctima, Wilson Humberto García Recinos, pues se trata de delitos que atentan contra la libertad y seguridad de las personas y demostrado quedó específicamente en la etapa procesal en que se produce la prueba, que los acusados son autores responsables de la comisión delictual que se le imputa de Plagio o Secuestro. Consecuentemente si hubo delito, hubo consumación del mismo entonces hubo autor responsable por lo que debe corregirse. La ley penal sustantiva establece que los hechos previstos en determinada figura delictiva se atribuirán al imputado, cuando los produzca una acción de éste, idónea para producirlos de conformidad a la naturaleza del delito y a sus circunstancias comitivas. Asimismo en el presente caso quedó probada con las declaraciones testimoniales y documentos respectivos que los acusados son responsables de un delito contra la libertad y seguridad de las personas, en donde se hace necesario castigar con el delito y la pena legal y justa a los responsables por el daño que se produjo al agraviado, a la sociedad guatemalteca, puesto que son personas que inescrupulosamente se dedican a cometer ilícitos penales de tal naturaleza causando un daño irreparable a sus víctimas.

SEGUNDO SUB MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 214 del Código Penal. El agravio que se provoca con la emisión del fallo que se apela, es que el Honorable Tribunal Sentenciador deja de sancionar a los procesados por el delito de Plagio o Secuestro, cuando quedó probado en el debate que en su conducta antijurídica se dio el verbo rector del tipo penal de Secuestro, al haber privado de la libertad a la víctima y puesto en riesgo su vida, 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 Plagio o Secuestro, de conformidad con

lo que establece el artículo 201 del Código Penal, que devendría en una penalidad mayor a la que fue impuesta en el fallo recurrido.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial presentado por el Ministerio Público, en el cual se establecen dos submotivos de fondo, los cuales se refieren a inobservancia de la ley, específicamente a los artículos que regulan los delitos de Plagio o Secuestro y el de Coacción, esta Sala es del criterio de resolverlos de forma conjunta ambos motivos. Partimos de establecer que cuando se recurre por motivo de fondo, se tiene por bien realizado el trabajo intelectual del juez sentenciador, y que el recurso se refiere esencialmente al hecho tenido por acreditado y las circunstancias que se desprenden del mismo. En el presente caso, la inobservancia es el acto por el cual el juzgador no observa y por ende no aplica un precepto legal a los hechos tenidos por acreditados, por lo que al entrar a analizar el hecho acreditado por el tribunal sentenciador, este logro establecer que: "Wilson Humberto García Recinos ... fue abordado por ... dichas personas le pidieron que los llevara rumbo a la Calzada Justo Rufino Barrios... y al llegar al lugar donde se encuentra un parque al lado derecho de la carretera fue alcanzado por otro vehículo color blanco con cuadros negros, en el que viajaba... utilizando arma de fuego, bajo amenaza de muerte, en principio le indicó seguir la marcha, y luego al avanzar hasta el kilómetro ciento sesenta y cuatro... en ese lugar lo obligó a detener la marcha del moto taxi..., y bajo amenaza de muerte el primero le indica que debe salir corriendo..." este hecho del cual se ha copiado lo fundamental, contiene tal como lo indica el apelante, los elementos típicos del Plagio o Secuestro, puesto que el señor Wilson Humberto García Recinos, fue detenido y contra su voluntad trasladado a otro lugar, bajo amenaza de muerte, o sea poniendo en riesgo su vida fue obligado a realizar actos contra su voluntad, lo que es típico del delito de Plagio o Secuestro, modo como se debe resolver en observancia de los artículos 201 y 214 del Código Penal, debió haber sido tipificado, motivo por el cual esta Sala al resolver, debe acoger el recurso planteado y emitir la nueva sentencia por el delito señalado, imponiendo la pena mínima para el mismo.

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), 91, 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 EN FORMA PARCIAL** por el **MINISTERIO PÚBLICO** a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Vicente Raúl Pérez Bámaca en contra de la sentencia de fecha veintiuno de agosto de dos mil quince, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el ambiente del departamento de Jalapa, por adolecer del vicio denunciado. **II)** En consecuencia **ANULA** de la parte resolutive el numeral romano I), asimismo se **MODIFICAN** los numerales romanos II) y III) y al resolver conforme a derecho y en atención a lo antes expuesto, declara: "II) Que los acusados **CESAR ERNESTO GARCIA MENDEZ, MELVIN FRANCISCO RODRIGUEZ ARDON y CARLOS ALBERTO CRUZ TARTON**, son autores penalmente responsables del delito de **PLAGIO O SECUESTRO**, cometido en contra de la libertad individual y en agravio específico de Wilson Humberto García Recinos y además son autores penalmente responsables del delito de **INCENDIO**, cometido en contra de la seguridad colectiva y en agravio específico del patrimonio de CENIA SUBINA ARAGON AQUINO. III) Que por los delitos cometidos a **CESAR ERNESTO GARCIA MENDEZ, MELVIN FRANCISCO RODRIGUEZ ARDON y CARLOS ALBERTO CRUZ TARTON** se les impone una pena de **VEINTICINCO AÑOS DE PRISIÓN DE CARÁCTER INCONMUTABLE** por el delito de **PLAGIO O SECUESTRO** y **TRES AÑOS DE PRISIÓN** por el delito de **INCENDIO**; por lo que la pena de prisión en conjunto para cada uno de los acusados es de **VEINTIOCHO AÑOS DE PRISIÓN DE CARÁCTER INCONMUTABLE**, con abono del tiempo de prisión efectivamente padecido." **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)** Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Presidente en Funciones, Neslie Guisela Cárdenas Bautista,

Magistrada Vocal Segundod, Gloria Dalila Suchite Barrientos, Magistrada Suplente. Luz Marleny Castañaza López de Hernández

23/02/2016 - PENAL
345-2015

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

En nombre del pueblo de la República de Guatemala se dicta sentencia en relación a los recursos de Apelación Especial que por **MOTIVOS DE FONDO** interpusieron indistintamente el procesado **JHONY ESTEBAN YANES ALEJANDRO** con el auxilio de la abogada Rosa María Taracena Pimentel del Instituto de la Defensa Pública Penal y el **MINISTERIO PÚBLICO** -en forma parcial- a través del Agente Fiscal abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca, ambos en contra de la sentencia de fecha diecisiete de julio 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 que por el delito de **VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA** se instruyó en contra del referido procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado Jhony Esteban Yanes Alejandro quien es de datos de identificación personal que constan en autos. ACUSÓ: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal abogado Rudy Anival Pivaral Hernández. DEFENSOR: abogada Rosa María Taracena Pimentel del Instituto de la Defensa Pública Penal. Querellante Adhesiva: Procuraduría General de la Nación a través de su representante legal abogado Daniel Arnoldo Foronda Girón. No hay Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado.

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

“Porque usted señor Jhony Esteban Yanes Alejandro, el día 30 de mayo del año dos mil doce, siendo las 14 horas, ingresó a la residencia de (...), de doce años de edad, ubicada en Caserío San Pablo, San José Buena Vista, municipio de Jutiapa, departamento

de Jutiapa, aprovechando que la menor de edad se encontraba sola en su casa, y que usted es tío de la menor agraviada, usted la tiró sobre la cama y le comenzó a tocar el cuerpo y le tocaba la vagina con sus dedos y acto seguido le introdujo los dedos en la vagina y le tapaba la boca para que la menor no gritara, posteriormente le introdujo el pene en la vagina y ano de la menor agraviada amenazándola con que si decía algo usted le haría lo mismo a la hermanita menor de la agraviada de nombre (...) de ocho años de edad, hechos que sucedieron durante varias ocasiones, hasta que la menor decidió comentar lo sucedido a la madre”.

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 JHONY ESTEBAN YANES ALEJANDRO, es autor responsable del delito de VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA, regulado en el artículo 173 y 174 numeral 5º del Código Penal, en agravio de la indemnidad sexual de la menor de edad (...). II) Se le impone al culpable referido la pena de OCHO AÑOS DE PRISION, la que aumentada en dos terceras partes hace un total de TRECE AÑOS CON CUATRO MESES 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 Defensor Público, se exime al culpable al pago de las costas procesales causadas; V) Al estar firme el presente fallo, se ordena al Director del Área de Salud de Jutiapa, Departamento de Salud mental del departamento de Jutiapa que gire sus órdenes a quien corresponda a efecto que dicha dependencia le brinde tratamiento psicológico a través de la o el profesional de psicología que corresponda, ello sin costo alguno ,a la víctima (...) por el plazo de un año, por medio de dos sesiones semanales, por lo ya considerado; VI) Por haber sido asistido por Abogado Defensor Público, se exime al culpable al pago total de las costas procesales causadas; VII) Encontrándose el culpable bajo prisión preventiva, se ordena que continúe en la misma situación jurídica, pero debido al hacinamiento que se vive en las cárceles públicas para hombres del departamento de Jutiapa, lugar donde el culpable se encuentra detenido, se ordena su traslado inmediato al centro de reinstauración constitucional de la aldea pavón, municipio de Fraijanes, departamento de Guatemala,**

lugar donde dicho sentenciado deberá continuar en la misma situación jurídica en que se encuentra, hasta que cause firmeza la presente sentencia; 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) Hágase saber a los sujetos procesales que cuentan con el plazo de diez días a partir de la notificación del presente fallo a efecto de interponer en contra del mismo el recurso de Apelación Especial si lo estiman necesario; X) Notifíquese”:

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha cuatro de noviembre de dos mil quince fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado por recursos de apelación especial planteados por el Ministerio Público y por el procesado Jhony Esteban Yanes Alejandro.

DE LA AUDIENCIA DE CELEBRACION DEL DEBATE DE APELACION ESPECIAL:

Se señaló para el nueve de febrero 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.

PRIMERA APELACION: JHONY ESTEBAN YANES ALEJANDRO planteó recurso de apelación especial por motivo de fondo, denunciando ERRONEA APLICACIÓN del artículo 174 5º del Código Penal, manifestando al respecto que esta norma regula la agravación de la pena para los delitos de agresión sexual y violación y que indica que la pena a imponer para estos se aumentará en dos terceras partes en los casos siguientes: 5º Cuando el autor fuere pariente de la víctima... Que se aplicó erróneamente esta norma porque en la acusación solo se indica que la calificación jurídica es de acuerdo a los artículos 173 y 174 del Código Penal, pero no se cita específicamente cuál de los supuestos del artículo 174 referido concurre a criterio del Ministerio Público para aplicar la agravación de la pena. Que en el presente caso no existe circunstancia alguna de las reguladas en la norma citada para agravar la pena, consecuentemente no debió de aplicarse la agravación de la pena y se debió fijar solo la pena asignada al delito de Violación. Agrega que el juzgador indicó que había parentesco entre el acusado y la agraviada, de tío a sobrina, por ser el acusado hermano del papa de ésta, no obstante ello la citada norma se aplicó erróneamente porque

no obran como medios de prueba, los documentos extendidos por el Registro Nacional de las Personas que acrediten esta situación como lo regula el artículo 186 del Código Procesal Penal. Que el simple dicho de testigos de que el acusado es tío de la agraviada no es suficiente para aplicar la referida circunstancia agravante.

DEL RAZONAMIENTO CON RELACIÓN AL VICIO DE FONDO DENUNCIADO POR EL PROCESADO JHONY ESTEBAN YANES ALEJANDRO:

Esta Sala al estudiar y analizar detenidamente los argumentos del apelante con respecto al recurso de apelación especial por motivos de fondo planteado, advierte que éste señala que se aplicó erróneamente el artículo 174 numeral 5º porque en la acusación solo se indica que la calificación jurídica es de acuerdo a los artículos 173 y 174 del Código Penal, pero no cita específicamente cuál de los supuestos del artículo 174 referido concurren a criterio del Ministerio Público para aplicar la agravación de la pena; este argumento del apelante no se sustenta para plantear la errónea aplicación de la ley, porque los vicios que ataque el apelante deben hacerse valer en contra de la sentencia como lo señala la ley y no en contra del escrito de acusación como equivocadamente lo pretende hacer valer el impugnante. No obstante lo anterior esta Sala considera oportuno puntualizar que al revisar la sentencia dictada por el juez de primer grado, se establece que éste tipifica el delito de violación con agravación de la pena, por haberse acreditado el parentesco existente entre el acusado y la víctima (tío). Con respecto a lo que también señala el impugnante de que se aplicó erróneamente la norma sustantiva penal mencionada porque no obra como medio de prueba los documentos extendidos por el Registro Nacional de las Personas que acrediten el parentesco entre el victimario y la agraviada, esta Sala establece que existe prueba testimonial suficiente en la que se establece que el procesado Jhony Esteban Yanes Alejandro, es tío por la rama paterna de la menor agraviada (...), situación que en ningún momento del debate éste ni la defensa debatió, no obstante que en la acusación se le encuadró el delito de Violación con Agravación de la Pena por esta circunstancia, por lo que al advertir esta Sala que la prueba testimonial que tomó en cuenta el juzgador para resolver como lo hizo fue obtenida a través del procedimiento correspondiente e incorporada al proceso conforme lo establecen las normas procesales penales respectivas, no le queda otra alternativa más que no acoger el recurso de apelación especial por motivo de fondo planteado por el procesado Yanes Alejandro y así debe resolverse.

SEGUNDA APELACIÓN: El MINISTERIO PÚBLICO a través del Agente Fiscal Vicente Raúl Pérez Bámaca, planteó recurso de apelación especial por motivo de fondo, en forma parcial, denunciando INOBSERVANCIA del artículo 195 Quinquies del Código Penal, relacionado con los artículos 173 y 174 del citado código manifestando al respecto luego de transcribir los hechos que el tribunal tuvo por acreditados, que en efecto el juzgador tiene por acreditado que en el momento de ser violada la menor (...) por parte del acusado Jhony Esteban Yanes Alejandro, ésta tenía doce años, por lo que de conformidad con el citado artículo 195 Quinquies de la ley sustantiva penal, la pena de prisión impuesta al condenado debió haber sido aumentada en TRES CUARTAS PARTES, porque esta norma establece las circunstancias especiales de agravación, en esta caso que la víctima es menor de catorce años, (doce años), por lo que la pena impuesta de trece años con cuatro meses de prisión debió ser aumentada en diez años más, para hacer un total de veintitrés años con cuatro meses de prisión inconvertibles, al no hacerlo así, se configura la inobservancia del artículo 195 quinquies del Código Penal relacionado con los artículos 173 y 174 del citado código.

DEL RAZONAMIENTO DE LA SALA EN RELACIÓN AL VICIO DE FONDO DENUNCIADO POR EL MINISTERIO PÚBLICO: Esta Sala al realizar el estudio y análisis correspondiente de la sentencia impugnada con respecto al motivo de fondo denunciado por el Ministerio Público, establece que a dicha institución no le asiste la razón al señalar que el juez de primer grado inobservó en la imposición de la pena al procesado Jhony Esteban Yanes Alejandro, el artículo 195 Quinquies del Código Penal porque no aumentó la pena existiendo una circunstancia especial de agravación (edad de la menor). Para esta Sala no se inobservó esta norma sustantiva penal, pues si el juzgador unipersonal hubiere aplicado conjuntamente las agravantes de los artículos 174 y 195 Quinquies del Código Penal, esta situación hubiese resultado violatoria al principio de proporcionalidad de la pena, el que indica entre otras cosas que debe evitarse la utilización desmedida de las sanciones que conllevan una privación o restricción de la libertad. En ese orden de ideas y tal como ha resuelto en varias oportunidades la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia dentro del recurso de casación, no obstante que en el presente caso se acreditó que en el momento de la comisión del hecho, la víctima (...) era menor de catorce años de edad y por consiguiente se configuraba esa agravante, el juzgador sentenciador ya había considerado en la imposición de la pena, la calificativa establecida en el artículo 174 numeral

5 del Código Penal. Es decir que las calificativas de los artículos 174 y 195 Quinquies del citado código se relacionan con el artículo 173 de un modo tal que complementan el hecho del tipo básico, o sea que el tipo penal básico de Violación complementado con las agravantes acreditadas por el sentenciante se convierten en ambos casos en un tipo agravado, por lo tanto no era legal aplicar ambas agravantes, pues como se indicó no se cumpliría con el citado principio de proporcionalidad de la pena, resultando por consiguiente desmedida la sanción con la pena impuesta al tipo básico. Consecuentemente esta Sala al considerar que no se inobservó la norma sustantiva penal denunciada por el Ministerio Público, no acoge el recurso de apelación especial por motivo de fondo que en forma parcial planteó dicha institución, y en tal virtud confirma la sentencia impugnada, tal como se indicará en la parte resolutive del presente fallo.

LEYES APLICABLES:

Artículos 4, 12, 16, 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; 1, 10, 11, 13, 19, 20, 35, 36, 37 numeral 3º, 41, 42, 44, 50, 51, 52, 53, 54, 55, 59, 62, 65, 132, 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 RESUELVE: I) **NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por MOTIVO DE FONDO planteado por el acusado JHONY ESTEBAN YANES ALEJANDRO, en contra de la sentencia de fecha diecisiete de julio de dos mil quince dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por las razones consideradas. II) **NO ACOGE** el recurso de apelación especial por los MOTIVOS DE FONDO que en forma parcial planteó el MINISTERIO PÚBLICO en contra de la citada sentencia. III) Consecuentemente CONFIRMA en todos sus puntos la sentencia de primer grado anteriormente identificada. IV) Con la lectura del presente fallo en la audiencia fijada para el efecto las partes quedarán legalmente notificadas, debiéndoseles entregar copia a quienes lo soliciten y si una o todas las partes no asistieren a la citada audiencia, debe notificárseles en el lugar señalado para el efecto. V) Con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al juzgado unipersonal 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

23/02/2016 - PENAL
330-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTITRES DE FEBRERO 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 procesado EMERSON RUBELSY CONTRERAS MEDINA con el auxilio de la Abogada ROSA MARIA TARACENA PIMENTEL, en contra de la sentencia de fecha veintiocho de mayo del año 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 al procesado EMERSON RUBELSY CONTRERAS MEDINA y/o EMERSON RUBELSI CONTRERAS MEDINA por los delitos de **COHECHO ACTIVO y VIOLENCIA CONTRA LA MUJER.**

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado EMERSON RUBELSY CONTRERAS MEDINA, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Juan Pablo Bucaro Bucaro y de los Auxiliares Fiscales Herver Nelson Ruiz Rodas y Deimy Lourdes Rivera Aquino. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo de las Abogadas Rosa María Taracena Pimentel y Dunia Maribel Castro 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 al acusado

los siguientes hechos punibles: Primer Hecho “Porque usted EMERSON RUBELSY CONTRERAS MEDINA y/o EMERSON RUBELSI CONTRERAS MEDINA, el día nueve del mes de agosto del dos mil trece aproximadamente a la una de la mañana, fue sorprendido flagrantemente por los agentes de Policía Nacional Civil RAFAEL ERNESTO GODOY CRUZ, HUGO ALBERTO CORADO ORTEGA, LUIS ALBERTO VASQUEZ QUIÑONEZ y SANTOS ORLANDO POLANCO MARTINEZ, en el momento preciso en que usted, en el inmueble ubicado en la Colonia Nueva Esperanza del Barrio Las Champas del municipio de Asunción Mita del departamento de Jutiapa, golpeaba la puerta de la residencia de su exconviviente de nombre MIRNA MARITZA DE LEON GUEVARA, amenazándola con matarla e insultándola con palabras fuera de la moral, ejerciendo sobre su exconviviente Violencia Psicológica, aprovechándose usted la relación desigual de poder, que ejercía sobre ella, por el hecho de haber sido su conviviente y pretendía que con amenazas, regresaran a la relación sentimental; realizando tal violencia en el ámbito privado en las afueras de la residencia de su exconviviente y al observar la presencia policial intentó darse a la fuga en la motocicleta marca Suzuki, de color azul, con placa de circulación M-971 BGL, dándole alcance aproximadamente a cien metros de la referida residencia, encuadrando su conducta en el delito de Violencia contra la Mujer, desarrollado por el Artículo 7 de la Ley Contra el Femicidio y otras formas de Violencia Contra la Mujer.” Segundo Hecho: “Porque usted EMERSON RUBELSY CONTRERAS MEDINA y/o EMERSON RUBELSI CONTRERAS MEDINA, el día nueve del mes de agosto del dos mil trece aproximadamente a la una de la madrugada, fue sorprendido flagrantemente por los agentes de Policía Nacional Civil RAFAEL ERNESTO GODOY CRUZ, HUGO ALBERTO CORADO ORTEGA, LUIS ALBERTO VASQUEZ QUIÑONEZ y SANTOS ORLANDO POLANCO MARTINEZ, cuando golpeaba la puerta de la vivienda de la su exconviviente, la señora MIRNA MARITZA DE LEON GUEVARA, ubicada en la Colonia Nueva Esperanza del Barrio las Champas del municipio de Asunción Mita del departamento de Jutiapa, al notar la presencia policial intentó darse a la fuga a bordo de la motocicleta marca Suzuki, de color azul, con placa de circulación M-971BGL, dándole alcance aproximadamente a cien metros de la referida residencia y que al momento de ser informado de su consignación por el delito de Violencia Contra la Mujer, usted a cambio de no ser consignado les ofreció a los agentes captores la suma de trescientos treinta y cinco quetzales en billetes de diferentes denominaciones, encuadrando su conducta en el

delito de Cohecho Activo, desarrollado por el artículo 442 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 **EMERSON RUBELSY CONTRERAS MEDINA**, es autor responsable del delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**, de tipo psicológico, cometido en contra de **MIRNA MARITZA DE LEON GUEVARA**, delito regulado en el artículo 7, literal b) de la Le contra el Femicidio y otras forma de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**; **II)** En consecuencia se condena al acusado referido por tal hecho antijurídico a la pena de **CINCO AÑOS DE PRISIÓN**; **III)** Que el acusado **EMERSON RUBELSY CONTRERAS MEDINA**, es autor responsable del delito de **COHECHO ACTIVO**, regulado en el artículo 442 del Código Penal, cometido en contra de la Administración Pública; **IV)** Por el delito cometido se impone al acusado referido la pena de **CINCO AÑOS DE PRISIÓN**, mas 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 en 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)** La referidas penas de prisión se imponen **en concurso real y hacen un total de DIEZ AÑOS DE PRISION**, que se imponen al acusado con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención, pena que es inmutable. **VI)** Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **VII)** Se exime al procesado al pago total de las costas procesales causadas en el presente proceso, por lo ya considerado; **VIII)** En cuanto a responsabilidades civiles derivadas del delito de cohecho activo no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del ejercicio del derecho a quien corresponde; **IX)** En cuanto a las responsabilidades civiles provenientes del delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER** del cual resultó responsable el acusado, 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)** Al estar firme el presente fallo, se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial de la siguiente evidencia material: **a)** Un billete de cien quetzales con número de serie C nueve, cinco, cero, cero, cuatro, seis, nueve, ocho, G (C95004698G); **b)**

Dos billetes de cincuenta quetzales con números de serie F cero, nueve, uno, siete, dos, cero, ocho, cinco, B (09172085B), y F uno, cinco, nueve, seis, cinco, seis, siete B (F15965667B); **c)** Cinco billetes de veinte quetzales con números de serie E nueve, cinco, ocho, cero, cuatro cinco, cero, seis B), (E95804506B), E nueve, dos, cero, uno, ocho siete, cuatro, nueve B, (E92018749B), E siete, nueve ocho cuatro, ocho seis, tres, uno B, (E79848631B), E nueve, nueve, nueve, tres, cinco, cuatro, seis, dos, B, (E99935462B9) y E cero, tres cinco siete, dos, ocho, cero, seis, C (E03572806C); **d)** Tres billetes de diez quetzales con números de serie D cinco, cinco, ocho, siete, ocho, siete, uno, nueve C, (D55878719C), D cinco, siete, cinco, tres, cinco. dos, cero, seis C, (D57535206C) y D cuatro, tres, cinco, uno, cuatro, cero, dos , nueve, C, (D43514029C); **e)** Un Billeto de cinco quetzales con número de serie C uno, ocho, cuatro, dos, cuatro, cuatro, dos, cuatro, D (C18424424D). **XI)** Encontrándose el sentenciado **EMERSON RUBELSY CONTRERAS MEDINA**, detenido bajo Prisión Preventiva en el Centro Preventivo para Hombres de la zona Dieciocho del municipio y departamento de Guatemala, permanecerá en la misma situación jurídica, hasta que el presente fallo cause ejecutoria; **XII)** 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. **XIII)** 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; **XIV)** NOTIFIQUESE.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha quince de octubre de dos mil quince, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVOS DE FONDO** por el procesado **EMERSON RUBELSY CONTRERAS MEDINA y/o EMERSON RUBELSI CONTRERAS MEDINA**, en contra de la sentencia de fecha veintiocho de mayo de dos mil quince, 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 **COHECHO ACTIVO** y **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 nueve de febrero del año dos mil dieciséis, a las quince horas, a la cual no asistieron las partes pero se constata que en autos que aparecen los memoriales de reemplazo presentados por los mismos, 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 EMERSON RUBELSY CONTRERAS MEDINA y/o EMERSON RUBELSI CONTRERAS MEDINA interpuso por conducto de su Abogada defensora ROSA MARIA TARACENA PIMENTEL, recurso de apelación especial por motivos de Fondo, en cuanto al primero motivo por errónea aplicación del artículo 69 del Código Penal, indicando como

agravio. "La sentencia impugnada me causa agravio, ya que la aplicación errónea de una norma y la inobservancia de otra norma aplicable al presente caso, trajo como consecuencia la imposición de una pena mayor a mi persona.", segundo motivo de fondo por inobservancia del artículo 70 del Código Penal; indicando como agravio: "La sentencia impugnada me causa agravio, ya que la aplicación errónea de una norma y la inobservancia de otra norma aplicable al presente caso, trajo como consecuencia la imposición de una pena mayor a mi persona." Y, como tercer motivo de fondo por interpretación indebida de los artículos 27 y 65 del Código Penal, indicando como agravio: "Consiste en la aplicación de una pena de prisión superior a la mínima, por el delito de Cohecho Activo, como resultado de una interpretación indebida de los artículos 27 y 65 del Código Penal.

CONSIDERANDO:

El procesado EMERSON RUBELSY CONTRERAS MEDINA, 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 veintiocho de mayo del dos mil quince, dictada la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa de la siguiente manera:

PRIMER MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 69 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que en el presente caso se trata de un mismo hecho en el que se acusa de haber ejercido violencia contra la agraviada y a la vez, haber ofrecido dinero a agentes de policía, a cambio de no ser detenido, en el que se califica uno como Violencia Contra la Mujer y otro calificado como Cohecho Activo, señala que los dos sucedieron en la misma hora, a la una de la mañana del día nueve de agosto de dos mil trece, en el mismo lugar. Por lo que se estima que no se trata de dos hechos aislados y en consecuencia no es aplicable el Concurso Real.-

SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 70 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que en el presente caso, no obstante haberse incluido en la acusación dos hechos separados, se puede establecer que se trata de un mismo asunto, toda vez que se señala que la Violencia Contra la Mujer, como el Cohecho Activo, sucedieron

en el mismo momento, es decir a la una de la mañana del día nueve de agosto del dos mil trece, en el mismo lugar. Que el delito de violencia contra la mujer por el cual iba a ser detenido el sindicado fue la causa por la cual se dice que el ofreció la suma dineraria a los agentes de policía, por lo que el primero fue la causa o el medio para cometer el segundo.-

TERCER MOTIVO DE FONDO:

interpretación indebida de los artículos 27 y 65 del Código Penal; argumenta el apelante el presente caso; Las normas contenidas en los artículos 27 y 65 del Código Penal, dan los parámetros para establecer la pena a imponer, los cuales fueron interpretados de una forma indebida. En cuanto al artículo 65 mencionado, la honorable juzgadora en la sentencia impugnada manifiesta que no se dan los presupuestos de la peligrosidad del sindicado, que el sindicado carece de antecedentes penales... así también señala la existencia inherente a los delitos por los cuales se condena, pero no señala que ese daño sea particularmente intenso y extenso, de tal suerte que justifique la imposición de una pena superior a la mínima, asimismo no se señala la existencia de ninguna circunstancia agravante, de esa cuenta la juzgadora impone la pena mínima por el delito de Violencia contra la Mujer.

Esta Sala procede a analizar el primer motivo de fondo planteado de la siguiente manera: Por errónea aplicación del artículo 69 del Código Penal:

El artículo 70 del Código Penal en su parte conducente establece: "...En caso que un solo hecho constituya dos o más delitos, o cuando uno de ellos sea medio necesario de cometer el otro, únicamente se impondrá la pena correspondiente al delito que tenga señalada mayor sanción, aumentada hasta en una tercera parte..."

Este Tribunal de Alzada al analizar la sentencia impugnada, argumentos vertidos por el apelante y artículo antes transcrito en su parte conducente, considera que le asiste la razón al apelante en virtud que de conformidad con la acusación formulada por el Ministerio Público en contra del procesado Emerson Rubelsy Contreras Medina, se estableció que en el lugar y día señalado en los hechos, el procesado cometió el delito de violencia contra la mujer en agravio de su ex conviviente Mirna Maritza De León Guevara y, que producto de dicha agresión, en la misma fecha minutos después cometió el segundo hecho delictivo de cohecho activo, ya que según los medios de prueba desarrollados durante el debate,

el a quo tuvo por acreditado que el acusado cometió el delito de violencia contra la mujer cometido en agravio de De León Guevara, mismo que resultó ser el medio necesario para que el procesado cometiera el segundo delito, o sea el de cohecho activo, toda vez que, de conformidad con las pruebas desarrolladas durante el debate, el a quo estableció que el procesado para evitar no ser sancionado por el primer hecho delictivo, le ofreció la cantidad monetaria referida en autos a los agentes de policía referidos en el proceso de mérito, razón por la cual este Tribunal como ya se dijo anteriormente considera que en el presente caso la acción del procesado de Violencia contra la Mujer en agravio de MIRNA MARITZA DE LEON GUEVARA, al ejercer violencia psicológica sobre la misma conllevó a que cometiera el segundo hecho delictivo de Cohecho Activo por lo que la Juzgadora erróneamente para imponer las penas aplicó el artículo 69 debiendo haber aplicado el artículo 70 del Código Penal.

Por lo antes analizado el recurso de apelación especial interpuesto por este motivo de fondo deberá ser acogido.-

En virtud de haberse acogido el primer motivo de fondo, no se entra a conocer los otros 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; 442 del Código Penal; 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 base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: I) **ACOGA el Recurso de Apelación Especial planteado en PRIMER MOTIVO DE FONDO: Errónea aplicación del artículo 69 del Código Penal**, interpuesto por el procesado **EMERSON RUBELSY CONTRERAS MEDINA**, por medio de su abogada defensora Rosa María Taracena Pimentel, en contra de la sentencia de fecha veintiocho de mayo del dos mil quince, dictada la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, en consecuencia se anula

el numeral romano V) de la parte resolutive de la sentencia apelada y resolviendo conforme a derecho queda de la siguiente manera: “V) Las referidas penas de prisión se imponen en **concurso ideal, imponiendo la pena de CINCO AÑOS DE PRISIÓN** por el delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**, la que aumentada en una tercera parte hace un total de **SEIS AÑOS CON OCHO MESES DE PRISIÓN INCONMUTABLES** que se impone al acusado con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención, por la naturaleza del fallo no se entran a conocer los otros motivos de fondo planteados; **II)** Se confirman los demás puntos resolutivos de 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 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.

23/02/2016 - PENAL
10-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTITRES DE FEBRERO DE 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 **LUIS CRISTHIAN ABEL RODRIGUEZ COTO** con el auxilio del Abogado Defensor Rodolfo Estuardo Chavarría Moreno, en contra de la sentencia de fecha veintinueve de octubre de dos mil quince, 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 **HOMICIDIO** se instruyó en contra de dicho procesado.

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 Chavarría Moreno. No se constituyo 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 Mazariégoz 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).** **LUIS CRISTHIAN ABEL RODRIGUEZ COTO**, es autor penalmente responsable del delito consumado de **HOMICIDIO**, cometido en contra de la vida y seguridad de las personas, y en agravio específico de **AUNER FRANCISCO MEDINA BARRERA**; **II).** Que por el delito cometido se le impone a **LUIS CRISTHIAN ABEL RODRIGUEZ COTO**, la pena de **QUINCE AÑOS DE PRISION** de carácter inmutable; la que deberá cumplir en el centro de cumplimiento de condena que fije el juez de ejecución, con abono del tiempo de prisión efectivamente que él ya hubiere padecido en forma efectiva; **III)** Al advertir que el acusado está padeciendo de prisión preventiva en el Centro Carcelario para Hombre de ésta cabecera departamental, se ordena que continúe bajo la misma situación jurídica en dicho centro, hasta que la presente sentencia esté firme y el Juez de Ejecución disponga lo contrario; **IV).** Como pena accesoria, se suspende al condenado en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo de dure la condena; **V).** No se hace pronunciamiento sobre responsabilidades porque no se ejerció la acción respectiva. En cuanto al derecho de reparación digna, se declara: a) Con lugar el derecho de reparación digna a la víctima; b) Como consecuencia, se le impone al acusado Luis Cristhian Abel Rodríguez Coto, la obligación de pagar a favor de la señora madre de los menores antes identificados, Vannessa Marisol Portillo Mateo, la cantidad de noventa y cuatro mil quetzales, en concepto de reparación por las consecuencia de haber quedado dichos menores sin la asistencia económica

de su señor padre, y como consecuencia, en estado de orfandad parcial; así también la obligación de pagar al padre del agraviado, señor Jorge Luis Medina, la cantidad de seis mil quetzales, con restitución de los gastos funerarios en que incurrió por el sepelio de Auner Francisco Medina Barrera. El monto total a pagar, al cual queda obligado el acusado, es de cien mil quetzales; c) Dicha cantidad la debe hacer efectiva el acusado, al tercer día de que esté firme la presente sentencia, y para el caso de incumplimiento de lo resuelto, la parte acreedora deberá acudir a la vía civil, para ejecutar la presente sentencia en lo relativo al contenido del derecho de reparación digna a la víctima, como está previsto en el artículo 124, en su numeral 5, del Código Procesal Penal; **VI).** Se condena al procesado al pago de los gastos y costas procesales por la tramitación del proceso, al advertir que fue defendido por abogado en ejercicio particular de la profesión, y no existir ningún motivo alguno para eximirle de dicho pago; **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.”

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha seis 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 nueve de febrero 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 procesado **LUIS CRISTHIAN ABEL RODRIGUEZ COTO** interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma y fondo indicando:

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

Se ha cometido el vicio de la sentencia que consiste en inobservancia de la ley, específicamente del artículo 388 del Código Procesal Penal, relacionado con los artículos 3, 20 y 332 bis del mismo cuerpo legal y 12 de la Constitución Política de la República. Argumenta que la sentencia emitida y que se impugna no es congruente con la acusación, que es el basamento fáctico para emitirla. En la página tres en la enunciación de los hechos de la acusación de la sentencia impugnada indica que... el diecinueve de enero del año dos mil catorce a las dos horas con cincuenta minutos (2.50 de la madrugada) en la séptima avenida fina, colonia Linda Vista del departamento de Jalapa fue aprehendido. En la página cinco del mismo apartado el tribunal acredita sobre la muerte del señor Auner Francisco Medina Barrera que... sufrió muerte violenta, como consecuencia de haber sido objeto de agresión con proyectiles de arma de fuego tipo escopeta, el diecinueve de enero del año

dos mil catorce, aproximadamente a las dos horas con cincuenta minutos en la Calzada Justo Rufino Barrios, en la cabecera departamento de Jalapa, que como puede observarse hay una circunstancia de tiempo y otras de modo que provocan que la sentencia no sea congruente con la acusación, en cuanto a la relación, clara, precisa y circunstanciada del hecho, ya que con el hecho acreditado por el tribunal de sentencia se consignó en la sentencia en la sección titulada como (III) DE LA DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE EL JUEZ UNIPERSONAL ESTIMA ACREDITADOS. Tomando en cuenta el debido proceso conforme lo regulado en el artículo 3 del Código Procesal Penal no debe ser vulnerado, ni tampoco el derecho de defensa, eso fue inobservado por el tribunal de primer grado, pues conforme el artículo 388 del mismo cuerpo legal no se puede dar por acreditados hechos o circunstancias que no estén descritos en la acusación o en el auto de apertura a juicio y como se puede apreciar, en efecto el tribunal de primer grado inobservó el artículo 388 descrito, que regula el principio de congruencia y ello debió bastar para emitir una sentencia absolutoria, pues no se dio una relación entre el hecho acreditado y el contenido de la acusación, sin embargo con esa vulneración procesal se emite la condena lo cual hace que esa sentencia sea nula, porque se varían las formas del proceso violando el artículo 3 del Código Procesal Penal, como consecuencia se viola el derecho de defensa regulado en el artículo 20 del Código Procesal Penal y el 12 de nuestra carta magna, todo ello surge porque no se tuvo el cuidado de relacionar los hechos descritos en la acusación con la sentencia como lo manda el artículo descrito. En ese orden de ideas no se le puede dar plena validez a un acto procesal que es nulo de pleno derecho, como lo es la sentencia dictada bajo los presupuestos descritos.

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

Se ha cometido el vicio de la sentencia que consiste en la inobservancia de la ley, por vulneración al artículo 385 del Código Procesal Penal específicamente vulneración al principio de razón suficiente como parte de la regla de la derivación y de las leyes de la lógica formal relacionado con el artículo 3 del mismo cuerpo legal. Argumenta que no hay razón suficiente para afirmar que él haya portado un arma tipo escopeta y que con ella le haya dado muerte al ahora occiso y esto porque si se toma en cuenta que los testigos depusieron que su persona portaba un arma de fuego tipo escopeta, pero la misma no obstante se da a entender que le siguieron después del hecho con la policía y de ahí esos elementos policiales lo

detienen, pero no le consignan ninguna escopeta, lo que si hicieron fue incautarle supuestamente un cartucho útil para escopeta, pero eso no significa que haya portado un arma de esas características, además tampoco se le realizó la prueba que corresponde para detectar disparos de arma de fuego, que dejen residuos de esas explosiones en el cuerpo o en las prendas de vestir, a efecto de determinar ese aspecto, tal como dice el autor Moreno González, refiere que hay varias técnica como la parafina, el rodizonato de sodio, la de Harrison-Gilroy, en el cual se puede establecer si en efecto hay residuos de pólvora, de humo, de explosión o de plomo en el cuerpo o en las prendas de vestir del presunto autor del disparo y en este caso sí que era sumamente necesario, indispensable y útil la realización de esas prueba porque supuestamente se le dio persecución por una persona, luego encuentran una patrulla y luego se le detiene, lo cual no resulta lógico pues no se le encontró la supuesta arma de fuego que se dice disparó, llegándose a esa conclusión porque se dice además que le encontraron un cartucho útil de escopeta y por eso se afirma que si se le encontró un cartucho de ese calibre, entonces si utilizó una escopeta, algo totalmente ilógico. No obstante ello se le condena por esos motivos por lo que es necesario que se anule la sentencia recurrida y se ordene el reenvío para los efectos legales. Por lo que no hay razón suficiente, pues no puede suponerse como resultado intelectual del razonamiento un hecho, sino que el hecho debe razonarse y sistematizarse para que pueda ser certero, tener certeza para que sea lógico, verbigracia no porque una persona vuela, precisamente tiene alas, y eso sucede aquí, no porque una persona porte un cartucho calibre doce, entonces disparó un arma calibre doce, lo que se robustece también al decir que no se probó lo afirmado por la testigo Denice Paola, pero en la pagina diecinueve le da pleno valor probatorio, con eso se le condena cuando debió dictarse una sentencia que le absolviera de toda imputación que se le hizo, en ese sentido lo que procede es corregir ese error pues fue evidente que por eso se le dictó en la parte resolutive una pena de prisión.

MOTIVO DE FONDO:

Se ha incurrido en errónea aplicación de la ley del artículo 123 del Código Penal por inaplicación del artículo 124 del mismo cuerpo legal, relacionado con los artículos 10, 26 numeral 3º. del mismo cuerpo legal. El tribunal de sentencia aplica erróneamente el artículo 123 e inaplica el artículo 124 del Código Penal pues en su razonamiento afirma que no hay homicidio en estado de emoción violenta, sino un

homicidio simple, para ello en la página veinticinco y veintiséis de la sentencia que se impugna se indica por el tribunal que la causa externa no sea buscada de propósito, que la culpabilidad disminuye la voluntad criminal, que en la emoción violenta se dan los elementos de homicidio, pero que se disminuye la sanción sin embargo en este caso no se da porque, no hay indicios de episodios de violencia entre la víctima y el acusado, la discusión que hubo fue entre el acusado y su exconviviente, que hay gravedad del dolo en el actuar del acusado. Con el razonamiento anterior el tribunal de sentencia indica que no puede haber estado de emoción violenta, no obstante en que ha quedado probado que en conjunto de personas que estaban en el lugar se dieron de golpes que le arrancaron algunos dientes y le dejaron ensangrentado, eso es evidente, en la página veintiséis. Que el tribunal establece que no se probó ese extremo, pero en realidad si se probó el mismo pues en la pagina diez de la referida sentencia, el tribunal hace mención de la declaración de la señora Denice Paola Ramos Muñoz, luego en la pagina diecinueve de dicha sentencia le otorga pleno valor probatorio dicho órgano de prueba testimonial, es decir que todo lo que dijo o depuso la referida testigo, a decir del tribunal en la sentencia, es totalmente verdadero pues así lo afirma el tribunal al otorgarle pleno valor probatorio para emitir la sentencia condenatoria. Al otorgarle pleno valor probatorio, entonces el tribunal también acepta que hubo un estado de emoción violenta al haber habido una serie de agresiones en contra de su persona hoy acusado, en donde le quitaron los dientes a golpes y lo dejaron ensangrentado, esa es la prueba de ese extremo y no como lo afirma el tribunal que ese extremo no quedó probado, el tribunal menciona que le otorga pleno valor probatorio a esa declaración y a su juicio es porque todo lo que esa testigo declara es cierto, no puede haber otra explicación o interpretación puesto que no se le puede dar valor probatorio parcial. En ese sentido se procede a realizar la conclusión sobre el tema en cuestión y es que evidentemente cuando el tribunal le da valor probatorio a la testigo que se indica, si acepta que hubo un ataque previo, pero el tribunal quiere que a fuerza e imperativamente el ataque haya sido contra Denice Paola, y no contra los que atacaron al acusado, es obvio y es lógico que el ataque tuvo que dirigirse contra quienes lo atacaron, y en este caso en la sentencia se indica según lo que el tribunal de valor probatorio, y es que cuando su persona o sea el acusado vuelve todos se esconden menos el que resultó herido, pues ya no le dio tiempo debido a que estaba orinando por lo mismo pudo haber sido cualquier persona la herida y no precisamente Auner, sino quienes estaban y

que le habían golpeado, por eso y porque no había un dolo directo sino un dolo difuso, es decir, en contra de cualquiera de los que estaban porque entre todos los habían agredido, no había y no se probó el dolo directo, en donde el acusado haya tenido la intención directa de agredir específicamente a Auner, incluso el tribunal dice debió agredir a Denice Paola, lógicamente, si así hubiese sido por los problemas maritales que habían entonces, no hubiese sido emoción violenta como lo insinúa el tribunal, sino otro tipo penal pues los elementos serían otros. Es por esos motivos que no hay un homicidio simple sino un homicidio en estado de emoción violenta, debido a que los actos exteriores idóneos fueron al actuar después de la agresión que fue objeto el acusado lo que ocasionó el homicidio en circunstancias evidentemente emotivas, como enojo e ira.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial presentado por el procesado, en el cual se plantean dos motivos de forma y uno de fondo, esta Sala entra a resolver los motivos de forma, estableciendo: **en el primer motivo de forma**, se plantea una inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal, el cual lo refiere directamente al principio de congruencia, principio legal que establece que la acusación no puede dar por acreditados otros hechos o circunstancias que no sean las de la acusación, habiendo innumerables fallos al respecto que indican que la falta de congruencia violenta el derecho de defensa, ante este planteamiento realizado por el sindicado entramos a revisar y analizar la sentencia venida en grado y establecemos que en la acusación se establecen dos lugares, primero se indica el lugar donde fue aprehendido el hoy sentenciado y luego en el mismo relato se establece el lugar donde fue la agresión indicando específicamente "...había disparado con un arma de fuego tipo escopeta, en contra de un primo de éste de nombre AUNER FRANCISCO MEDINA BARRERA, cuando este se encontraba a un lado de la calzada Justo Rufino Barrios, en el kilómetro 169, lugar donde funciona un restaurante de nombre la CABAÑA..." y al revisar el hecho acreditado por el juez a quo, establecemos que se indica: "a) Auner Francisco Medina Barrera, sufrió muerte violenta, como consecuencia de haber sido objeto de agresión con proyectiles de arma de fuego tipo escopeta, el diecinueve de enero de dos mil catorce, aproximadamente a las dos horas con cincuenta minutos en la Calzada Justo Rufino Barrios [...] frente al inmueble sin nomenclatura, en donde antes funcionó el Restaurante la Cabaña..." y si bien el juez a quo no señala el kilómetro donde se encuentra

dicho lugar, si señala que es en la Calzada Justo Rufino Barrios y que ahí había un restaurante denominado la Cabaña, o sea que identifica plenamente el lugar donde sucedió el hecho, sin indicar ya en el hecho acreditado el lugar de la aprehensión, aspecto que no influye en nada la presente sentencia, pues no es un tema del hecho por el que se le acusa, motivo por el cual el presente motivo debe ser declarado sin lugar; **del segundo motivo de forma**, referente a la sana crítica razonada señalando la inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, al respecto esta Sala establece que la sana crítica razonada, son una serie 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, tal como lo dijera el jurista Couture, partiendo de esta conceptualización, establecemos que el a quo en su análisis de las declaraciones testimoniales, las concatena una con otra y las refuerza con los exámenes periciales practicados, pudiendo analizar incluso el dolo en la acción cometida y el porqué de la acción del sindicado en base a esa concatenación de la prueba tanto testimonial, pericial como material, lo que llevó al juzgador a construir y fundar la sentencia emitida, misma en la cual de forma fácil y sencilla se establece la utilización de esas reglas del entendimiento, en las cuales la construcción lógica del razonamiento no puede ser cuestionado, razones por las cuales en el presente caso no se puede acoger el motivo planteado; en cuanto **al único motivo de fondo**, el apelante plantea una errónea aplicación del artículo 123 del Código Penal, por inaplicación del artículo 124 del mismo cuerpo legal, resumiendo como tesis del apelante, que se debió aplicar un homicidio en estado de emoción violenta no un homicidio simple como lo realizó el a quo, esta Sala al hacer el análisis correspondiente establece que en el hecho atribuido el juzgador indica que "...y luego de discutir con su ex conviviente Denis Paola Ramos Godoy, se fue del lugar y a los pocos minutos volvió, llevando consigo el arma de fuego tipo escopeta, y realizando los disparos..." esta parte del hecho acreditado nos establece una conducta de intencionalidad o dolo, mas no una conducta de estado de emoción violenta, la Cámara Penal en resolución de fecha 13/04/2010 dentro del proceso de casación 285-2007, establece "... Dicha afirmación se debe a que, tal como lo admitió el tribunal de sentencia respectiva y confirmado por la Sala impugnada, el sindicado...participó de forma directa en la comisión del ilícito que se le acusa... concluyendo que el acusado obró con dolo eventual, al provocar la muerte del agraviado, ya que después de las diputas lo fue a buscar... toda vez que la ira, la

intolerancia, la impulsividad, no son equivalentes de emoción violenta aunque puedan hallarse presentes en la raíz de estas...” este razonamiento que realiza la Cámara Penal, se ajusta precisamente al caso de estudio pues el sindicado luego de discutir con su ex conyugue se retira y va a buscar el arma de fuego con la que regresa y agrede, y si bien pudo ser luego de la discusión, existen todos los elementos del dolo que permiten establecer que no existe una emoción violenta, sino un homicidio simple tal como lo califico el juzgador, razones que nos llevan a establecer que el motivo no puede declararse con lugar, por lo que deberá hacerse el pronunciamiento que corresponde en la parte resolutive.

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 procesado **LUIS CRISTHIAN ABEL RODRIGUEZ COTO** con el auxilio del Abogado Defensor Rodolfo Estuardo Chavarría Moreno, en contra de la sentencia de fecha veintinueve de octubre de dos mil quince, 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, Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Vocal Primero; Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

01/03/2016 - PENAL
4-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, UNO DE MARZO 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 Querellante Exclusivo JUAN LUIS DEL VALLE ROQUEL, en contra de la sentencia absolutoria de fecha veintiséis de noviembre de dos mil quince, 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 EDGAR ROLANDO TAROT PERDOMO por el delito de ESTAFA MEDIANTE CHEQUE.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado EDGAR ROLANDO TAROT PERDOMO, quién es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Querellante Exclusivo Juan Luis del Valle Roquel, por conducto de su Abogado Director Josué Lemus Navas. La defensa del acusado corrió a cargo de las Abogadas Amanda Elvira Castañeda Estrada y Kelly del Pilar Ramírez Fallas. No se constituyó Tercero Civilmente Demandado.

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL QUERELLANTE EXCLUSIVO:

“Es el caso Honorable Tribunal que por venta que se le hizo al señor EDGAR ROLANDO TAROT PERDOMO de combustible de parte de la Empresa denominada CORPORACIÓN TOYOGAS, Sociedad Anónima, a la cual represento, de dos mil galones de gasolina regular con un precio de sesenta y cuatro mil quetzales (Q.64,000.00) dos mil galones de gasolina súper, con un precio de sesenta y siete mil quetzales (Q.67,000.00) y tres mil galones de diésel por un precio de noventa mil quetzales (Q.90,000.00) que en su totalidad ascienden a una cantidad de doscientos veintiún mil quetzales exactos (Q.221,000.00) otorgó en pago a la empresa citada el cheque cruzado número treinta y ocho millones setenta y cinco mil trescientos noventa y siete (38075397) de la cuenta

número setenta guión doscientos ochenta y un mil ciento cincuenta y cuatro guión cuatro, (70-281,154-4) que corresponde al BANCO REFORMADOR (BANCOR) y cuyo librador es el acusado, por la suma de doscientos veintiún mil quetzales exactos (Q.221,000.00) girado en la ciudad de Jalapa, el veintisiete de agosto del dos mil catorce a nombre de Corporación Toyogas Sociedad Anónima, Cheque que se promovió para ser depositado en el Banco Agrícola Mercantil, a la cuenta número treinta guión cuatro millones ocho mil cuatrocientos veintiséis guión cero (30-4008426-0) que corresponde a la Empresa Corporación Toyogas, Sociedad Anónima, ubicada en la avenida Chipilapa cuatro guión cero dos de la zona uno de la ciudad de Jalapa, depósito que no pudo hacerse efectivo por no tener fondos disponibles al momento de ser presentado ante la Cámara de compensación según la anotación contenida en el documento de fecha veintiocho de agosto del año dos mil catorce (28/08/2014) que establece que fue presentado en tiempo y que fue emitida por el Banco Reformador, razón por la que el cheque fue rehusado y devuelto a la Agencia número cuarenta y dos del Banco Agrícola Mercantil del Municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, cuya anotación de presentación en tiempo consta en el reverso y que según el artículo 511 del Código de Comercio equivale al protesto estableciéndose la responsabilidad del librador señor EDGAR ROLANDO TAROT PERDOMO a quién se le entregó por parte de la Empresa Corporación Toyogas, Sociedad Anónima, la factura número ciento cuarenta y cinco mil cincuenta, al haber girado el documento de crédito identificado a sabiendas de que el mismo carecía de fondos. La acción que se describe encuadra en el Tipo Penal de ESTAFA MEDIANTE CHEQUE según se tipifica el artículo 268 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 ABSUELVE a EDGAR ROLANDO TAROT PERDOMO, en el hecho que por el delito de ESTAFA MEDIANTE CHEQUE, se le abriera a juicio penal, entendiéndosele libre de todo cargo, en agravio de: JUAN LUIS DEL VALLE ROQUEL; 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, se ordena continúe en la misma situación en que se encuentra; 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 cuatro de enero del año 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 forma y 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 dieciséis de febrero del año dos mil dieciséis, a las quince horas, a la cual se hicieron presente las partes, en el cual se expresaron con relación al recurso planteado.

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 Querellante Exclusivo JUAN LUIS DEL VALLE ROQUEL por conducto de su Abogado Director Josué Lemus Navas, interpuso Recurso de Apelación Especial por motivos de Forma y Fondo; el primer motivo de forma por errónea aplicación de los artículos 385 y 394 inciso 3) del Código Procesal Penal; indicando como agravio: "La sentencia impugnada, provoca agravio toda vez que se violenta el uso de las reglas de la Sana Crítica Razonada, especialmente por la inexistencia de una deducción razonable en cuanto a conferirle valor positivo a la prueba testimonial para dictar una sentencia de carácter absolutorio en perjuicio del patrimonio de la Empresa a la que represento, cuando en la misma sentencia se establece que a las declaraciones testimoniales no se les confiere valor probatorio." El Segundo motivo de Forma por inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, indicando como agravio: "Subsiste la falta de motivación en una sentencia cuando esta se dicta con fundamento en especulaciones y con evidente falta de objetividad, dándole prioridad a las apariencias y no a la verdad que debe ser obligación procesal del juzgador, atendiendo a que la motivación debe ser expresa y remitir el hecho a la acusación y la relación de prueba analizada para establecer su relación con el mismo..." Motivo de Fondo por Inobservancia en la aplicación del artículo 10 del Código Penal; indicando como agravio: "La especialización de hechos y la prueba aportada en la Querella y Acusación presentada, prueba de manera fehaciente la estafa mediante cheque de la que fue víctima la Empresa Toyogas S.A misma a la que represento, se probó la carencia de fondos disponibles en el cheque librado por el acusado, se demostró el orden con el pago de los impuestos que corresponden a la transacción comercial la buena fe y orden de la Empresa en el tracto de sus negocios, actos con los que se confronta la relación de causalidad inherente al delito y que el juez inobservo al momento de emitir una sentencia de carácter absolutorio en perjuicio del patrimonio de mi representada".

CONSIDERANDO:

El Querellante Exclusivo Juan Luís del Valle Roquel con la dirección del abogado Josué Lemus Navas interpone recurso de apelación especial por motivos de forma y fondo en contra de la sentencia dictada

con fecha veintiséis de noviembre del dos mil quince 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:

Errónea aplicación del artículo 385 del Código Procesal Penal, relacionado con el inciso 3 del artículo 394 del mismo cuerpo legal.-

Argumenta el apelante que en la sentencia impugnada aparece la reseña de la declaración de dos testigos y en la motivación que hace el juzgador al deliberar decide no conferirles valor probatorio bajo el argumento de que las mismas son incongruentes en sus relatos, pero aparece en la página veintisiete de la sentencia aludida la inconsistencia de su razonamiento al indicar que en los medios de prueba valorados en forma conjunta positivamente el que juzga en base a la prueba testimonial de Fredy Javier Gramajo Lepe y Oscar Antonio Cruz y Cruz prueban el conocimiento de las actividades comerciales entre el querellante Juan Luís Del Valle Roquel y el querellado Edgar Rolando Tarot Perdomo, siendo el razonamiento impreciso pues no obstante ser certero en cuanto a no conferir valor probatorio a dichas declaraciones testimoniales, termina diciendo que les confiere una valoración positiva, por lo que se quebranta la regla de la derivación en cuanto al principio de razón suficiente.-

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 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: 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” La autora Pérez Ruíz antes referida en relación a la regla de la Identidad establece: “un juicio es necesariamente verdadero cuando el concepto sujeto es idéntico al concepto predicado.”

Se considera pertinente transcribir la siguiente parte conducente de la sentencia impugnada: “ IV) DE LOS RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN AL TRIBUNAL A CONDENAR O ABSOLVER...A)

PRUEBA TESTIMONIAL:...A.1) FREDY JAVIER GRAMAJO LEPE:...A.2) OSCAR ANTONIO CRUZ CRUZ,.....A las dos declaraciones que anteceden, el Juez Unipersonal...NO LES OTORGA VALOR PROBATORIO, puesto que las mismas generan incongruencias en sus relatos.....que dentro de la relación comercial no guardaba relación en cuanto al giro regular de las negociaciones, por lo que no se soporta la acusación del Querellante en cuanto a soportar que era una actividad de cantidades grandes en la compra de combustible,.....V) DE LA EXISTENCIA DEL DELITO Y CALIFICACIÓN JURÍDICA:....de los medios de prueba valorados en forma conjunta positivamente el que juzga en base a la prueba testimonial de: FREDY JAVIER GRAMAJO LEPE Y DE OSCAR ANTONIO CRUZ Y CRUZ, con las que se prueban únicamente el conocimiento de las actividades comerciales entre el querellante JUAN LUIS DEL VALLE ROQUEL y el querellado EDGAR ROLANDO TAROT PERDOMO,...

Esta Sala de Apelaciones al realizar el análisis respectivo entre la sentencia impugnada, y lo antes transcrito en su parte conducente y el recurso interpuesto, sin entrar a valorar la prueba correspondiente, pero ejerciendo el control sobre la motivación probatoria, advierte que el a quo en su motivación si utilizó la sana crítica razonada en su principio de razón suficiente, en virtud que el a quo en el numeral romano IV), literal A) PRUEBA TESTIMONIAL, de la sentencia impugnada, realiza una construcción intelectual del motivo por el cual considera no conferirles valor probatorio a las declaraciones testimoniales de Gramajo Lepe y Cruz Cruz; advirtiéndole este Tribunal que lo expresado por el a quo en la parte conducente del numeral romano IV), antes transcrito, de manera alguna contradice su razonamiento, al razonar también sobre dichos testigos en el numeral romano V) de la sentencia impugnada, toda vez que, el a quo es claro en este último numeral romano al expresar que de dichas declaraciones, únicamente se confirma el conocimiento que se tenía de las actividades comerciales entre querellante y acusado; advirtiéndole además esta Sala que el Juez Sentenciador no solo valoró la prueba testimonial referida, sino diferentes medios de prueba documental presentados por parte del Querellante así como del acusado durante el desarrollo del debate, medios de prueba que al haberlos analizado el juez sentenciador en su conjunto, da sus razonamientos por los cuales considera que el hecho imputado al acusado, no encuadra en el tipo penal de estafa mediante cheque, emitiendo su juicio mediante razonamientos estructurados, por lo cual se considera que si observó y utilizó el principio de razón suficiente y la sana crítica razonada.-

Por lo antes analizado el recurso de apelación especial interpuesto por este motivo de forma planteado no debe acogerse.-

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal penal.

Argumenta el apelante que el juzgador durante las audiencias realizadas en el debate oral y público en su fundamentación únicamente estimó, especulando sobre el hecho que de parte del impugnante, hubo una supuesta venta de combustible y describe lo que en su momento estableció como relación de hechos en la querella presentada, que el Juez utiliza un lenguaje que demuestra parcialización al referirse a que la venta de combustible fue “supuesta”, expresando luego que la acción que se describe no se puede encuadrar en el tipo penal de estafa mediante cheque, no dándole valor probatorio a las declaraciones testimoniales y de manera imprecisa y subjetiva el juez luego termina confiriéndoles valor probatorio sin fundamentación alguna, señalando que él y el señor Perdomo se dedican al negocio de los combustibles, y que luego lo manda a que reclame en la venta en otra vía sin especificar fundadamente sobre lo que él pretende que él haga.-

Corte Suprema de Justicia, ha sentado la siguiente doctrina: “Fundamentación: la fundamentación implica la explicación suficiente, coherente, clara y sencilla de los argumentos que explican la decisión del juez basada en las pretensiones de las partes y circunstancias fácticas relevantes, que se expresan mediante razones probatorias y jurídicas, de manera que esta pueda ser entendida y sustentada y no resultado de la arbitrariedad. No existe falta de fundamentación cuando la Sala de la Corte de Apelaciones para analizar el agravio señalado, explica las razones lógicas por las cuales el tribunal sentenciador llega a su decisión relacionando la prueba que dio fundamento al hecho acreditado. Artículo 11 Bis del Código Procesal Penal.” (Sentencia de fecha veinte de marzo de dos mil doce en casación número 2473-2011).

Se considera pertinente transcribir la parte conducente del numeral romano IV) de la sentencia apelada de la siguiente manera: “IV) DE LOS RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN AL TRIBUNAL A CONDENAR O ABSOLVER..... “ B.15) Certificación contable... se demuestra que la factura ciento cuarenta y cinco mil cincuenta no fue operada en el mes de agosto de dos mil catorce en el control contable de la

empresa las Verapaces,....B.16) Treinta y una hoja autenticadas donde consta control interno,...de y/o las Verapaces,....A estos documentos que anteceden, se analizan en su conjunto y SE LES OTORGA VALOR PROBATORIO, pues se establece que la factura ciento cuarenta y cinco mil cincuenta que se discute en el presente proceso penal y objeto de la querella, no fue operada ni ingresado a los registros de la Estación de Servicio Verapaz del Sur, y en la cual se establece que al no haber ingresado, no genera convicción que la factura represente una compra directa de combustible y que la misma de ser reclamada debe ser no en la vía penal,...”

Esta Sala de Apelaciones al analizar la sentencia apelada, argumentos esgrimidos por el apelante y lo antes transcrito considera que no le asiste la razón al apelante, en virtud que el a quo en el numeral romano IV) de la sentencia impugnada en su parte conducente al razonar, no se fundamenta en suposiciones como argumenta el apelante, ya que de manera clara y congruente el a quo le otorga valor de certeza positiva a dicha prueba emitiendo su juicio de manera congruente, expresando los motivos por los cuales considera que dicha factura no genera convicción que represente una compra directa de combustible por parte del procesado, considerando esta Sala que el a quo en su razonamiento utiliza una fundamentación clara y precisa. Advierte además esta Sala que, no le corresponde al a quo especificarle al apelante fundadamente lo que él pretenda que el apelante realice, como señala el apelante, toda vez que al a quo únicamente le corresponde realizar una valoración sobre la prueba que se hubiese desarrollado durante el debate, para posteriormente dictar la sentencia pertinente en observancia a los principios y reglas de la sana crítica razonada.-

MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 10 del Código Penal en concerniente a la relación de causalidad.

Argumenta el apelante que los hechos y la prueba aportada en la Querella y Acusación presentada, prueba de manera fehaciente la estafa mediante cheque de la que fue víctima la Empresa Toyogas S.A. misma a la que representa, habiéndose probado la carencia de fondos disponibles en el cheque librado por el acusado, se demostró el orden con el pago de los impuestos que corresponden a la transacción comercial, la buena fe y orden de la Empresa en el tracto de sus negocios, actos con los que se confronta la relación de causalidad inherente al delito y que el juez inobservó.-

Se considera necesario transcribir la siguiente parte conducente de la sentencia apelada: "IV) DE LOS RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN AL TRIBUNAL A CONDENAR O ABSOLVER.....B) PRUEBA DOCUMENTAL:... B.11)...b.12)...b.13)...b.14).... Los cuatro documentos que anteceden, se analizan en su conjunto y el Juez Unipersonal LES OTORGA VALOR PROBATORIO, pues se establece el giro de negociaciones entre el acusado y el Querellante y que se realizan constantes compras de combustible de distintas denominaciones.....lo que denota que para los sujetos procesales prevalecen negociaciones en las que deben dilucidarse en otra vía que no es la penal,....."

Este Tribunal de Alzada al analizar la sentencia impugnada, argumentos esgrimidos por el apelante y lo antes transcrito considera que en el presente caso, el a quo con los medios de prueba antes referidos tubo por acreditado que entre el acusado y el Querellante existía con anterioridad al hecho imputado por el ente acusador, negociaciones de carácter comercial, y que al analizar los hechos tenidos por acreditados y los elementos del delito se establece que el a quo nunca dio por acreditado que el cheque en mención haya sido girado para realizar algún tipo de pago, advirtiéndole que la figura tipo para que se dé el delito de Estafa Mediante Cheque establece la condición de que el cheque haya sido girado para pagar, procediendo el a quo a dar sus razonamientos por los cuales consideraba que el hecho imputado debía ser conocido en otra vía de carácter legal, considerando este Tribunal de Alzada que el a quo realizó un razonamiento en observancia a la sana crítica razonada.-

Por lo antes referido el recurso de apelación por motivo de fondo planteado 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; 10, 268 del Código Penal; 1, 4, 91, 141, 142, 142 Bis, 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.-

POR TANTO: 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 motivos de Forma y Fondo interpuesto por el Querellante Exclusivo Juan Luís del Valle Roquel por medio del

abogado Josué Lemus Navas en contra de la sentencia dictada con fecha veintiséis de noviembre del dos mil quince por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa; 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 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.

Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Presidente en Funciones, Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Gloria Dalila Suchite Barrientos, Magistrada Suplente. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria.

01/03/2016 - PENAL
333-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, UNO DE MARZO DE 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** por la Abogada Dunia Maribel Castro Aguilar, Defensora Pública de la procesada **GLEIDY MAGDIELA HERNANDEZ Y HERNANDEZ**, en contra de la sentencia de fecha cuatro de junio 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 por el delito de **TENENCIA ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO ARTESANALES O HECHIZAS, ARMAS CON NUMERO DE REGISTRO ALTERADO, ARMAS CON NUMERO BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADO POR LA DIGECAM** se instruyó en contra de la procesada **GLEIDY MAGDIELA HERNANDEZ Y HERNANDEZ**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene la procesada **GLEIDY MAGDIELA HERNANDEZ Y HERNANDEZ**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Fiscal

Distrital del Departamento de Jutiapa, Abogado Henry Manolo López Barrios. La defensa del acusado corrió a cargo de la Abogada Dunia Maribel Castro Aguilar del Instituto de la Defensa Pública Penal del Departamento de Jutiapa. No se constituyó Querellante Adhesivo, ni Actor Civil, ni tampoco Tercero Civilmente Demandado.

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

“Porque usted GLEIDY MAGDIELA HERNANDEZ Y HERNANDEZ, fue aprehendida el tres de septiembre de dos mil doce, aproximadamente a las siete horas con treinta y cinco minutos, en su residencia ubicada en aldea Las Lomas, municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa, en virtud de que cuando se procedía a dar cumplimiento a la autorización de orden de allanamiento, inspección y registro fechada veinte de agosto de dos mil doce, suscrita por la licenciada Erika Lorena Aifan Dávila, Juez de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, la cual fue notificada a usted Gleidy Magdiela Hernandez y Hernandez, y al inspeccionar uno de los ambientes de su residencia, en un catre de madera y pita debajo de un petate, donde estaba durmiendo una persona anciana, el agente de Policía Nacional Civil Auner De León Castañeda, luego de solicitar permiso a la persona anciana para revisar la cama, bajo un petate localizó un arma de fuego tipo escopeta, marca Maverick, modelo 88 calibre 12, la cual a simple vista presentaba el numero de serie o registro borrado, lográndose determinar a través del dictamen pericial BAL-12-13831, INACIF-12-24181 de fecha 7 de enero de 2013, suscrito por Otto Rene Castillo Mayén Perito Especialista de la Unidad de Laboratorios de Criminalística del Instituto Nacional de Ciencias Forenses -INACIF- que el arma de fuego encontrada en su residencia tiene el número de serie borrado y al realizar la prueba de recuperación de caracteres, se logró recuperar parcialmente el número de serie MV003**H, indicando el perito mencionado que el símbolo ** significa que esos dos caracteres no pudieron ser recuperados, encuadrando usted su conducta en el delito de TENENCIA ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO ARTESANALES O HECHIZAS, ARMAS CON NUMERO DE REGISTRO ALTERADO, ARMAS CON NUMERO BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADAS POR LA DIGECAM, de conformidad con el artículo 113 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 la acusada **GLEIDY MAGDIELA HERNANDEZ Y HERNANDEZ** es autora responsable del delito de **TENENCIA ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO ARTESANALES O HECHIZAS, ARMAS CON NÚMERO DE REGISTRO ALTERADO, ARMAS CON NÚMERO BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADO POR LA DIGECAM**, regulado en el artículo 113 de la Ley de Armas y Municiones, delito cometido en contra de la sociedad; **II)** Por tal hecho antijurídico se impone a la acusada referida 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 a la condenada 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 de este Departamento, se exime a la condenada al pago total de las costas procesales causadas durante 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 la condenada libre bajo la aplicación de medidas sustitutivas, se le revocan las mismas y se ordena que ingrese a las Cárceles publicas de la ciudad de Jalapa, departamento de Jalapa, en forma inmediata; **VII)** Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial de la evidencia material consistente en: Arma de fuego tipo escopeta marca Maverick, modelo ochenta y ocho, calibre doce, número de serie o registro borrado. **VIII)** Al estar firme la sentencia 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 SALA:

Con fecha dieciséis 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 martes dieciséis de febrero de dos mil dieciséis, a las catorce horas, a la cual asistió el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca haciendo sus argumentaciones respectivas, asimismo se constata que la Defensora Pública Dunia Maribel Castro Aguilar y la procesada Gleidy Magdiela Hernández y Hernández, reemplazaron su participación a la audiencia de debate respectivo a través del memorial respectivo el cual fue recibido 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 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 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 Defensora Pública Dunia Maribel Castro Aguilar interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma, indicando:

PRIMER MOTIVO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, inobservó los artículos 3, relacionados con el artículo 360 y 382 del Código Procesal Penal y artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que regula el debido proceso y derecho de defensa en virtud que el Tribunal no realizó el debate de manera continua, sino que realizó varias audiencias de debate sin existir suficiente justificación y en lo que respecta a la LECTURA DE LA SENTENCIA, como lo establece el artículo 390 del Código Procesal Penal se había señalado para el día once de junio de dos mil quince y se realiza hasta el día veinte de julio de dos mil quince, es decir veintisiete días después del pronunciamiento de la parte resolutive del fallo, violándose de esta forma además el debido proceso. Al incurrir en el defecto de forma se causa el agravio de afección a la norma constitucional de proceso legal preestablecido por haberse inobservado los artículos 3, relacionados con el artículo 360 y 382 del Código Procesal Penal y el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que regula el debido proceso y derecho de defensa, por su parte la Convención Americana de Derechos Humanos en el artículo 8.1 establece que toda persona tiene derecho, entre otras cosas, a ser oída con las debidas garantías dentro de un proceso en un plazo razonable, en consecuencia el agravio existe y debe declararse que por tal motivo asiste la razón al recurrente.

SEGUNDO MOTIVO:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal. El agravio que ocasiona la resolución recurrida en el segundo vicio invocado viola el derecho de defensa y debido proceso, de conformidad con los artículos 385 del Código Procesal Penal y 12 constitucional, por una parte, por no haberse aplicado la duda a favor de la procesada y por no haberse observado las reglas de la sana crítica en la valoración de la prueba, tomando en consideración que la aprehensión de la procesada se dio en virtud de una orden de allanamiento, inspección y registro, en la búsqueda del cónyuge de la señora Gleidy Magdiela Hernández y Hernández, por la comisión de un delito de Homicidio. Considera la defensa que al no haberse valorado la prueba en su conjunto y por considerar que no quedó desvirtuada en su totalidad

la presunción de inocencia, 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 y la razón en el principio de contradicción, y el principio de duda razonable, sin embargo el juzgador no dio valor probatorio a todos los medios de prueba faltando a la objetividad dentro del proceso.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial, presentado por la defensa de la sindicada, en el cual se alegan dos motivos de forma, esta Sala al resolver establece: del primer motivo de forma, se ha planteado por violación al artículo 390 del Código Procesal Penal, violación que a todas luces es cierta, sin embargo el artículo 178 del Código Procesal Penal establece: “Plazo. Los autos y las sentencias que sucedan a un debate oral, serán deliberados, votados y dictados inmediatamente después de cerrada la audiencia. En los procedimientos escritos, las resoluciones serán dictadas en el plazo fijado por la Ley del Organismo Judicial. La inobservancia de los plazos aquí previstos no invalidará la resolución dictada con posterioridad a ellos, pero hará responsables a los jueces o tribunales que injustificadamente dejen de observarlos.” Por su parte el artículo 151 del mismo cuerpo legal indica: “Vencimiento. Los plazos fijados son improrrogables y a su vencimiento caduca la facultad respectiva, salvo lo dispuesto por la Ley del Organismo Judicial. Los plazos que sólo tienen como fin regular la tarea de los funcionarios públicos que intervienen en el procedimiento, serán observados rigurosamente por ellos; su inobservancia implicará mala conducta en el desempeño de sus funciones, y la sanción disciplinaria procederá de oficio, previa audiencia del interesado. El incumplimiento de los plazos por parte de los funcionarios judiciales, será sancionado de conformidad con la Ley de la Carrera Judicial.” Por lo que en apego a ambos artículos, el motivo invocado no puede declararse con lugar, limitándose esta Sala a certificar a la Junta de Disciplina Judicial para que emita la sanción correspondiente previa audiencia del interesado. En cuanto al segundo motivo de forma, referido a la falta de aplicación de la sana crítica razonada y la inobservancia de la duda que favorece al reo, esta Sala al revisar la sentencia y la prueba recibida, aun sin valorarla establece que el arma referida en autos fue encontrada en una cama donde dormía una persona distinta a la sindicada Gleidy Magdiela Hernández y Hernández advirtiéndole que incluso el allanamiento fue realizado en la casa de habitación en busca de una persona distinta a la procesada, lo que debió llevar al juez

a quo a valorar la prueba desarrollada en el debate emitiendo la sentencia que en derecho corresponde. Al revisar la sentencia y los elementos que inducen al tribunal a condenar se establece sin duda alguna que de conformidad con la orden de la Juez de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa quien ordenó allanamiento con fecha veinte de agosto de dos mil doce dentro de una investigación en contra del señor Roberto Jeronimo, la cual coincide con la orden de allanamiento y con lo relatado por los agentes captos, y toda la prueba diligenciada establece la responsabilidad del señor Roberto Jerónimo en el hecho, persona que no se encontraba en el lugar del allanamiento, lo que lleva a esta Sala a establecer que en realidad el a quo no aplicó la sana crítica razonada y obvió el principio de favor reo o sea que la duda favorece a la procesada, tal como lo indica la defensa, debiendo por esos motivos acoger el recurso de apelación interpuesto, anular la sentencia venida en grado, ordenando el reenvío del presente caso.

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), 91, 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: **I) ACOGE** el recurso de Apelación Especial por el segundo motivo de forma invocado por la Abogada Defensora Dunia Maribel Castro Aguilar, no así por el primer motivo, en contra de la sentencia de fecha cuatro de junio 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) ORDENA** certificar lo conducente en contra del Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el

Ambiente del departamento de Jutiapa a la Junta de Disciplina Judicial, por inobservancia del artículo 151 del Código Procesal Penal, para que emita la sanción correspondiente previa audiencia del interesado. **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.

Romeo Monterrosa Orellana, Magistrado Presidente en Funciones, Neslie Guisela Cárdenas Bautista, Magistrada Vocal Segundo. Gloria Dalila Suchite Barrientos, Magistrada Suplente. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

08/03/2016 - PENAL
41-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, OCHO DE MARZO 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 los procesados **RONY ALFONSO MARTINEZ CHAVEZ y JUAN ANTONIO MARTINEZ CORADO** con el auxilio del Abogado Defensor Chuenfel López Castañeda, en contra de la sentencia de fecha veintidós 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 Marco Tulio Locon Marroquín, 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 los procesados mencionados.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen los procesados **RONY ALFONSO MARTINEZ CHAVEZ y JUAN ANTONIO MARTINEZ CORADO**, quienes son de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal del municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, Abogado Herver Nelson Ruiz Rodas. La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado

Chuenfel López Castañeda. 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 **RONY ALFONSO, MARTÍNEZ CHÁVEZ**, el día seis de mayo de dos mil catorce, a eso de las quince horas con treinta y cinco minutos, en el Barrio el Sitio, Aldea Esmeralda, del Municipio de Jerez, del Departamento de Jutiapa, fue sorprendido flagrantemente por los agentes de la Policía Nacional Civil Lester Manuel Méndez Escobar, Selvin Estuardo Ruano Cambara, Pedro de Jesús Hernández Botello y Silvia Lorena Argueta Corado, en virtud de que dichos realizaban un recorrido de seguridad ciudadana y fueron alertados por los vecinos del lugar, que habían dos personas se encontraban, portando armas de fuego, por lo que al constituirse los agentes a dicho lugar, establecieron que usted se encontraba junto al señor Juan Antonio Martínez Corado, portando cada uno, una arma de fuego tipo rifle, por lo que se le efectuó un registro superficial por parte del agente de la Policía Nacional Civil, usted estaba portando una arma de fuego, Tipo Rifle, Marca GECO (no visible), modelo No visible, calibre punto veintidós LR, número de serie o registro 78338, la cual se encuentra en capacidad de disparar, así como nueve cartuchos para arma de fuego calibre punto veintidós LR y al momento de solicitarle el agente Lester Manuel Méndez Escobar, la licencia para portar el arma de fuego, extendida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones, usted Rony Alfonso Martínez Chávez, indicó carecer de la licencia respectiva. Encuadrando su conducta en el tipo penal de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVA**, regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones decreto 15-2009 del Congreso de la República de Guatemala”.

“Que usted **JUAN ANTONIO MARTÍNEZ CORADO**, el día seis de mayo de dos mil catorce, a eso de las quince horas con treinta y cinco minutos, en el Barrio el Sitio, Aldea Esmeralda, del Municipio de Jerez, del Departamento de Jutiapa, fue sorprendido flagrantemente por los agentes de la Policía Nacional Civil Lester Manuel Méndez Escobar, Selvin Estuardo Ruano Cambara, Pedro de Jesús Hernández Botello y Silvia Lorena Argueta Corado, en virtud de que dichos realizaban un recorrido de seguridad ciudadana y fueron alertados por los vecinos del lugar, que habían

dos personas se encontraban, portando armas de fuego, por lo que al constituirse los agentes a dicho lugar, establecieron que usted se encontraba junto a Rony Alfonso Martínez Chavez, portando cada uno, un arma de fuego tipo rifle, por lo que se efectuó un registro superficial por parte de los agentes de la Policía Nacional Civil, usted estaba portando un arma de fuego tipo rifle, Marca Winchester, modelo 74 (levemente visible), calibre punto veintidós LR, numero de serie o registro 309507A (no presenta alteración), la cual se encuentra en capacidad de disparar, así como diez cartuchos para arma de fuego, calibre punto veintidós LR y al momento de solicitarle el agente Lester Manuel Méndez Escobar, la licencia para portar el arma de fuego, extendida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones, usted Juan Antonio Martínez Corado, indicó carecer de la licencia respectiva. 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 decreto 15-2009 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 declara: **I)** Que el acusado **RONY ALFONSO MARTINEZ CHAVEZ**, 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 PRISION INCONMUTABLES**, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Que el acusado **JUAN ANTONIO MARTINEZ CORADO**, 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; **IV)** Por tal acción antijurídica penal se impone al culpable referido la pena de **OCHO AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES**, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **V)** Se suspende a los culpables en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **VI)** En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, si perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien corresponda; **VII)** Al estar

firmar el presente fallo se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial y posterior destrucción de: **a)** Un Arma de fuego tipo Rifle, marca Winchester, modelo setenta y cuatro, (levemente visible), calibre punto veintidós L.R. numero de serie o registro trescientos nueve mil quinientos siete A; **b)** Un Arma de fuego tipo Rifle, marca Geco (no visible), modelo no visible, numero de serie setenta y ocho mil trescientos treinta y ocho; **c)** Diecinueve cartuchos calibre punto veintidós L.R; por lo ya considerado; **VIII)** Se ordena el resguardo en el Almacén de Evidencias del Ministerio Público del departamento de Jutiapa lo siguiente: **a)** Dos cinchos color negro; **b)** Una bolsa de cuero color negro, todo ello al estar firme el presente fallo; **IX)** Encontrándose los culpables mencionados libres bajo la aplicación de Medidas Sustitutivas se les deja en la misma situación jurídica; en la que se encuentra hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **X)** Por haber sido asistidos por abogado particular se condena a los condenados del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal; **XI)** 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; **XII)** 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; **XIII)** Notifíquese.”

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha 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 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 febrero 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:

Los procesados **RONY ALFONSO MARTINEZ CHAVEZ y JUAN ANTONIO MARTINEZ CORADO** con el auxilio del Abogado Defensor Chuenfel López Castañeda, interpusieron recurso de apelación especial por motivo de fondo **por errónea aplicación de la ley, específicamente al artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, debiendo haber aplicado los artículo 9 o el 11 de la Ley de Armas y Municiones, 10 y I de las disposiciones generales numeral 3º. del Código Penal.** Indica que en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones se indica que se comete el delito ahí indicado cuando sin licencia respectiva o sin estar autorizado legalmente se porten armas de fuego de las clasificadas en esa ley como de uso civil, deportivas o de ambas clases. Que es el caso en la página cinco y seis de la sentencia impugnada el tribunal estima acreditado que se les incautó un

arma de fuego tipo rifle y al calificar el delito y la responsabilidad reitera ese mismo argumento, pero no deja claro si esa arma es tipo rifle de uso civil y/o deportiva o de ambos, pues se encuentra con el valladar que la misma solo y únicamente solo, se indicó que era un arma de fuego, pero el tipo penal exige que sea de tipo civil y/o deportiva, sin embargo cada una de las armas de fuego de uso civil o bien de uso deportivo, están claramente especificadas en la ley de armas y municiones, pero en el tipo penal se hace alusión a las dos como norma del tipo, lo cual no significa que debe haber certeza segura que se trata de armas de uso civil o en su caso deportivas, en otras palabras, el Ministerio Público debe probar debidamente que las armas sean de una o de otra o de ambas, pero lo único que prueba el Ministerio Público es que es un arma de fuego, lo cual no se ajusta a los elementos del tipo penal contenido en la ley de armas y municiones relacionada con el artículo 9 u 11 de dicha ley en cuanto a que tipo de arma es por la cual se les condena, el dictamen pericial prueba la existencia de un arma de fuego, pero no dice si esa arma está contenida en el tipo penal del artículo 123 de la Ley de Armas y municiones, es decir si es civil o bien es deportiva o de ambas, solo indica que es arma de fuego y que está en capacidad de disparar y eso no es suficientes para condenarlos, por esa falta de certeza sobre si esa arma cabe dentro de los aspectos normativos del tipo penal indicado, esto es, civil deportiva o ambas, no prueba que les hayan encontrado un arma de fuego de uso civil o deportiva o de ambas, solo y solo la conducta que se les puede imputar es que se les haya detenido con un arma de fuego de las descritas en la ley, y ahí precisamente es donde se establece la causa y el efecto que conlleva la Portación de ese tipo de armas; evidentemente no hay pruebas en su contra que de manera clara y enfática demuestren que se les incautó un arma de fuego de las descritas en la ley de la materia y por la cual se emitió sentencia de condena, es por eso que se aplicó erróneamente el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones por falta de aplicación de los artículos a que hace referencia.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver el recurso de Apelación Especial, presentado por los sindicados, en el cual alegan como único motivo de fondo la errónea aplicación del artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones y de los artículos 9 y 11 de la misma ley; esta Sala parte de establecer que en los motivos de fondo, el apelante acepta como bien hecho el trabajo intelectual del juzgador y que se entra a conocer esencialmente la ley aplicada al hecho tenido por acreditado, aceptando

dicho hecho como bien acreditado; de la errónea aplicación, se ha establecido que esta se refiere a el hecho que el juez debía aplicar una ley y la aplica pero de forma incorrecta, desatinada, imperfecta, o de forma inadecuada, es una ley que de manera errada se está aplicando a un hecho determinado, en el presente caso el juez a quo tuvo por acreditado en resumen que a los procesados se les incautó un rifle a cada uno, describiendo el tipo de rifle y el calibre del mismo; el apelante basa su alegato en que el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, establece la portación de armas de fuego de uso civil y/o deportiva y que en el hecho acreditado no se establece si las armas incautadas son de uso civil y/o deportiva, de ahí que señala como inobservado o erróneamente aplicados los artículos 9 y 11 de la Ley de Armas y Municiones, sin embargo dichos artículos regulan lo que son las armas blancas y las armas deportivas y al revisar la clasificación de las armas, los rifles se clasifican como armas deportivas, por lo que el agravio señalado no existe y el aquo resolvió conforme a derecho ya que en el hecho acreditado se establece que los sindicados fueron detenidos portando cada uno de ellos un rifle y que no portaban la licencia o autorización respectiva, y al revisar la ley, el artículo 4 establece el tipo de armas que se reconocen y el artículo 11 de dicha ley establece las armas deportivas, estableciendo a los rifles como armas de fuego deportivas de casería, por lo que la ley fue aplicada correctamente, razón por la cual no se acoge el recurso de apelación por motivo de fondo consecuentemente debe confirmarse 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; 71, 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE **I) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial interpuesto por **Motivo de Fondo**, por los procesados **RONY ALFONSO MARTINEZ CHAVEZ** y **JUAN ANTONIO MARTINEZ CORADO** con el auxilio del Abogado Defensor Chuenfel López Castañeda, en contra de la sentencia de fecha veintidós 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 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.

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

08/03/2016 - PENAL
299-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, OCHO DE MARZO 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 abogada DUNIA MARIBEL CASTRO AGUILAR a favor del procesado **ROLANDO ANTONIO VALLADARES CARDONA**, en contra de la sentencia de fecha diecinueve de mayo 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 penal que por el delito de **FEMICIDIO** se instruyó en contra de dicho procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado **ROLANDO ANTONIO VALLADARES CARDONA**, quien es de datos de identificación personal que constan en autos. ACUSA: El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal abogada Maritza Isabel Juárez Calderón. DEFENSORAS: Abogadas Dunia Maribel Castro Aguilar y Seydy Johanna Recinos Florian, ambas del Instituto de la Defensa Pública Penal. Querellante Adhesiva: Procuraduría General de la Nación a través del abogado Daniel Arnoldo Foronda Girón. No se constituyó Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado.

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

“Usted **ROLANDO ANTONIO VALLADARES CARDONA**, el trece de septiembre del dos mil once, aproximadamente a las veintiuna horas en el barrio El Mirador de Ciudad Pedro de Alvarado, Moyuta, Jutiapa, le disparó a la señora **CLAUDIA ANAMIN ALFARO**, en la región frontal con arma de fuego con marca Glock, modelo veintitrés, calibre punto cuarenta, registro PGW ochocientos cincuenta y seis, con huella balística número dos millones treinta y dos mil novecientos once, registrada a su nombre; según peritaje balístico contenido en Dictamen Pericial BAL-once-quince mil diecisiete, INACIF -once-cincuenta y tres mil trescientos veinticuatro; con quien mantenía una relación de pareja; posteriormente se dio a la fuga a bordo del vehículo tipo pick up, marca Chevrolet, línea Avalanche, color blanco, con placas de circulación guatemaltecas P- seiscientos sesenta y nueve FBQ (**p-669BFQ**); los Agentes de la Policía Nacional Civil **Ramón Ramírez Gregorio, Magdiel Edilser Grijalva Corado, Jorge Mario Castañeda Enríquez, Jorge Luís Hernández Osorio y Wilmer Fransua García Jiménez** a bordo de la unidad policial JUT-SC-cero cero cuatro al escuchar las detonaciones se dirigieron hacia el lugar de los hechos, observando cuando Usted en forma precipitada huía a bordo del vehículo antes identificado por los que iniciaron su persecución, solicitando apoyo policial para que le interceptaran el paso. A las veintiuna horas con treinta minutos fueron avisados por los tripulantes de la unidad policial JUT cero setenta y tres **Arnoldo Sandoval Rosales y Carlos Obdulio Hernández Paz**, que frente al portón del Hotel San Diego a un costado de la Gasolinera JM en el municipio de Moyuta,, Jutiapa había sido interceptado el vehículo en el cual se conducía usted, presentando dicho vehículo en la portezuela delantera lado derecho manchas de sangre. La señora **Claudia Anamín Alfaro** fue trasladada por los Bomberos Municipales hacia el Centro de Salud del Municipio de Moyuta, quien falleció en el interior de la unidad bomberil AD-cuarenta y nueve, quien según necropsia contenida en Dictamen Pericial PJUT -dos mil once-, cero cero trescientos ochenta rendido por el Doctor Santos Francisco Javier Puac García la causa de la muerte fue la herida perforante por proyectil de arma de fuego en cara y cráneo, ocasionada por Usted”.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento

de Jutiapa por unanimidad declaró: “**I)** Que el acusado **ROLANDO ANTONIO VALLADARES CARDONA**, es autor responsable del delito de **FEMICIDIO**, tipificado en el artículo 6 literal b, de la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia contra la Mujer, cometido en contra de la vida de **CLAUDIA ANAMIN ALFARO**, por tal razón se impone dicho acusado la pena de **VEINTISIETE AÑOS CON SEIS MESES DE PRISIÓN INCONMUTABLES**, con abono de la prisión ya sufrida desde el 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 exime al condenado del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal, por las razones consideradas; **IV)** Como lo solicita el Ministerio Público y la Procuraduría General de la Nación se condena al acusado Rolando Antonio Valladares Cardona al pago de la cantidad de cien mil quetzales en calidad de responsabilidades civiles provenientes del delito de Femicidio del cual resultó responsable, cantidad que debe otorgarse a la persona de Yessica Marisol Alfaro, la declaración de responsabilidad civil que se ha emitido será ejecutable cuando la sentencia condenatoria quede firme por lo ya considerado. **V)** Al estar firme el presente fallo, se ordena la destrucción de la siguiente prueba material: a) Un cartucho de arma de fuego; b) Una tolva o cargador de arma de fuego; c) Un cartucho de arma de fuego; d) Fragmentos de papel, Boleta de depósito bancario a nombre de Rolando Antonio Valladares Cardona, del banco industrial; e) Un casquillo de proyectil de arma de fuego analizada por el Instituto Nacional de Ciencias Forenses; f) Una tarjeta de Circulación del vehículo placas de circulación P guión seiscientos sesenta y nueve FBQ; g) Una licencia de conducir a nombre de Rolando Antonio Valladares Cardona; h) Una licencia de portación de arma de fuero del arma utilizada como instrumento del delito, extendida a nombre del acusado por la Dirección General de Control de Armas y Municiones, por lo ya considerado. **VI)** Al estar firme la presente sentencia, se ordena la remisión al Ministerio Público para su resguardo de la siguiente evidencia material: a) un DVD que contiene el procedimiento de levantamiento de cadáver e inspección del vehículo en el cual se conducía el procesado al momento de su aprehensión; b) Un DVD que contiene la diligencia de allanamiento en la vivienda del procesado y de la agraviada escena del crimen por lo ya considerado. **VII)** Al estar firme la presente sentencia se ordena la devolución de la evidencia material consistente en: a) Documento de

identificación del acusado, debiéndosele entregar a él mismo. **VIII)** Encontrándose el sentenciado mencionado sujeto a prisión preventiva, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria, pero por estar detenido en la Cárcel Pública de esta ciudad, se ordena su inmediato traslado al Centro de Detención Preventiva para Hombres, ubicado en la zona dieciocho de la ciudad de Guatemala, departamento de Guatemala, por razón de hacinamiento en la cárcel pública local. **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 estiman conveniente. **X)** Háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto. **XI)** Notifíquese”.

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha once de septiembre de dos mil quince 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 veintitrés 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:** La recurrente abogada Dunia Maribel Castro Aguilar del Instituto de la Defensa Pública Penal, planteó recurso de apelación especial por motivo de fondo a favor del procesado ROLANDO ANTONIO VALLADARES CARDONA, señalando como único motivo la INTERPRETACIÓN INDEBIDA DEL ARTÍCULO 65 DEL CÓDIGO PENAL, RELACIONADO CON LOS ARTICULOS 29 DEL CODIGO PENAL y 6 DE LA LEY CONTRA EL FEMICIDIO Y OTRAS FORMAS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER y al respecto argumenta esencialmente que el tribunal sentenciador declaró a su defendido autor responsable del delito

de Femicidio y le impuso la pena de veintisiete años con seis meses de prisión incommutables. Que dicho tribunal haciendo una debida aplicación de las normas denunciadas le debió imponer la pena mínima señalada para el citado delito que es de veinticinco años de prisión incommutables. Que el tribunal sentenciador para la fijación de la pena no tomó en consideración: que su defendido carece de antecedentes penales, que no se logró establecer el móvil del delito, que el acusado represente peligro social y que no concurrieron circunstancias agravantes más que las propias del tipo penal que sirven para su calificación, en este caso Femicidio. Luego de señalar lo que el tribunal sentenciador indicó en el numeral romano VII) **PENA A IMPONER AL ACUSADO**, manifiesta que en el presente caso no se contemplaron circunstancias agravantes más que las propias del tipo que de por sí son sumamente graves. Que del análisis de las circunstancias señaladas se desprende que no existe motivo para aumentar la pena impuesta de la mínima que corresponde al delito, la pena de veinticinco años que es la mínima, ya es una pena grave que su patrocinado tendría que cumplir producto de la acción antijurídica probada en juicio, por lo que estima que no existiendo circunstancias agravantes no hay razón para no imponerle la pena mínima.

CONSIDERANDO:

Esta Sala al proceder a examinar el vicio de fondo denunciado por la abogada Dunia Maribel Castro Aguilar quien asiste en la defensa del procesado ROLANDO ANTONIO VALLADARES CARDONA, considera oportuno indicar en primer lugar que el delito de FEMICIDIO tiene contemplada una pena de VEINTICINCO A CINCUENTA AÑOS DE PRISIÓN y que el código penal establece 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 y la extensión e intensidad del daño causado, lo que debe interpretarse que la determinación de la pena es una facultad del juez o tribunal sentenciador graduarla, y una obligación consignar expresamente lo que ha considerado determinante para medirla, apreciando todos los elementos en su conjunto. En el presente caso se establece que el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, fijó la pena de veintisiete años con seis meses de prisión incommutables al procesado Rolando Antonio Valladares Cardona al encontrarlo autor responsable del delito de Femicidio

en agravio de su conviviente Claudia Anamín Alfaro, es decir que si bien es cierto no impuso la pena mínima contemplada por la ley para el delito de Femicidio, también lo es que no aplicó la máxima, advirtiendo que para imponer la misma hizo el análisis de cada uno de los supuestos contenidos en dicha norma, indicando con respecto a los antecedentes personales de la víctima que le quedó acreditado en el debate que la víctima era madre del familia; en cuanto a la extensión o intensidad del delito consideró la pérdida de un ser humano y que el daño emocional causado por dicha pérdida alcanzó a la familia de la víctima, especialmente a su hija menor de edad (...), agregando que no puede dejar de considerar que los hechos violentos en contra de las mujeres también provoca un grave daño a todo el círculo familiar, quienes seguramente se ven psicológicamente afectados y que incluso agresiones como la que nos ocupa son un problema serio y grave que afecta a toda la sociedad guatemalteca porque atenta contra la base misma de la sociedad. Las argumentaciones efectuadas por el tribunal sentenciador y que se señalaron anteriormente, esta Sala las comparte y por consiguiente la ponderación a la pena fijada por ese órgano jurisdiccional, el que también indicó que no observó circunstancias atenuantes y que por ello decidió como lo hizo. Consecuentemente al establecer esta Sala que al tribunal sentenciador le quedaron debidamente acreditadas las circunstancias señaladas para graduar la pena impuesta al procesado Rolando Antonio Valladares Cardona, el artículo 65 del código penal no fue indebidamente interpretado como lo señala la impugnante, por lo que el recurso de apelación especial por motivo de fondo invocado, no se acoge, debiéndose hacer la pronunciación respectiva como corresponde en la parte resolutive del presente fallo y así debe resolverse.

LEYES APLICABLES:

artículos 4, 12, 19, 203 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 6 de la Ley contra el Femicidio y otras Formas de Violencia contra la Mujer; 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 del procesado ROLANDO ANTONIO VALLADARES CARDONA. II) Consecuentemente CONFIRMA la sentencia condenatoria de fecha diecinueve de mayo del año dos mil quince, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, 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.

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.

10/03/2016 - PENAL
50-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIEZ DE MARZO 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 CARLOS FRANCISCO MACK FERNANDEZ por MOTIVO DE FORMA, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de diciembre del año dos mil quince, 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 **ELDE RENE RAMIREZ LOPEZ** por el delito de **PORTACION ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O DE FABRICACION ARTESANAL**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **ELDE RENE RAMIREZ LOPEZ**, 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 Adelman Maaz Rodríguez. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo de los Abogados defensores Otto Haroldo Ramírez Vásquez y Luis Eduardo Carranza Lorenzana. 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 **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, Edy Florencio Macz Paau, Eber 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 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 su 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 Eber 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 guja 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 se procedió a su consignación. Por todo lo anterior se le imputa a **ELDE RENE RAMIREZ LOPEZ**, 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 Número 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 ELDE RENE RAMIREZ LOPEZ**, en el hecho que por el delito de **PORTACION ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O DE FABRICACION ARTESANAL**, 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 la soporta el Estado; **IV) Encontrándose el acusado guardando prisión preventiva**, se ordena su inmediata libertad, oficiando a donde corresponda; **V) Se ordena EL COMISO del arma hechiza que fue exhibida en debate y se ordena su destrucción**, para lo cual se oficiará a donde corresponda; **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 veinticinco de enero del año dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por motivo de FORMA por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado CARLOS FRANCISCO MACK FERNANDEZ en contra de la sentencia de fecha veintitrés de diciembre del año dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado VICTOR MANUEL CRUZ RIVERA, mediante la cual se Absolvió al procesado mencionado por el delito de **PORTACION ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O DE FABRICACION 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 veinticinco de febrero 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 CARLOS FRANCISCO MACK FERNANDEZ, interpuso recurso de Apelación Especial por motivo de FORMA, por Inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal. Indicando como agravio: "Toda sentencia carente de fundamentación vulnera el derecho de defensa y

ejercicio de la acción penal que legalmente le asiste a esta institución, como representante de la sociedad guatemalteca."

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público por medio del Agente Fiscal **CARLOS FRANCISCO MACK FERNÁNDEZ**, interpone Recurso de Apelación Especial, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de diciembre del dos mil quince dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, por el siguiente motivo.

MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 11 bis del Código Procesal Penal, que implica motivo absoluto de anulación formal.-

Argumenta el apelante que el a quo a las declaraciones testimoniales de Eber Gudiel Suchité Castro, María Cristina Xitumul de Paz y Edy Florencio Macz Paau, no les otorga valor probatorio, incumpliendo con apreciar individualmente cada órgano de prueba y se limitó a expresar un pensamiento general y abstracto respecto a dichos testimonios, considerando 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 la de dichos testigos.

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.

A continuación se transcribe la parte conducente del razonamiento que el a quo realiza a las declaraciones de los testigos Eber Gudiel Suchite Castro, María Cristina Xitumul De Paz y Edy Florencio Macz Paaú: **"B) PRUEBA TESTIMONIAL B.1) EBER GUDIEL SUCHITE CASTRO...B.2) MARIA CRISTINA XITUMUL DE PAZ...B.3) EDY FLORENCIO MACZ PAAU....A las tres medios de prueba que anteceden, el Juez Unipersonal....NO LES OTORGA VALOR PROBATORIO,...puesto que... el acusado...en su confesión... manifestó que su aprehensión dentro del Taller Warner y los testigos de descargo refieren...un taller....Warner y taller Gerardo, según...de quien realizó la aprehensión... por lo que genera duda en cuanto al lugar de su legal detención,.....genera duda si efectivamente el acusado portaba o no los dos tubos galvanizados o arma hechiza..."**

Esta Sala de Apelaciones al realizar el análisis respectivo entre la sentencia impugnada, los argumentos esgrimidos por el apelante y lo anteriormente transcrito considera que el a quo en su motivación, la misma no es **expresa** ya que el a quo no se refiere al hecho de la acusación, como lugar, día y forma en que sucedieron los hechos, sin razonar además, lo que declaro cada uno de los tres testigos de cargo referidos, lo que conlleva que la misma tampoco sea **clara**. Se advierte que, no obstante que dichos testigos refieren una serie de acontecimientos como el lugar, día, hora en que sucedieron los hechos, así como la forma y modo en que sucedieron, el a quo no hace ningún razonamiento al respecto por lo que la motivación no es **completa**.

Por lo antes analizado este Tribunal de Alzada considera que el razonamiento del a quo al valorar dicha prueba testimonial de cargo, no fue debidamente fundamentado inobservando con ello el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal.

Por lo antes analizado el recurso de apelación especial interpuesto por motivo de forma planteado debe acogerse, anular la sentencia venida en grado y ordenar el reenvío para repetir el debate, integrado por juez distinto.

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; 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 con fundamento en lo considerado y leyes citadas, al resolver por **UNANIMIDAD DECLARA: I) ACOGE el RECURSO DE APELACION ESPECIAL POR MOTIVO DE FORMA**, interpuesto el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Carlos Francisco Mack Fernández, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de diciembre del año dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa; **II) SE ANULA LA SENTENCIA VENIDA EN GRADO**, ordenando el reenvío de la causa 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, deberá conocer el juez correspondiente para el conocimiento del debate a celebrarse por reenvío dentro del proceso arriba identificado hasta su fenecimiento, **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) 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 Segunda. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

10/03/2016 - PENAL
5-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIEZ DE MARZO DE 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 MINISTERIO PÚBLICO a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA, en contra de la sentencia de fecha dieciocho de noviembre del año dos mil quince, dictada 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 se instruye en contra de **LUZ GABRIELA MARCOS REYES DE OSORIO** por el delito de **COACCIÓN**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene la procesada **LUZ GABRIELA MARCOS REYES DE OSORIO**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público, a través del Agente Fiscal Abogado Benito Herrera Flores. La defensa de la acusada corrió a cargo del Abogado Martín Guzmán Gómez. No se constituyó Querellante Adhesivo ni Tercero Civilmente Demandado.

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

"Usted **LUZ GABRIELA MARCOS REYES** el día 25 de marzo 2014, aproximadamente a las 14:00 horas, cuando la Periodista **ANDREA BETZABE SANDOVAL ORELLANA**, se encontraba a las afueras de la Escuela Telesecundaria ubicada en el Barrio El Terrero, del municipio de Jalapa, del departamento de Jalapa, realizando entrevistas a madres de alumnos de dicho centro educativo, por supuestos abusos cometidos y sin preguntar lo que estaba pasando, le dio un manotazo a la cámara de la periodista ahora agraviada, diciéndole: "SERÁ QUE PODES APAGAR LA CÁMARA" y de manera intimidante le dijo a la periodista "AHORITA LA DEMANDADO A USTED, PORQUE USTED ESTA COMETIENDO UN ABUSO HACIA MI PERSONA" " A USTED NO LE DA DERECHO, AHORITA" y se le quedo viendo a

la señora entrevistada y le dijo " a usted también la demando, ahorita", mientras **LE** continuaba diciendo a la periodista " PERO ME VOY A IR LAS DOS SE VAN A IR A LA CARCEL, AHORITA LLAMO A LA POLICIA" y se dirigió a su motocicleta, y aparecieron dos personas de sexo femenino en una motocicleta, lo que la motivo a seguir insultado, a raíz del jaloneo de la cámara se averió la batería, y no pudo seguir grabando, pero un periodista que estaba también en el lugar grabo la agresión por medio de sus sistema de audio, cuando usted le decía a la periodista **SANDOVAL ORELLANA** "YO TAMBIEN TENGO MIS DERECHOS, y con actitud prepotente decía "YO NO LE AUTORIZO A USTED QUE SAQUE ESO, PORQUE YO AQUÍ TENGO LA AUTORIDAD" empujándola le decía "YO LE VOY A ENSEÑAR COMO HACER SU TRABAJO" "YA SE CUAL ES TU DIRECCION" "AHORITA LA DEMANDO A LOS DERECHOS HUMANOS Y A LA POLICIA" y señalándola con el dedo le decía "ATENGASE, ATENGASE" "CONQUE AUTORIDAD SE VIENEN A METER AQUÍ" "USTED NO ME CONOCE, PERO ME ESTA CONOCIENDO" "YO A USTED NO LA CONOZCO, Y HOY SE ME VA A CONOCER" "HOY SI" " YO HE SIDO AGUANTADORA CON USTED" señalándola con el dedo "CON USTED, ATENGASE" "PORQUE YO TENGO PISTO PARA HUNDIRLA A USTED" "ESCUCHEN TODOS, LA AMENAZO, NO, NO, NO ES AMENAZA, LO CUMPLO, LO CUMPLO, LO CUMPLO, LO CUMPLO, AHORITA VAMOS, AHORITA VAMOS". Por lo que de conformidad al artículo 214 del Código Penal es presunta responsable de la comisión del Delito de Coacción, ya que limitó a la periodista realizar su trabajo que por mandato constitucional tiene derecho a realizar."

PORTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver por unanimidad declara: "I) SE ABSUELVE a **LUZ GABRIELA MARCOS REYES DE OSORIO**, en el hecho que por el delito de: **COACCIÓN**, se le abriera a juicio penal, entendiéndosele libre de todo cargo, en agravio de: **ANDREA BETZABE SANDOVAL ORELLANA**; 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 la acusada en libertad, se ordena continúe en la misma situación jurídica; 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; V) Notifíquese."

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha cuatro 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 veinticinco de febrero 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 Impugnaciones Abogado VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA, interpuso Recurso de Apelación Especial por MOTIVOS DE FORMA indicando como Único Sub Motivo: La inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, al no aplicar las reglas de la Sana Crítica Razona en la Apreciación de medios o elementos probatorios de valor decisivo, norma que se encuentra íntimamente concatenada con los artículos 389 numeral 4), 394 numeral 3) in fine y 420 numeral 5) del mismo cuerpo normativo. Manifestando en su argumentación que el Ministerio Público sostiene que en los razonamientos del fallo que se impugna, el a quo no empleó el principio de razón suficiente, la regla de la derivación ni mucho menos se auxilió de la psicología en la valoración del material probatorio producido en el debate específicamente a la prueba denominada la declaración de la agraviada ANDREA BETZABE SANDOVAL ORELLANA, quien en el debate oral y público sin presión alguna, señaló a la sindicada como la persona que le golpeó la cámara de video que portaba, para realizar su trabajo, cámara que cayó al suelo, y ya no pudo continuar grabando la imagen solamente el sonido, indicó, a su vez que no la conocía que no sabía con quien se estaba metiendo y que tenía suficiente dinero para meterla a la cárcel, e inclusive para mandarla a matar, impidiéndole de esa manera realizar su trabajo, ya que acudió al llamado de algunos padres de familia, al documentar supuestos abusos que se estaban dando, documentación que ya no pudo concluir, ante la presión y amenazas que ejerció la acusada. Es evidente que la descalificación de la declaración de la agraviada, no tiene base ni razón válida, pues es congruente con el hecho contenido en la acusación fiscal, declaración que se fortaleció con la declaración del testigo REMIGIO ANTONIO LÓPEZ MORALES y EDGAR ROBERTO TRIGUEROS GUTIERREZ, testigos a los que el A quo, les concedió valor probatorio porque indicó que son las únicas declaraciones que permiten establecer la participación directa y activas de la acusada para establecer que se limitó el derecho de tomar y publicar notas informativas..." declaraciones a las que el A Quo les otorgó valor probatorio positivo. A ese respecto, del análisis del A Quo, respecto de estos medios de pruebas es contradictorio, pues la

agraviada no declaro hechos distintos que los testigos Remigio Antonio López Morales y Edgar Roberto Trigueros Gutiérrez; por lo que queda en evidencia que se niega a dar valor probatorio a la declaración de la agraviada, sin razón alguna, y la contradicción argumentada es inexistente e irrelevante. Es en esta parte donde consideramos que el Juez A Quo, se aparta del sistema valorativo de la sana Crítica Razonada. DEL AGRAVIO PROVOCADO: Al no haber empleado el sistema de la sana crítica razonada en la apreciación del material probatorio incorporado legalmente al juicio oral, no permite el control de la logicidad que siguió el Tribunal cuestionado en sus razonamientos, lo cual vulnera la acción penal que le corresponde al Ministerio Público, dejándolo en la indefensión, porque no puede comprender las razones del pensamiento y legales que tuvo el Tribunal a quo 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 el hecho ilícito cometido en contra de la sociedad.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: El Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones del Ministerio Público, abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca, interpuso recurso de apelación especial por motivo de forma, denunciando la INOBSERVANCIA DEL ARTÍCULO 385 DEL CODIGO PROCESAL PENAL al no aplicar las reglas de la sana crítica razonada en la apreciación de medios o elementos probatorios de valor decisivo, norma que se encuentra íntimamente concatenada con los artículos 389 numeral 4), 394 numeral 5) in fine y 420 numeral 5) de la citada norma, y como agravio señala específicamente que en los razonamientos del fallo impugnado el a quo no empleó el principio de razón suficiente, la regla de la derivación ni mucho menos se auxilio de la psicología en la valoración del material probatorio producido en el debate, específicamente a la prueba denominada de declaración de la agraviada Andrea Betzabé Sandoval Orellana, quien en el debate sin presión alguna señaló a la sindicada como la persona que le golpeó la cámara de video que portaba para realizar su trabajo, misma que cayó al suelo y ya no pudo continuar grabando la imagen solo el sonido, impidiéndole de esa manera realizar su trabajo. Que el a quo descalificó esta declaración, -señala el argumento del juzgador-. Agrega que es evidente que la descalificación de la declaración de la agraviada no tiene base ni razón válida, pues es congruente con el hecho contenido en la acusación fiscal, misma que se fortaleció con la declaración de los testigos Remigio Antonio López Morales y Edgar Roberto Trigueros Gutiérrez, declaraciones a las que

el juez les concedió valor probatorio indicando que son las únicas declaraciones que permiten establecer la participación directa y activa de la acusada para establecer que se limitó el derecho de tomar y publicar notas informativas, declaraciones a las que el a quo les otorgó valor positivo. Que el análisis del a quo respecto de estos medios de prueba es contradictorio pues la agraviada no declaró hechos distintos que los citados testigos, por lo que queda en evidencia que se niega dar valor probatorio a la declaración de la agraviada sin razón alguna y la contradicción argumentada es inexistente e irrelevante. Que en esta parte es donde se considera que el juzgador se aparta del sistema valorativo de la Sana Crítica Razonada. Que las declaraciones de Sindy Roxana Ramos Miranda y Hemphil Esaú Salguero fueron valoradas positivamente por el juez, pero en detrimento de otros medios probatorios.

CONSIDERANDO:

Esta Sala luego del análisis de la sentencia impugnada en cuanto a los agravios señalados por el apelante, establece que el juzgador de primer grado al dictar fallo absolutorio a favor de la procesada Luz Gabriela Marcos Reyes Osorio, sí empleó y apreció para valorar la prueba el único sistema permitido en nuestro ordenamiento procesal penal, denominado Sana Crítica Razonada, así como sus principios y reglas respectivos, pues basta leer algunos pasajes de la sentencia para establecer que el juzgador empleando este sistema, principia indicando que para establecer la existencia del delito, debe necesariamente relacionarse la existencia del hecho y que la conducta ejecutada por el autor se encuentra prevista en la ley penal para podersele atribuir, es decir que para que una conducta se considere delito debe reunir los requisitos de acción (u omisión), tipicidad, antijuricidad y culpabilidad, -indicando en que consiste cada uno de ellos- Señala que el presente caso de los medios de prueba valorados en forma conjunta positivamente, él en base a la prueba pericial de Thelma Zuly González Cabrera de Dubón, no se establece el encuadramiento de los verbos rectores dentro de la acusación penal que pesa en contra de la acusada. Que en cuanto a las declaraciones de Remigio López Morales, Edgar Trigueros Gutiérrez, Elena Melissa Rodríguez Palma, Enma Gutiérrez Sánchez, Sara Elizabeth Vicente Méndez, se establecen incongruencias con lo relatado por la agraviada Andrea Betzabé Sandoval Orellana, -misma que el juzgador la describe y que esta Sala considera innecesario transcribirla-, pero finaliza manifestando que no se limitó la actividad periodística que desenvolvía la agraviada. Agrega

el juzgador que de las declaraciones de los testigos de descargo Sindy Roxana Ramos Miranda y Henphil Esau Salguero Sen, también se establecen contradicciones en las declaraciones de los testigos de cargo con la acusación fiscal y que evidencia conflictos a lo interno en la escuela de telesecundaria y que lo que provocó la supuesta comisión del delito, indicando el juzgador más adelante que de las declaraciones testimoniales de Debora Lizeth Duque Lemus y Aura Marina Aguirre Bonilla se confirma la tesis de defensa en el sentido que el hecho se generó por conflictos internos y que terminó en el incidente del veinticinco de marzo de dos mil catorce. Por último se establece que el juzgador haciendo uso del sistema de valoración de la prueba permitido y obligatorio por nuestra ley procesal penal, indica que no se determinó la participación de la acusada en el hechos que se discutió en la audiencia como para el principio de la regla adversarial que debe regir en todo proceso penal, que no considera autora a Luz Gabriela Marcos Reyes de Osorio en los hechos que debidamente han quedado acreditados por el Juez Unipersonal, pues no existen elementos que la vinculen en la participación directa de los mismos, enfatizando que existe ausencia de medios de prueba contundentes y suficientes que hilados unos con otros establezcan su participación, existiendo en inicio duda en esa participación, lo que no destruye la presunción de inocencia de la procesada. Que no se tiene por probada su participación en forma directa y en calidad de autora como lo refiere el artículo 35 del Código Penal.

En el presente caso se desprendieron suficientes elementos que integrados entre sí, no determinaron ni acreditaron con certeza positiva la participación y consecuente responsabilidad penal de la acusada, al no encuadrarse los verbos rectores dentro de la acusación penal que pesa contra la acusada, por existir incongruencias entre los testigos y la agraviada, por lo que el juez a quo aplicó correctamente la sana crítica razonada en virtud que señaló que tal medio de prueba es incongruente y que la prueba es contradictoria, dándole a cada prueba su valor o restándole su valor, llegando a su conclusión de absolver a la sindicada, por lo que esta sala comparte dicha sentencia, no encontrándose asidero legal al agravio sustentado, por lo que en ese orden de ideas se estima declarar improcedente el motivo de forma interpuesto.

LEYES APLICABLES:

Artículos 12, 203, 204 y 205 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 5, 10, 11, 11bis, 16, 20,

43 numeral 7), 49, 160, 178, 415, 418, 419, 421, 425, 427, 429, 430, del Código Procesal Penal; 7, 8 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 71, 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con base en 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 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 dieciocho de noviembre del año dos mil quince, 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) 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; IV) **NOTIFIQUESE**, 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

17/03/2016 - PENAL
6-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIECISIETE DE MARZO DE 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 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 noviembre de dos mil quince, dictada 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 **EXTORSIÓN** se instruyó en contra de **UBALDINA VIVARAL GOMEZ**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene la procesada **UBALDINA VIVARAL GOMEZ**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público, Fiscalía Contra el Crimen Organizado a través del Agente Fiscal Abogado Daniel Ivan Hernández Son. La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Josué Lemus Navas. 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:

“A usted, **UBALDINA VIVARAL GÓMEZ**, el Ministerio Público le atribuye el siguiente hecho: “Que desde el día cinco de septiembre de dos mil catorce, en horas de la tarde, es decir a partir de las 13:54 horas, del número telefónico; cuarenta millones ochocientos sesenta y seis mil cuatrocientos treinta y dos (**40866432**), una persona de sexo masculino, en múltiples ocasiones, llamó al señor Raúl Danilo Cisneros Marroquín, quien utilizaba el número telefónico cuarenta millones quinientos setenta y tres mil setecientos cincuenta y ocho (**40573758**) y le dijo que le habían pagado quince mil quetzales (Q.15,000.00), para matarlo, pero que sí quería negociar con él le tenía que pagar quince mil quetzales, (Q.15,000.00) a cambio de no hacerte nada (refiriéndose a no matarlo) y cuando me des esa cantidad te voy a decir quien es la persona que esta pagando para hacerte daño, situación que motivo a la nombrada víctima a denunciar el hecho en la División Nacional Contra el Desarrollo Criminal de las Pandillas, Panda, de la Policía Nacional Civil, sede Jalapa, por lo que de inmediato le asignaron al agente investigador Elí Cano García, de la mencionada División, para asesorarlo, quien se encargaría de la negociación, con su coautor extorsionador, siendo que el día seis de septiembre del año 2014, su coautor siempre del número telefónico **40866432** llamo al número **40573758** donde le respondió el agente investigador Elí Cano García, quien se hacia pasar por el señor Raúl Danilo Cisneros Marroquín, para que pagara los quince mil quetzales, y después de múltiples llamadas telefónicas el agente investigador Elí Cano García, acepto pagar los quince mil quetzales, preguntandole a su coautor extorsionador, en qué lugar se los entregaba, por lo que el extorsionador le dijo que los quince mil quetzales (Q.15,000.00) los depositara a la cuenta número **4378089772**,

del Banco de Desarrollo Rural, **BANRURAL**, a su nombre, es decir **Ubalдина Vivaral Gómez**, sin embargo el agente **Eli Cano Garcia**, da instrucciones al agraviado **Raúl Danilo Cisneros Marroquin**, para que únicamente depositará la cantidad de (Q. 20.00) y no la cantidad de quince mil quetzales que exigía su coautor extorsionador, por la que la señora **Ruth Maria Cisneros Marroquin**, hermana de la víctima, mediante boleta No. **D-14668272** en Agencia número setecientos sesenta Mercado del Banco de Desarrollo Rural, Sociedad Anónima, ubicada en la cabecera departamental de Jalapa, al número de cuenta ya referida a nombre de usted **Ubalдина Vivaral Gómez**, ese mismo día seis de septiembre del año dos mil catorce, realiza un deposito por la cantidad de Q.20.00 dinero que usted con posterioridad retiro obteniendo un lucro injusto.” La conducta anterior del acusado constituye el delito de **EXTORSION** de acuerdo a lo estipulado en el artículo 261 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). Absuelve** a la señora **UBALDINA VIVARAL GOMEZ**, del delito de **EXTORSION**, por el cual el Ministerio Público presentó acusación penal en su contra, en la que identificó como agraviado al señor **RAUL DANILO CISNEROS MARROQUIN**. **II).** Advirtiendo el Juez Unipersonal de Sentencia Penal que la acusada **Ubalдина Vivaral Gómez**, se encuentra padeciendo prisión como consecuencia de haber sido condenada en un proceso penal diferente al que genera la presente sentencia, y estando recluida en el centro carcelario para mujeres de la cabecera departamental de Jalapa, se ordena que continúa en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia esté firme y se resuelva en sentido distinto. **III)** No se hace ningún pronunciamiento en cuanto al extremo de las responsabilidades civiles, ni en lo relativo al derecho de reparación digna a la víctima y costas procesales, por el sentido en que ha sido dictada la presente sentencia. **IV.) Se ordena certificar lo conducente en relación a las personas de nombres Mavis Argentina López Nájera, Omar Elí López Nájera y Elva Liseth Sánchez Salazar**, a efecto de que el Ministerio Público inicie, o en su caso continúe y profundice con objetividad, la investigación que corresponde, por el o los delitos de los cuales resulten responsables penalmente como consecuencia de haber sido mencionada su posible participación en el delito que genera la presente sentencia. **V).** Léase el presente veredicto en la sala de debates del Tribunal,

quedando así notificadas las partes que asistieren, y entréguese copia a la parte que lo solicite.”

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha cuatro 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 jueves tres de marzo de dos mil dieciséis a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que aparece únicamente el memorial de reemplazo del Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca el cual fue recibido en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en el cual se expresó 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 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 único motivo de fondo por **inobservancia del artículo 261 del Código Penal, relacionado con los artículos 10, 13 y 36 inciso 1º del mismo cuerpo legal** indicando que el agravio que le provoca con la emisión del fallo que se recurre, es que el Honorable Juez Sentenciador deja de sancionar a la procesada UBALDINA VIVARAL GOMEZ por el delito consumado de EXTORSION, cuando quedó probado en el debate que él tuvo el dominio del hecho, puesto que participó directamente en constituirse a la agencia de banco con el objetivo de retirar la cantidad exacta exigida a la víctima, con la amenaza que de no hacerlo se atentaría en contra de su integridad física, por lo que de conformidad con el artículo 261 del Código Penal, relacionado con los artículos 10, 13 y 36 inciso 1º del mismo cuerpo legal, la conducta antijurídica de la procesada 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.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver el recurso de Apelación Especial, presentado por el Ministerio Público, por motivo de fondo, impugnando la falta de observación del artículo 261 en relación a los artículos 10, 13 y 36 inciso 1º. todos del Código Penal, siendo la inobservancia sinónimo de no aplicación, del artículo citado, esta Sala parte de establecer que en las apelaciones 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 la ley sustantiva, en este sentido y parafraseando el hecho acreditado, establecemos que el juez en el apartado de hechos que estima acreditados establece: “A) El señor Raúl Danilo Cisneros Marroquín, en la fecha cinco de septiembre

del año dos mil catorce, a partir de las trece horas con cincuenta y cuatro minutos, en el aparato de telefonía móvil que el utilizaba [...] recibió varias llamadas telefónicas, las que eran realizadas por una persona de sexo masculino [...] B) El propósito de la persona para hacer las llamadas al agraviado Raúl Danilo Cisneros Marroquín, fue indicarle que debía entregarle la cantidad de quince mil quetzales, para “hacer negocio con él”, para no atentar en contra de su vida [...] D) Como consecuencia de ese “acuerdo”, la hermana del agraviado, señora Ruth María Cisneros Marroquín, el seis de septiembre del año dos mil catorce, hizo el deposito únicamente de la cantidad de veinte quetzales [...] acto con el cual la cantidad quedó acreditada en la cuenta de la acusada, y con ello la posibilidad de que la señora Ubaldina Vivaral Gómez, dispusiera de la misma, E) La señora Ubaldina Vivaral Gómez, acompañó a otra persona, de nombre Mavis Argentina López Nájera, al Banco Banrural, con el propósito de retirar el monto depositado, en virtud que esa persona le pidió ese “favor”, haciéndole creer que en la cuenta antes identificada, había sido depositado un monto de las “prestaciones” de la señora Elva Liseth Sánchez Salazar...” este hecho del cual se copia lo trascendental es al cual el juzgador según la tesis del Ministerio Público dejó de aplicar el artículo 261 en relación a los artículos 10, 13 y 36 inciso 1º. todos del Código Penal, por lo que al analizar los mismos establecemos que el delito de extorsión como figura penal establece “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” encontrando en el hecho tenido por acreditado que quien llama buscando un “negocio” que se debe entender como procurando un lucro injusto, es una persona de sexo masculino y la acusada es una mujer; el segundo elemento es que puede ser por tercera persona en este caso la acusada fue utilizada sin tener control del hecho según lo acredita el juzgador, incluso se señala nombres de quienes utilizaron la cuenta bancaria y bajo que “pretexto” se utilizó, hechos que son los que se deben analizar por la Sala para determinar si se configura esa relación de causalidad entre lo realizado por la sindicada y delito señalado a esa acción, acción que fue acreditada por el juez sentenciador y ante la cual el Ministerio Público la tiene por bien acreditada, en cuanto a observar el artículo 13 en efecto estamos ante un delito consumado, pero no por la sindicada tal como lo acredita el juzgador, si no por terceras personas contra quienes se debe seguir persecución

penal; en cuanto al artículo 36 numeral 1º del Código Penal, este establece como autores a: “Quienes tomen parte directa en la ejecución de los actos propios del delito”, en el presente caso este artículo no se inobservó, puesto que el juez a quo, en el hecho acreditado no establece que la sindicada haya tomado parte directa, señalando incluso a otras personas como las que llamaron y fueron a retirar el dinero, visualizándose una participación ocasional y sin dominio del hecho por parte de la sindicada, por lo que esta Sala luego del análisis correspondiente y lo considerado, establece que el agravio señalado no existe y que la sentencia venida en grado debe ser confirmada.

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, 434 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 con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE **I) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial interpuesto por **Motivo de Fondo**, 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 noviembre de dos mil quince, 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 denunciado. **II)** Como consecuencia se **CONFIRMA** la sentencia impugnada. **III)** Encontrándose la procesada sujeta a prisión preventiva en la cárcel pública para mujeres del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, es vista que de conformidad con el artículo doscientos once constitucional, en esta instancia se agota la jurisdicción ordinaria y siendo que la absuelta se encuentra aún privada de libertad se ordena inmediatamente la misma, siempre y cuando no se encuentre sujeta a otro proceso y por ende a la imposición de alguna medida de coerción personal, 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

17/03/2016 - PENAL
358-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA, JALAPA: DIECISIETE DE MARZO 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** interpuso el procesado **WALTER IVAN DE JESUS TRINIDAD**, con el auxilio de la defensora Pública Abogada Seydy Johanna Recinos Florian, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de julio 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 que por los delitos de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER Y PORTACION 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 **WALTER IVAN DE JESUS TRINIDAD** quien es de los datos de identificación personal que constan en autos. El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Abogada Iris Bersabé Álvarez López. Defensor: Abogada Seydy Johanna Recinos Florian 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:

A. DELITO: VIOLENCIA CONTRA LA MUJER: "Por que usted **WALTER IVAN DE JESUS TRINIDAD**, el veinticinco de mayo de dos mil trece,

aproximadamente a las once horas con treinta minutos, en la Aldea San Pedro, municipio de Conguaco, departamento de Jutiapa, a bordo de un microbús en el cual se conducía como pasajera su ex conviviente Sonia Eleticia Alvarado Lázaro, el cual se dirigía con destino a la cabecera municipal de Conguaco, Jutiapa y durante el trayecto del viaje agredía a su ex conviviente halándole el pelo, apretándola del cuello y además la amenazaba de muerte con el arma de fuego tipo Pistola, marca Tanfoglio, modelo GT380, calibre .380 "ACP", número de serie T60643 y al llegar a la cabecera municipal de Conguaco, Jutiapa, le insistía a la agraviada que quería tener relaciones sexuales con ella, acompañándola hasta la sede del Banco de Desarrollo Rural -BANRURAL- en la cabecera municipal de Conguaco, Jutiapa, lugar en el cual esperó afuera a que Sonia Eleticia Alvarado Lázaro realizara una transacción bancaria y al salir la agraviada continuó molestándola y agrediéndola físicamente, halándole el pelo, retorciéndole el brazo y arañándola, así también amenazándola de muerte con el arma de fuego que usted portaba, lo cual motivó que una persona desconocida diera aviso vía telefónica a la Policía Nacional Civil, con sede en la cabecera municipal de Conguaco, departamento de Jutiapa, quienes llegaron al lugar y lo sorprendieron a usted flagrantemente agrediéndola a su ex conviviente y al proceder a realizar el registro correspondiente, encontraron que usted portaba sin licencia respectiva el arma de fuego tipo pistola, marca Tanfoglio, modelo GT380, calibre .380 "ACP", número de serie T60643, misma con la cual amenazaba de muerte a su conviviente desde hacía unas horas antes, motivos por los cuales se procedió a su aprehensión siendo las catorce horas con treinta minutos del veinticinco de mayo de dos mil trece".

B. DELITO: PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS: "Por que usted **WALTER IVAN DE JESUS TRINIDAD**, fue aprehendido el veinticinco de mayo de dos mil trece, aproximadamente a las catorce horas con treinta minutos, frente a la sede del banco de Desarrollo Rural -BANRURAL- ubicada en la cabecera municipal de Conguaco, departamento de Jutiapa, por los agentes de la Policía Nacional Civil Milton Abigail Castillo Pineda y Byron Alexander Cermeño Castillo, en virtud de que momentos antes los miembros de la Policía Nacional Civil, recibieron una llamada telefónica de parte de una persona desconocida, quien les informó que en el lugar de su aprehensión, se encontraba una persona de sexo masculino agrediendo físicamente a una persona de sexo femenino, razón por la cual se dirigieron al lugar y al llegar al mismo, lo sorprendieron flagrantemente a usted en el momento

en que agredía a su ex conviviente Sonia Eleticia Alvarado Lázaro, procediendo los agentes actuantes a realizarle un registro superficial en sus prendas de vestir, localizándole el agente de la Policía Nacional Civil Milton Abigail Castillo Pineda, a la altura del cinto en el lado derecho, el arma de fuego tipo pistola, marca Tanfoglio, modelo GT380, calibre .380 "ACP", número de serie T60643, lo que motivó que los agentes mencionados le requirieran que presentada la licencia extendida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones -DIGECAM- que ampara la portación de la mencionada arma de fuego, 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 **WALTER IVAN DE JESUS TRINIDAD**, 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 Sonia Eleticia Alvarado Lázaro; por tal hecho antijurídico se le impone al acusado referido la pena de **SEIS AÑOS DE PRISIÓN**; **II)** Que el acusado **WALTER IVAN DE JESUS TRINIDAD**, es autor responsable del delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, regulado en el artículo 7123 de la Ley de Armas y Municiones, cometido en contra de la **SOCIEDAD**; por tal hecho antijurídico se le impone al acusado referido la pena de **OCHO AÑOS DE PRISIÓN**; **III)** Las penas de prisión impuestas a **WALTER IVAN DE JESUS TRINIDAD** 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)** 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)** 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; **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; y, debido al hacinamiento existente en dicho centro carcelario se ordena su inmediato

traslado al Centro de Reinstauración Constitucional Pavoncito, de la aldea Pavón, del 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 Tanfoglio, modelo GT trescientos ochenta, calibre punto trescientos ochenta ACP, número de serie T sesenta mil seiscientos cuarenta y tres; **b)** Un cargador; y, **c)** Siete cartuchos punto trescientos ochenta de arma de fuego. **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 que cuentan con el plazo de diez días a efecto de interponer el recurso de apelación especial correspondiente, en contra de este fallo su así lo estiman necesario. **XI)** NOTIFÍQUESE"

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Con fecha dieciséis de noviembre de dos mil quince fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado por recurso de apelación especial debidamente 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 CELEBRACION DEL DEBATE DE APELACION ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate para el tres 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.

ARGUMENTACIONES DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVOS DE FORMA:

PRIMER SUBMOTIVO: Inobservancia del artículo 3 relacionado con los artículos 360 y 382 del código procesal penal y 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Argumenta el apelante que el juzgador unipersonal sentenciador no realizó el debate de manera continua, sino que realizó varias audiencias de debate, sin existir suficiente justificación y en lo que respecta especialmente a la lectura de la sentencia. Como lo establece el artículo 390 del Código Procesal Penal se había señalado para

el treinta y uno de julio de dos mil quince y se realiza hasta el diecisiete de septiembre de dos mil quince, es decir treinta y tres días después del pronunciamiento de la parte resolutive, violándose de esta forma el debido proceso.

CONSIDERANDO:

Esta Sala del análisis de las argumentaciones efectuadas por el apelante en este primer motivo de forma denunciado, y al tener a la vista las constancias procesales, verifica que el juzgador cerró el debate en la presente causa y convocó a las partes para la lectura del fallo emitido para el treinta y uno de julio de dos mil quince a las quince horas. Posteriormente sentó varias razones en las cuales indicó que por IMPOSIBILIDAD MATERIAL no se podía realizar la audiencia de lectura de la sentencia en la fecha señalada, trasladando dicha audiencia a fechas posteriores y finalmente notifica el fallo el diecisiete de septiembre de dos mil quince. Esta Sala considera que si el a quo no hubiera asentado las razones respectivas y justificado el porqué no se realizaba la audiencia de lectura de la sentencia correspondiente, si se estaría ante la violación de la ley en lo que respecta a la continuidad y suspensión del debate y del pronunciamiento de la sentencia de primer grado. En el presente caso esta Sala advierte que el debate de marras continuó durante todas las audiencias consecutivas que fueron necesarias hasta su conclusión sin que existiera ningún tipo de limitación temporal tal como lo establece el artículo 360 del Código Procesal Penal. No existe inobservancia por parte del juzgador sentenciador de la norma anteriormente mencionada, como lo pretende hacer valer el apelante, pues se establece que no se perdió la continuidad en el conocimiento de los hechos descritos en la acusación y que se le endilgaron al procesado Walter Iván de Jesús Trinidad, que es como debe interpretarse este artículo de la ley adjetiva penal. Cabe recalcar que si bien es cierto la lectura íntegra de la sentencia de marras se realizó treinta y tres días después del pronunciamiento de la parte resolutive de la misma, también lo es que se asentaron las razones debidamente justificadas del porqué se transfirieron audiencias posteriores, situación que no tiene ninguna vinculación con el fondo ni con la forma de la sentencia dictada. Consecuentemente al establecerse que no existe violación a las normas procesales penales ni constitucional denunciadas por el apelante, esta última con relación a la violación del debido proceso, el recurso de apelación especial por este primer motivo de forma no puede acogerse.

SEGUNDO MOTIVO:

Inobservancia del artículo 385 del código procesal penal.

Argumenta el apelante esencialmente que el juez unipersonal de sentencia al dictar el presente fallo inobservó la Sana Crítica Razonada en la valoración de las pruebas, principalmente en las reglas de la lógica en cuanto al principio de contradicción. Que en cuanto al tipo penal de violencia contra la mujer debió tomar en consideración que la agraviada Sonia Eleticia Alvarado Lázaro no se presentó a declarar y por tanto no se confirmaron los conceptos vertidos en el informe psicológico OAV trescientos diecisiete guión dos mil trece guión sesenta y seis, siendo que el sujeto procesal oferente de la declaración de la agraviada renunció a la misma; es decir que no se pudo probar o confirmar los hechos relatados en la plataforma fáctica de la acusación. En cuanto al tipo penal de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportiva los agentes de la Policía Nacional Civil no fueron precisos en indicar que el arma de fuego se la hubieran incautado al procesado Walter Ivan de Jesús Trinidad.

CONSIDERANDO:

Esta Sala al estudiar y analizar la sentencia apelada con respecto a las argumentaciones vertidas por el apelante, encuentra que el juez unipersonal sentenciador, no inobservó el artículo 385 del Código Procesal Penal en la valoración de las pruebas, como lo intenta hacer valer, pues el juzgador indica porqué tienen o carecen de valor probatorio las pruebas rendidas durante el debate, empleando para ello las reglas y principios de la sana crítica razonada, especialmente en lo que respecta a la lógica, la experiencia y el sentido común. Y si bien es cierto que en lo que respecta a la declaración de la testigo y víctima Sonia Eleticia Alvarado Lázaro el juez no hizo pronunciamiento alguno, fue porque se renunció a su presentación a la audiencia de debate respectiva, siguiendo sustanciándose el mismo sin su presencia, considerando posiblemente el juzgador que su declaración no era determinante para el esclarecimiento de la verdad histórica del hecho o el establecimiento de la participación del acusado, pues de haber sido así, el debate no podía haber continuado. O sea que para el juzgador las pruebas rendidas en el debate tanto testimoniales, periciales y documentales le fueron suficientes para continuar con el debate y resolver como lo hizo, especialmente las declaraciones testimoniales de los agentes captores quienes indicaron que cuando

llegaron al lugar de los hechos, sorprendieron flagrantemente al procesado agrediendo físicamente a su ex conviviente Sonia Eleticia Alvarado Lázaro y que al realizarle el respectivo registro en sus prendas de vestir le localizaron un arma de fuego tipo pistola y que al momento de exigirle la licencia respectiva para portarla, éste les indicó que carecía de la misma, por lo que los agentes de la Policía Nacional Civil no solo son aprehensores del acusado, sino son testigos presenciales de los hechos endilgados al procesado. Finalmente se establece que el juzgador es puntual en su razonamiento al indicar que con los elementos de prueba generados en la audiencia de debate quedaron acreditados los hechos, especialmente con la prueba pericial de la psicóloga Celia Marroquín Ávila, quien determinó que la agraviada presentaba daño psicológico como consecuencia del hecho victimizante que sufrió. Consecuentemente al constatar esta Sala que el juzgador siguió el íter lógico en los razonamientos que lo condujeron a condenar al procesado y que fundamentó su sentencia en cuanto a la prueba rendida y valorada en el debate respectivo, incluso la que no se rindió, tal el caso de la declaración testimonial de la agraviada en su calidad de testigo, no le queda otra alternativa que no acoger el segundo motivo de forma planteado, y así debe resolverse.

ARGUMENTACIONES DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL POR MOTIVOS DE FONDO:

PRIMER SUBMOTIVO: 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, al haber sido condenado por el delito de Violencia contra la Mujer en su Manifestación Psicológica. Que 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. Que no fue probado el hecho por el cual lo acusó el Ministerio Público y el delito por el que lo condenó el juez sentenciador. Que se le atribuyó el delito de Violencia contra la Mujer cuando no existe relación de causalidad, y en su manifestación psicológica, 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 que en la agraviada existiera un daño psicológico o emocional. Que hubo ausencia de peritaje pues únicamente se presentó un informe psicológico realizado por la Encargada de la Oficina

de Atención a la Víctima Licenciada Celia Marroquín Ávila, en el cual no firmó como psicóloga ni tampoco estableció elementos de credibilidad del relato.

CONSIDERANDO:

Esta Sala al estudiar y analizar la sentencia de primer grado impugnada con respecto al agravio de tipo penal denunciado por el apelante, considera necesario en primer lugar transcribir la definición que hace el Instituto de la Defensa Pública Penal con respecto a la RELACION DE CAUSALIDAD EN LA TEORIA DEL DELITO, manifiesta que ésta 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, dolosa o culposa. En ese orden de ideas, esta Sala al revisar la sentencia impugnada en cuanto a este principio de la relación de causalidad, observa que en el apartado del ofrecimiento de la prueba presentada por el Ministerio Público, fue aceptada por los sujetos procesales la prueba pericial rendida por la Licenciada Celia Marroquín Ávila de la Oficina de Atención a la Víctima, misma que fue ratificada en su momento procesal oportuno por dicha perito. Es de advertir que la ley adjetiva penal no indica que tenga que ser perito del Instituto Nacional de Ciencias Forenses INACIF el que rinda informe para ser aceptado y válido en el debate. Ya el artículo 226 del Código Procesal Penal establece la calidad de los peritos, indicando además que si por obstáculo insuperable no se pudiera contar en el lugar del procedimiento con un perito habilitado, se designará a una persona de idoneidad manifiesta, esto nos ilustra que el perito no debe necesariamente pertenecer a alguna entidad determinada, lo que sucede en el presente caso. Esta Sala considera importante puntualizar al impugnante que la labor del tribunal, específicamente en el desarrollo del debate, consiste en realizar el análisis de los hechos en 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). Los que juzgamos en concordancia con lo expresado por Cámara Penal

en la doctrina antes citada, teniendo como referente básico la plataforma fáctica acreditada por el A Quo y la parte conducente antes transcrita, advertimos que en el hecho fáctico el juez sentenciador tuvo por acreditado que el acusado frente a la sede del banco de Desarrollo Rural -BANRURAL- momentos antes recibieron una llamada telefónica anónima que les informó que en el lugar de la aprehensión del procesado, se encontraba una persona de sexo masculino agrediendo físicamente a una persona de sexo femenino y que cuando se dirigieron al lugar sorprendieron flagrantemente al acusado que agredía físicamente a su ex conviviente Sonia Eleticia Alvarado Lázaro, la prueba pericial de la licenciada en psicología Celia Marroquín Ávila, ratificó su informe en el que hace referencia a la relación de la historia del problema de la agraviada, el cual coincide con los hechos sometidos a juicio oral penal y en el apartado de la percepción de la víctima durante la experiencia del hecho la agraviada indicó “yo seguí viviendo con él un tiempo porque la verdad es que le tenía un gran temor porque pensaba que saber que me podía hacer si lo dejaba, ahora doy gracias a Dios porque sucedió esto, porque fue la única forma que me libré de él, porque en ese momento si pensé que me iba a matar, yo temblaba del miedo que sentía porque me amenazaba con la pistola”. El a quo tuvo por acreditado con dicha pericia que la víctima refirió un hecho victimizante consistente en violencia física y psicológica realizada por el procesado, a la cual el juzgador le concedió valor probatorio positivo en virtud de haber sido expedido y ratificado por una perito titulada en la materia de la psicología e idónea por estar laborando en una oficina que atiende a la víctima en el Ministerio Público. Por lo anterior esta Sala considerad que la norma contenida en el artículo 10 del Código Penal no fue inobservada por el juez de primer grado, debiendo en consecuencia no acogerse este primer motivo de fondo planteado.

SEGUNDO SUBMOTIVO: Errónea aplicación del artículo 124 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. Argumenta el apelante al respecto que en las declaraciones testimoniales de los agentes de la policía nacional civil no se demostró que él hubiera portado el arma de fuego incautada, pues el agente Byron Alexander Cermeño Castillo no confirmó en que parte de su cuerpo la portaba y con base al principio de congruencia, los agentes de la policía nacional civil no describieron con características específicas los detalles que confirmaran la individualización de la citada arma de fuego descrita en la plataforma fáctica de la hipótesis acusatoria y que a su vez no

se les puso a la vista la evidencia material (arma de fuego) para confirmar que dicho objeto hubiera sido el que portaba.

CONSIDERANDO:

Esta Sala al analizar los argumentos vertidos por el apelante en este segundo motivo de fondo planteado, advierte que si bien es cierto éste denuncia la errónea aplicación del artículo 124 de la Ley de Armas y Municiones relacionado con los artículos 10 y 35 del Código Penal, sus argumentos se refieren específicamente a la relación de causalidad, a la que ya esta Sala se refirió con anterioridad y que es propia de ser atacada por motivo de forma y no por motivos de fondo. No obstante ello, esta Sala considera importante indicar que el juzgador condenó al procesado Walter Iván de Jesús Trinidad por el delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o deportivas, al haberle quedado acreditado conforme a las pruebas rendidas válidamente en el debate, la comisión de este delito, es decir la portación del arma de fuego descrita en la acusación sin la debida autorización (licencia de portación) de la institución respectiva. Consecuentemente este segundo motivo de fondo no se acoge y así debe resolverse.

TERCER SUBMOTIVO: Errónea aplicación 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 en cuanto al delito de Violencia contra la Mujer la ley tiene asignadas penas que oscilan entre los cinco años y los doce años de prisión. En el apartado de Agravio indica que la imposición de una pena de mayor a la mínima por el delito de Violencia contra la Mujer, sin haber tomado en cuenta las circunstancias atenuantes aplicables al caso, deviene en la indebida aplicación del artículo 65 del Código Penal.

CONSIDERANDO:

Esta Sala al leer detenidamente los argumentos del impugnante en este último motivo de fondo, y al efectuar el estudio respectivo de la sentencia con respecto a éstos, advierte que no existe la errónea aplicación del artículo 65 del Código Procesal Penal por parte del juez a quo, pues para imponer la pena al acusado por el delito de Violencia Contra la Mujer, al haberlo encontrado culpable y responsable del mismo, la ponderó en base a dicha normativa sustantiva penal, tomando en cuenta no solo las circunstancias agravantes existentes en la comisión del referido hecho, sino las atenuantes y por ello

es que no la fijó ni en el mínimo ni en el máximo contemplado para este tipo penal. Consecuentemente al establecerse que el juzgador de primer grado no aplicó erróneamente la ley, específicamente el artículo 65 del Código Penal, no acoge el recurso de apelación especial por este tercer motivo de fondo planteado y en consecuencia CONFIRMA la sentencia impugnada 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, 11 Bis, 16, 20, 21, 49, 108, 116, 129, 160, 162, 283, 361, 391, 392, 393, 394, 398, 399, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 421, 426, 427, 429, 430 del Código Procesal Penal; 1,2,3,5,7 literal b) de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia contra la Mujer; 9,66,67 y 123 de la Ley de Armas y Municiones; 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 motivos de FORMA interpuesto por el procesado WALTER IVAN DE JESUS TRINIDAD, en contra de la sentencia condenatoria de fecha veintitrés de julio 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 de los vicios denunciados; II) NO ACOGE el recurso de Apelación Especial por motivos de FONDO interpuesto por el referido procesado en contra de la también referida sentencia por las razones consideradas. III) Como consecuencia CONFIRMA la misma en todos sus pronunciamiento. IV) 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 alguna o todas las partes no comparecieren a la lectura, notifíqueseles en el lugar que legalmente señalaron para el efecto. 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

22/03/2016 - PENAL
7-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTIDOS DE MARZO 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 FORMA, en contra de la sentencia de fecha dieciséis de noviembre del año dos mil quince, dictada 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 se instruyó en contra de **DONIN JHONATAN GONZALEZ CORADO** por el delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado DONIN JHONATAN GONZALEZ CORADO, 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, **DÓNIN JHONATAN GONZALEZ CORADO**, mantuvo una relación de noviazgo con Cesian Anaité Marroquín Orellana relación que inició el veintiocho de Abril del año dos mil doce, durante el tiempo que duró la relación usted constantemente agredía verbalmente a la agraviada diciéndole "**CAMBIE SU CARÁCTER, QUE A PURA VERGA LA VOY HACER CAMBIAR**", en el mes de Junio de dos mil doce que usted le dijo "**NO ME GUSTARÍA PEGARLE PORQUE NO**

QUIERO QUE SU MAMÁ Y SU HIJA LA VEAN GOLPEADA, QUE VA HACER EN EL MOMENTO QUE LA GOLPEE, ME VA A DENUNCIAR, a lo que la víctima le dijo que si usted le respondió “EL HECHO QUE ESTÉ PRESO TENGO GENTE Y SÉ CUALES SON LAS DOS PERSONAS QUE MAS QUIERE, TENGO GENTE QUE PUEDE HACER SECUESTRAR A SU HIJA, LE VOY A CORTAR LAS VENAS A SU HIJA Y ASÍ QUITA LA DENUNCIA”, posteriormente en el mes de Agosto de dos mil doce, como usted y su novia trabajaban en la Empresa Elektra usted empezó a gritarle a la agraviada enfrente de los compañeros de trabajo y clientes de la empresa en donde laboraban juntos, posteriormente en el mes de septiembre usted le exigió a la víctima que obtuviera un préstamo, bancario en el Banco de Antigua, el que le fue denegado; y al enterarse usted; le dijo a su novia **“A LA GRAN PUNTA CON USTED CESIAN, PORQUE PUTAS NO SOLUCIONA LAS BABOSADAS DE OTRA FORMA, QUE ESTRATEGIA UTILIZÓ, PORQUE PUTAS PUSO A ESA A HABLAR A ESA MUJER, SABIENDO QUE EL CREDITO NO SE PUEDE, DEJE LAS MIERDAS ASÍ YO VOY A VER COMO SOLUCIONO ESTO”**, usted siguió presionando a la agravada para que agilizará el trámite del préstamo y ella por temor a que usted cumpliera sus amenazas de hacer daño a su familia, siempre en el mes de septiembre cuando usted y su novia se encontraban laborando en las instalaciones de Elektra, usted le dijo **“YA SACO LOS ESTADOS DE CUENTA QUE LE PIDEN PARA SACAR EL CREDITO”** a lo que la agraviada le contestó que sí ya los había sacado, usted le insistió para que se los enseñara y como ella no se los enseñó, le gritó enfrente de los clientes que estaban allí por lo que la víctima le dijo que fueran al comedor de la empresa a hablar, estando allí usted le dijo **“PORQUE PUTAS SE COMPROMETE A HACER LAS MIERDAS, SI SABE QUE ESA MIERDA NO LA HA SACADO, PORQUE ME MIENTE, SABE QUE CESIAN, DEJEMOS LAS COSAS ASÍ PERO SI YO ME ENTERO DE QUE USTED ANDA HABLANDO, YO LA MATO O LA DEJO VIVA Y LE CORTO LA LENGUA”**. El veinticinco de Septiembre de dos mil doce le fue otorgado a la agravada el crédito solicitado por la cantidad de cincuenta mil quetzales, dinero que le fue depositado a la agraviada veinticinco mil quetzales en efectivo y veinticinco mil quetzales en material de construcción en una Ferretería del municipio de Jalapa, luego el material de construcción fue cambiado por dinero en efectivo con el dueño de la ferretería hasta que la víctima le entregó la cantidad total de cincuenta mil quetzales en efectivo a usted en el mes de octubre del año dos mil doce, dinero

con el cual usted compró un vehículo tipo Automóvil marca Mazda 3 hatchback, modelo dos mil ocho o dos mil nueve, color gris, de dos puertas, el cual usted se comprometió a pagar, sin embargo únicamente realizó tres pagos; el día veinte de Octubre del año dos mil doce usted fue despedido de su trabajo, por lo que comenzó a presionar a la agraviada para que le diera dinero, comida, ropa, zapatos, cosas de uso personal y dinero en efectivo para dárselo a la madre de sus dos hijas, el día veinticuatro de noviembre del año dos mil doce a raíz de la relación que la víctima sostenía con usted y por las agresiones verbales que le hacía enfrente de los clientes, fue despedida de su trabajo, posteriormente el día ocho de abril del año dos mil trece siendo aproximadamente las trece horas usted citó a la agraviada cerca de la terminal de buses del municipio y departamento de Jutiapa, lugar en el cual la pasó a recoger en un automóvil, le dijo que la llevaría camino a Moyuta, en el camino le dijo **“LA VOY A MATAR PARA ACABAR CON TODO ESTO Y NO PAGAR EL PRÉSTAMO”**, la agraviada intentó tirarse del automóvil, pero usted la agarró del pelo y le dijo que si estaba loca, que usted solo estaba bromeando., hasta que el día nueve de febrero de dos mil trece la agraviada le depositó nuevamente la cantidad de diez mil quetzales en calidad de préstamo, cantidad que a la fecha no le ha pagado. La acción ejercida por el acusado permite establecer que es autor del delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN SU MANIFESTACIÓN PSICOLOGICA** contemplada en los artículos 3 literales 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, al resolver declaró: **“I) Absuelve a DONIN JHONATAN GONZALEZ CORADO**, del delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN SU MANIFESTACION PSICOLOGICA**, por el que el Ministerio Público presentó acusación en contra de su persona, en la que individualizó como ofendida a la señora Cesian Anaité Marroquín Orellana, dejándolo libre de todo cargo en relación a dicho delito; **II) Advirtiéndole al Juez unipersonal de Sentencia Penal que el acusado Donin Jhonathan González Corado, se encuentra gozando por aplicación de medidas sustitutivas de la prisión, otorgadas en su oportunidad por el Juez Contralor de la Investigación, en virtud de la naturaleza del presente fallo, ordena que continúe en la misma situación jurídica, hasta en tanto quede firme la presente sentencia; III) No se**

hace pronunciamiento en cuanto al extremo de las responsabilidades civiles, ni en lo relativo al Derecho de Reparación Digna a la Víctima y costas procesales, por el sentido en que ha sido dictada la presente sentencia; **IV)** 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 INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha cuatro de enero del año dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por motivos de 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 dieciséis de noviembre del año dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado HECTOR DAVID SANTOS MÁRQUEZ, mediante la cual se Absolvió al procesado DONIN JHONATAN GONZALEZ CORADO 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 ocho de marzo 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 FORMA, por Inobservancia del artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala, relacionado con el artículo 420 numeral 6) del Código Procesal Penal. Indicando como agravio: "La equivocación del tribunal de primer grado se da cuando, inobserva el contenido del artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala, cuando con argumentos fuera de la lógica, que tergiversan la prueba, desarrollada en el debate, emite una sentencia absolutoria, no obstante que en el debate oral y público, se desarrollo, prueba que relacionándola entre sí establecen la culpabilidad del procesado." Segundo motivo de Forma por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, relacionado con los artículos 394 inciso 3) y 420 inciso 5) del mismo cuerpo legal. indicando como agravio: "La falta de aplicación de la sana critica razonada, la lógica en su principio de razón suficiente regla de la derivación, desemboca en una sentencia absolutoria, a todas luces arbitraria, debido al caudal probatorio desarrollado en el debate, haciendo nula la justicia que reclama la víctima.

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público por medio del agente fiscal Abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca interpone recurso de apelación Especial en contra de la sentencia de fecha dieciséis de noviembre del dos mil quince

dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa por los siguientes motivos.

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

inobservancia del artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala, relacionado con el artículo 420 numeral 6) del mismo cuerpo legal.-

Argumenta el apelante que el a quo se pierde en el vaivén de los préstamos y pagos, concluyendo en lo inaceptable, perdiéndose del análisis verdadero de los órganos de prueba y de los datos que proporcionan, donde puede apreciarse la injusticia notoria señalando que el agravio casado consiste en que la equivocación del tribunal de primer grado se da cuando, inobserva el contenido del artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala, cuando fuera de la lógica tergiversan la prueba, desarrollada en el debate, emitiendo una sentencia absolutoria, no obstante que en el debate se desarrolló la prueba relacionándola entre la que establece la culpabilidad del procesado.-Esta Sala luego del análisis de los argumentos esgrimidos por el apelante, así como de la sentencia impugnada advierte el apelante interpone el presente motivo por motivo de forma, o sea por alguna inobservancia o errónea aplicación de la ley de carácter procedimental, advirtiéndole esta Sala de Apelaciones que el apelante en su memorial de apelación manifiesta que el agravio causado radica en la inobservancia del artículo 2 constitucional, considerando este Tribunal de Alzada que el artículo que manifiesta inobservado no es procedimental, sino de carácter sustantivo, motivo por el cual este motivo de forma no deberá ser acogido.-

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del código procesal penal, relacionado con los artículos 394 inciso 3) y 420 inciso 5) del mismo cuerpo legal. La no aplicación de la sana crítica razonada, la lógica en su principio de razón suficiente.-

Argumenta el apelante que los razonamientos del a quo no se derivan de las pruebas desarrolladas en el debate, no aplicándose la sana crítica razonada, la lógica en su principio de razón suficiente, reglas de la derivación al no realizar un análisis de cada órgano de prueba ya que únicamente dice que no puede creer que solo haya registro de los mensajes entrantes pero no salientes concluyendo el a quo que únicamente la procesada es quien se le somete

al acusado, lo cual no es forma de valoración. Que las pruebas guardan íntima relación, así como con la declaración de Yessenia Maribel Raymundo González, quien confirma los hechos relatados por la víctima, la cual fue sometida a una situación de reducción valorativa, por lo que no puede de ninguna manera negarle la aplicación de los principios de la lógica en cuanto a la derivación, con todo el caudal probatorio el cual se inter relaciona, es decir que los razonamientos emitidos por el juez unipersonal para absolver violentan la sana crítica razonada.-

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 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).-

Se considera pertinente transcribir la siguiente parte conducente de la sentencia impugnada: ".....**IV.- DE LOS RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN AL JUEZ UNIPERSONAL DE SENTENCIA PENAL A ABSOLVER.....A. MEDIOS DE PRUEBA TESTIMONIAL...víctima...CESIAN ANAITE MARROQUIN ORELLANA,...**conoce al acusado, porque "tuvimos una relación"... ..Me amenazó con cortarme la lengua si hablaba de todo esto..... le recordé lo del préstamo y él me decía que ¿Quién era yo?.....**YESSENIA MARIBEL RAYMUNDO GONZALEZ....****B. MEDIOS DE PRUEBA PERICIAL.....**licenciado en psicología Ramón Eduardo Catalán Ortiz,.....Cuando la duración del trastorno no excede de dos años , sólo puede existir trastorno de adaptación, pero aquí además, hay reacción depresiva prolongada, porque se encuentran elementos depresivos relacionados como los acontecimientos que ella ha vivido..."..... **psicóloga Astrid Angélica García López,.....**"en base a lo relatado y la sintomatología que ella presenta", es consecuencia de los hechos que ella narró....la intimidación, que le afecta en lo económico, los insultos, provoca sumisión porque su agresor se lo pidió. "Sumisión", si, porque las deudas, él se las exigió....**MEDIOS DE PRUEBA DOCUMENTALES.....ANALISIS DE LOS MEDIOS DE PRUEBA.....**el Juzgador advierte... que los medios de prueba, analizados....no orientan a tener por demostrado ningún acto ..de violencia...sino más bien diversos actos de tolerancia, consentimiento y de disposición de cantidades de dinero a favor del acusado.....no se configuran con los extremos jurídicos al delito de Violencia Contra la Mujer...."

Este Tribunal de Alzada luego del análisis de lo

argumentado por el apelante, sentencia impugnada y lo antes transcrito considera que el a quo en sus razonamiento no utilizó la sana crítica razonada, específicamente en su principio de razón suficiente en virtud que en su motivación el a quo se refiere fundamentalmente a razonar otros aspectos como al hecho de explicar diferentes situaciones concernientes a comprobantes y constancias de documentos de carácter bancario, sin razonar esencialmente cada medio de prueba testimonial, pericial y documental desarrollado durante el debate para llegar a una conclusión en observancia de la Sana Crítica Razonada, en virtud que el a quo basa su razonamiento fundamentalmente en comprobantes y constancias de documentos bancarios, por lo que no existe una construcción intelectual que exprese las causas por las cuales no les otorga valor probatorio a lo declarado por el licenciado en psicología Ramón Eduardo Catalán Ortiz y a la perito Astrid Angélica García López. Así también al valorar la declaración de la agraviada y testigo Raymundo González, el Juez Sentenciador en su razonamiento tampoco realiza un juicio que fundamente coherentemente la conclusión por la cual considera no se configuró el delito de violencia contra la mujer. Por lo antes referido se considera que el a quo en su razonamiento inobservó la Sana Crítica Razonada en su principio de Razón Suficiente.

Por lo antes analizado el recurso de apelación especial interpuesto por este motivo de forma planteado deberá acogerse.

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, 36, 325 y 445 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 PRIMER MOTIVO DE FORMA;** interpuesto por el Ministerio Público por medio del agente fiscal Abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca en contra de la resolución de fecha dieciséis de noviembre del dos mil quince dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento

de Jalapa, por lo ya considerado; **II) ACOGE EL SEGUNDO MOTIVO DE FORMA** interpuesto por el Ministerio Público por medio del agente fiscal Abogado Vicente Raúl Pérez en contra de la sentencia de fecha dieciséis de noviembre del dos mil quince dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa por los siguientes motivos, por lo ya considerado; **II)** En consecuencia **SE ANULA** la sentencia elevada en grado y se ordena el reenvío de la causa 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, para el conocimiento del debate a celebrarse por reenvío dentro del proceso penal arriba identificado, hasta su fenecimiento. **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 en la misma en el lugar señalado por cada una; **IV)** 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

22/03/2016 - PENAL
60-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTIDOS DE MARZO DE 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 Lorena Maribel Rosales Estrada de Sandoval, Defensora de los procesados **AMILCAR DE JESUS MELENDEZ ARANA, GELY AROLD O SANCHEZ, BAGNER RIVAI GUERRA CHUN y SANTIAGO ARANA MARROQUIN**, en contra de la sentencia de fecha tres de diciembre de dos mil quince, 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 por el delito de **HURTO AGRAVADO** se instruyó en contra de los procesados mencionados.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen los procesados **AMILCAR DE JESUS MELENDEZ ARANA, GELY AROLD O SANCHEZ, BAGNER RIVAI GUERRA CHUN y SANTIAGO ARANA MARROQUIN**, quienes son de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Juan Pablo Búcaro Búcaro. La defensa de todos los acusados en primera instancia corrió a cargo de la Abogada Lorena Maribel Rosales Estrada de Sandoval y en esta instancia del procesado Amilcar de Jesús Meléndez Arana a cargo de la Abogada Sandra Judith Hernández y de los procesados Gely Arold O Sánchez, Bagner Rivai Guerra Chun y Santiago Arana Marroquín a cargo del Abogado Osmín Gudiel Ramírez quien actúa de manera conjunta, separada e indistinta con la que ya lo viene haciendo. 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. IMPUTACIÓN A AMILCAR DE JESUS MELENDEZ ARANA. "Porque usted Amilcar de Jesús Melendez Arana fué sorprendido flagrantemente por los agentes de la Policía Nacional Civil Eneas Perez Sarceño, Omar Antonio Lopez y López y Fredy Estuardo Morales Hernandez, el veintinueve de abril del dos mil trece siendo aproximadamente las veintiuna horas, en la ruta asfaltada que conduce de Asunción Mita, Jutiapa a la Aldea San Joaquin a la altura del kilómetro ciento sesenta y cinco, cuando Usted conducía el vehículo tipo camión color blanco placas de circulación C-055BML, en compañía de los señores Gely Arold O Sanchez, Bagner Rivai Guerra Chun y Santiago Arana Marroquin, llevando en la parte trasera del camion la cantidad de quince semovientes que momentos antes usted en compañía de sus coautores, habian hurtado de la finca El Hamatal, ubicada en el kilómetro 173.623, jurisdicción de la aldea San Juan la Isla, del municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, a los señores Angel Oswaldo Tobar Rodriguez, Carlos Rene Rodriguez Menendez y Rigoberto Antonio Tobar Menendez quienes manifestaron ser los propietarios del ganado reconociendo dichos semovientes como de su propiedad." Hecho antijurídico tipificado por nuestra ley penal en el artículo 247 numeral 9 del Código Penal como delito de Hurto Agravado.

2. IMPUTACIÓN A GELY AROLDO SANCHEZ. “Porque usted Gely Aroldo Sanchez fué sorprendido flagrantemente por los agentes de la Policía Nacional Civil Eneas Perez Sarceño, Omar Antonio Lopez y López y Fredy Estuardo Morales Hernandez, el veintinueve de abril del dos mil trece siendo aproximadamente las veintiuna horas, en la ruta asfaltada que conduce de Asunción Mita, Jutiapa a la Aldea San Joaquin a la altura del kilómetro ciento sesenta y cinco, cuando Usted se conducía abordo del vehículo tipo camión color blanco placas de circulación C-055BML, en compañía de sus coautores Amilcar de Jesús Melendez Arana, Bagner Rivaí Guerra Chun y Santiago Arana Marroquin, llevando en la parte trasera del camion la cantidad de quince semovientes que momentos antes usted en compañía de sus coautores, habian hurtado de la finca El Hamatal, ubicada en el kilometro 173.623, jurisdicción de la aldea San Juan la Isla, del municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, a los señores Angel Oswaldo Tobar Rodriguez, Carlos Rene Rodriguez Menendez y Rigoberto Antonio Tobar Menendez quienes manifestaron ser los propietarios del ganado reconociendo dichos semovientes como de su propiedad.” Hecho antijurídico tipificado por nuestra ley penal en el artículo 247 numeral 9 del Código Penal como delito de Hurto Agravado.

3. IMPUTACIÓN A BAGNER RIVAI GUERRA CHUN. “Porque usted Bagner Rivaí Guerra Chun fué sorprendido flagrantemente por los agentes de la Policía Nacional Civil Eneas Perez Sarceño, Omar Antonio Lopez y López y Fredy Estuardo Morales Hernandez, el veintinueve de abril del dos mil trece siendo aproximadamente las veintiuna horas, en la ruta asfaltada que conduce de Asunción Mita, Jutiapa a la Aldea San Joaquin a la altura del kilómetro ciento sesenta y cinco, cuando Usted se conducía abordo del vehículo tipo camión color blanco placas de circulación C-055BML, en compañía de los señores Amilcar de Jesús Melendez Arana, Gely Aroldo Sanchez y Santiago Arana Marroquin, llevando en la parte trasera del camion la cantidad de quince semovientes que momentos antes, habian hurtado de la finca El Hamatal, ubicada en el kilometro 173.623, jurisdicción de la aldea San Juan la Isla, del municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, a los señores Angel Oswaldo Tobar Rodriguez, Carlos Rene Rodriguez Menendez y Rigoberto Antonio Tobar Menendez quienes manifestaron ser los propietarios del ganado reconociendo dichos semovientes como de su propiedad.” Hecho antijurídico tipificado por nuestra ley penal en el artículo 247 numeral 9 del Código Penal como delito de Hurto Agravado.

4. IMPUTACIÓN A SANTIAGO ARANA MARROQUIN. “Porque usted Santiago Arana Marroquin fué sorprendido flagrantemente por los agentes de la Policía Nacional Civil Eneas Perez Sarceño, Omar Antonio Lopez y López y Fredy Estuardo Morales Hernandez, el veintinueve de abril del dos mil trece siendo aproximadamente las veintiuna horas, en la ruta asfaltada que conduce de Asunción Mita, Jutiapa a la Aldea San Joaquin a la altura del kilómetro ciento sesenta y cinco, cuando Usted se conducía abordo del vehículo tipo camión color blanco placas de circulación C-055BML, en compañía de los señores Amilcar de Jesús Melendez Arana, Bagner Rivaí Guerra Chun y Gely Aroldo Sanchez llevando en la parte trasera del camion la cantidad de quince semovientes que momentos antes usted en compañía de sus coautores, habian hurtado de la finca El Hamatal, ubicada en el kilometro 173.623, jurisdicción de la aldea San Juan la Isla, del municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, a los señores Angel Oswaldo Tobar Rodriguez, Carlos Rene Rodriguez Menendez y Rigoberto Antonio Tobar Menendez quienes manifestaron ser los propietarios del ganado reconociendo dichos semovientes como de su propiedad.” Hecho antijurídico tipificado por nuestra ley penal en el artículo 247 numeral 9 del Código Penal como delito de Hurto Agravado.

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver declara: **I)** Que el acusado **AMILCAR DE JESUS MELENDEZ ARANA**, es autor responsable del delito **HURTO AGRAVADO**, regulado en el artículo 247 numeral 9º del Código Penal en agravio del patrimonio de Ángel Oswaldo Tobar Rodriguez, Carlos Rene Rodriguez Menéndez y Rigoberto Antonio Tobar; **II)** Por tal hecho antijurídico penal se impone al culpable referido la pena de **TRES AÑOS DE PRISIÓN** incommutables, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **III)** Que el acusado **GELY AROLDO SANCHEZ**, es autor responsable del delito de **HURTO AGRAVADO**, regulado en el artículo 247 numeral 9º del Código Penal en agravio del patrimonio de Ángel Oswaldo Tobar Rodriguez, Carlos Rene Rodriguez Menéndez y Rigoberto Antonio Tobar; **IV)** Por tal hecho antijurídico penal se impone al culpable referido la pena de **TRES AÑOS DE PRISIÓN** incommutables, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **V)** Que el acusado **BAGNER RIVAI GUERRA CHUN**, es autor responsable del delito

de **HURTO AGRAVADO**, regulado en el artículo 247 numeral 9º del Código Penal en agravio del patrimonio de Ángel Oswaldo Tobar Rodríguez, Carlos Rene Rodríguez Menéndez y Rigoberto Antonio Tobar; **VI)** Por tal hecho antijurídico penal se impone al culpable referido la pena de **TRES AÑOS DE PRISIÓN** incommutables, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **VII)** Que el acusado **SANTIAGO ARANA MARROQUIN**, es autor responsable del delito de **HURTO AGRAVADO**, regulado en el artículo 247 numeral 9º del Código Penal en agravio del patrimonio de Ángel Oswaldo Tobar Rodríguez, Carlos Rene Rodríguez Menéndez y Rigoberto Antonio Tobar; **VIII)** Por tal hecho antijurídico penal se le impone al culpable referido la pena de **TRES AÑOS DE PRISIÓN** incommutables, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **IX)** Se suspende a los culpables en el goce de sus Derechos Políticos, durante el tiempo que dure la condena; **X)** En cuanto a las responsabilidades civiles, 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; **XI)** Por haber sido asistido los procesados por Abogado particular se condena a los sentenciados referidos del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación del presente proceso, por lo ya considerado; **XII)** Encontrándose los sentenciados libres bajo la aplicación de Medidas Sustitutivas se les deja en la misma situación jurídica, hasta que el presente fallo cause ejecutoria; **XIII)** Se ordena la devolución en forma definitiva a quien acredite la propiedad de: a) Un camión color blanco, marca Isuzu, modelo dos mil uno, placas de circulación C guión cero cincuenta y cinco BML; b) Quince semovientes, de diferentes colores y razas; todo ello al estar firme el presente fallo; **XIV)** Al causar firmeza 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)** 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 correspondiente, si lo estiman conveniente; **XVI)** Notifíquese.”

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha veintisiete 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 martes ocho de marzo 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 los cuales fue 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 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 Lorena Maribel Rosales Estrada de Sandoval Defensora de los procesados AMILCAR

DE JESUS MELENDEZ ARANA, GELY AROLDO SANCHEZ, BAGNER RIVAI GUERRA CHUN y SANTIAGO ARANA MARROQUIN interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma y fondo indicando:

MOTIVO DE FORMA:

Referidos a motivos absolutos de anulación formal por errónea aplicación de la ley, ya que se considera violado el artículo 389 numeral 3, 4 y 5 en relación con los artículos 11 Bis, 186, 385, 392 y 394 numeral tres y seis del Código Procesal Penal. Argumenta que el tribunal incurrió en el vicio de falta de fundamentación, violando los artículos 11 bis, 186, 385, 389 numeral 4 y 394 numeral 3, 4 y 5 del Código Procesal Penal, el primero que se refiere a la fundamentación de todo auto o sentencia, tanto fáctico, probatorio como jurídico los demás se refieren a la sana crítica razonada y los requisitos de la sentencia. La defensa considera que se violaron dichos artículos toda vez que el Tribunal de Sentencia, aún cuando claramente en la sentencia se determina que tanto la declaración de sus patrocinados como la de los otros procesados fue clara, precisa, congruente en todos los aspectos modo, tiempo y lugar, la fundamentación que hace el juez de sentencia no es congruente con lo que se reveló en el debate, hace una simple relación del uso de los principios de identidad, de contradicción, la psicología, la experiencia y el sentido común, como las reglas de la sana crítica razonada, sin ninguna motivación clara y precisa o la existencia de un solo elemento de hecho y derecho que pudieran determinar la clara vinculación del hecho con sus patrocinados. Que no existe una clara fundamentación probatoria, estando los tribunales de alzada para ejercer control sobre la consistencia no de las pruebas sino del razonamiento probatorio como parte del principio de legalidad, ya que nuestro Código Procesal Penal señala como un vicio de la sentencia la violación a las reglas de la sana crítica razonada. Es claro que en la apelación el tribunal de alzada no puede valorar las pruebas, pues no estuvo en el momento de su producción, pero sí puede hacer una revisión de la forma en que el tribunal ha arribado a sus conclusiones probatorias y en si la explicación que realiza, sobre como ha llegado a su convencimiento, ha aplicado las reglas de la lógica y la experiencia, asimismo el tribunal viola evidentemente las reglas de no contrariedad. En el presente caso el tribunal esta violando claramente las reglas de la lógica, la experiencia y la sana crítica, a las cuales se encuentra sometida al tener por probados los hechos bajo las circunstancias distintas a las plasmadas en la plataforma fáctica del Ministerio

Público, que son completamente antagónicos entre sí. Que en el caso concreto esto impide que el Tribunal de Sentencia pueda tener por acreditada la acción que sus defendidos supuestamente realizaron porque la prueba se revela en el debate y nunca de ellas probó fehacientemente que sus patrocinados hayan hurtado el ganado y mas aún cuando el juez sentenciador hace caso omiso a la inexistencia del cuerpo del delito, que en presente caso es el ganado, que es el objeto y prueba material por el cual se les ha procesado. Así también es notable que el juez sentenciador no ejerció su función con verdadera objetividad y apego a la ley, pues no quiso aceptar las pruebas, las cuales se ofrecieron como nuevas en base a la libertad de prueba ya que lo referente a la boleta de depósito, con lo que se probaba lo declarado por el señor Gely Aroldo Sanchez en relación a la persona que le vendió y que en todo momento dio su nombre y nunca el Ministerio Público quiso investigar, asimismo se propuso el GPS de la patrulla que los detuvo ya que se propuso como medio de investigación ante el Ministerio Público, se ofrecieron oportunamente y tampoco los aceptó el juez de primera instancia cuando era una prueba útil y necesaria, para esclarecer los hechos, por lo que en busca de la verdad histórica del hecho, fue solicitado por la defensa ante el Ministerio de Gobernación y fue como se obtuvo, pero tampoco la acepta el juez sentenciador, lo que deviene la violación al artículo 2 de la Constitución Política de la República en obligatoriedad del Estado de brindar la vida, la libertad, la justicia y la seguridad jurídica a toda persona. En síntesis en relación a la no aplicación del artículo 389 numeral 3º. se considera el agravio porque hace una determinación de un hecho acreditado, cuando se reveló en el debate la existencia plena del objeto del delito que es el ganado, no se pudo establecer si efectivamente el ganado supuestamente hurtado era de los supuestos propietarios, no solo porque el juez no tuvo a la vista el ganado para verificar efectivamente el venteado o marca, sino porque al no darle valor probatorio a las fotocopias con los que acreditaron la propiedad de dicho ganado, deja sin materia de juzgar, circunstancia de donde deviene la inobservancia del numeral 4º del mismo artículo, que se refiere a los razonamientos que inducen al tribunal a condenar o absolver y que en el presente caso, los medios de prueba que se revelaron en el debate no tuvieron suficiente o mejor dicho ninguna consistencia para probar la responsabilidad de sus patrocinados, pues se denota que la sentencia se aplica en forma antojadiza, sin ninguna lógica, ni razonamiento conforme la sana crítica, lo que violenta el artículo 11 Bis porque no existe fundamento alguno de hecho ni derecho, y hace apelable la sentencia relacionada por claros vicios a la

misma especialmente en el artículo 394 numeral 3 y los anteriormente citados. Al referirse a: VIII) PENA AIMPONER: El juez viola el artículo 14 del Código Procesal Penal al no tomar en cuenta los antecedentes penales de su patrocinado Bagner Rivai Guerra Chun, porque por un error involuntario se consignó mal el número de boleta, sin embargo, vio personal y tuvo en sus manos directamente dicho documento, en el cual consta que el señor Bagner Rivai Guerra Chun no tiene ningún antecedente penal, lo cual no era relevante para lo significativo que es demostrar que el señor Bagner Rivai Guerra Chun nunca ha sido condenado por ningún delito anterior, lo que hace su declaración claramente injusta e ilegal, toda vez que dicho documento si fue exhibido en el debate, acción que violenta el artículo 4 de la Constitución Política de Guatemala, y los artículos 16 y 21 del Código Procesal Penal. Por otro lado el juez sentenciador inobserva el artículo 392 del Código Procesal Penal, ya que dicho artículo establece la obligatoriedad de determinar la suspensión condicional de la pena y en su caso las obligación que deberían de cumplir..., ya que al emitir su sentencia obvió pronunciarse en cuanto a dicha circunstancia, lo que hace incompleta la sentencia y fundamenta la procedencia de la apelación y vicios claros conforme lo que establece el artículo 394 numeral 4º. y al no tener congruencia.

MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia de la ley, los artículos 10, 36 numeral 1º., 72 y 247 numeral 9º del Código Penal, artículos 5, 14, 21, 181, 183, 198 segundo párrafo 202, 249, 257, 385, 386, 392 y 394 numeral 4º del Código Procesal Penal, artículos 2, 4, 12, 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Argumenta que el tribunal de sentencia calificó los hechos como delito de Hurto Agravado, por ser el objeto material hurtado, ganado, siendo que sus patrocinados no tuvieron ninguna participación en el mismo, ya que ninguno vinculó directamente a sus patrocinados, ya que todos los medios de prueba declararon que nadie vio hurtando el ganado, que el supuesto propietario declara que le dijeron que llegaron a su propiedad dos vehículos, que era imposible que en una finca en media hora se tomaran quince semovientes, que caminaran cinco kilómetros y se concentraran en un corral; que dos de los agentes de la Policía Nacional Civil afirman que sus patrocinados si se comunicaron con el vendedor e incluso habló con uno de los agentes de la policía y les dijo que ya iba a llegar y nunca llegó, y que al renunciar el ente investigador a la prueba material objeto del delito, que era el ganado, no puede demostrarse medios de prueba que determinaran su autoría en dicho

delito, ya que la prueba se revela en el debate y es ahí donde debe constarse los hechos, por lo que el juez sentenciador inobserva la ley al emitir su sentencia en los siguientes artículos: El artículo 36 del Código Penal. Se viola el presente artículo toda vez que no se probó, durante la audiencia oral de debate que haya tomado parte directa o indirecta en la ejecución de los actos propios del delito de hurto agravado, ya que no fueron detenidos en el lugar donde supuestamente se encontraban los semovientes, que nadie indicó que los hayan visto hurtando, y no existió tal ganado en el debate. No se dan los elementos subjetivos ni objetivos del delito de hurto de ganado: 1) la existencia del sujeto pasivo, ya que al no comprobarse su verdadera propiedad, no solo porque no estaba el ganado para constatar la matrícula del supuesto propietario con la marca del ganado, porque no se dio valor probatorio a la fotocopia con la que se pretendió acreditar la propiedad...; 2) la voluntad de realizar el acometimiento, pues el ganado solo se fue a traer de donde se encontraba concentrado el ganado y donde fue entregado por una tercera persona, el señor Victor Antonio García cuyo nombre se ha dado desde la investigación, lo cual consta en el acta ministerial de fecha cuatro de septiembre de dos mil trece y el memorial de fecha veintiséis de agosto de dos mil trece donde consta que siempre dio el nombre de el vendedor y nunca quisieron investigarlo; 3) El elemento material, la existencia del ganado y el apoderamiento del mismo por parte de sus patrocinados, pues al no existir el ganado tampoco puede determinarse el hurto del ganado; tampoco se da el elemento interno del delito porque en el debate se reveló la intención directa, pues fue a recogerse el ganado a una finca a donde se suponía que provenían, ya que la persona que lo vendía era dueño y que efectivamente el vendedor se los entrega, ya que era imposible que el ganado se extrajera uno a uno en tampoco tiempo, y que caminara los cinco kilómetros a pie hacia el corral, conforme a la lógica y la sana crítica, si ahí estaba el guardián, se hubiera dado cuenta y los supuestos vecinos también... por lo que los razonamientos que hace el juez sentenciador no tienen ninguna lógica.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial presentado por motivos de forma y fondo, planteando como motivo de forma un motivo de anulación formal por errónea aplicación de la ley, específicamente los artículos 389 numerales 3, 4 y 5 en relación a los artículos 11 bis, 186, 385, 392, 394 numerales 3 y 6 todos del Código Procesal Penal, lo que en esencia refiere a requisitos de la sentencia, la valoración de

la prueba, específicamente la aplicación de la sana crítica razonada y los vicios de la sentencia, estableciendo como argumento fáctico que en la sentencia existen contradicciones pues se funda en una simple relación de los principios de identidad, de contradicción, la psicología, la experiencia y el sentido común como reglas de la sana crítica, las cuales se indica han sido inobservadas, esta Sala parte de establecer que "...para dilucidar la tesis sustentada por el casacionista, relativa a que en el fallo de segundo grado no se indicaron cuáles son los motivos de hecho y de derecho en que se respalda la decisión; porque no fueron aplicados los principios de no contradicción y de razón suficiente, en virtud de que forman parte de la sana crítica razonada. Es necesario dar una definición de lo que comprende cada uno de dichos principios, puntualizándolos de la siguiente manera: el principio de no contradicción, se ha definido como un derivado del principio de identidad, que establece no incurrir en argumentaciones contradictorias, es decir formular enunciados que afirmen en un sentido y referido a una misma cuestión y en idéntico proceso discursivo, estableciendo que niega aquello afirmado en igual sentido y referido al mismo asunto. El futuro de la contradicción es la destrucción de los argumentos, pues afirmación y negación que se oponen una a otra, desaparecen. La contradicción puede ser típicamente discursiva, lo que da como resultado que no existiera la sustanciación de la norma y no de un elemento probatorio..." (Casación No 126 - 2009 sentencia del 16/03/2010), por su parte al establecer la falta de fundamentación se establece que "Respecto a la eficacia de la fundamentación, esta Cámara, en sentencia de fechas veinte de diciembre de dos mil siete, veintinueve de febrero de dos mil ocho y cuatro de mayo de dos mil nueve, dictadas dentro del recurso de casación trescientos noventa y seis guión dos mil cinco, trescientos cincuenta y nueve guión dos mil siete y doscientos diecisiete guión dos mil ocho, respectivamente, se ha pronunciado en el sentido que se cumplen los requisitos de validez de las sentencias, cuando las razones en que se funda, explican el camino lógico utilizado para valorar la prueba..." (casación número 163-2009 sentencia del 26/07/2010) esta Sala establece que en el presente caso, el juez a quo construye su sentencia sobre extractos de la prueba diligenciada otorgando valor probatorio a declaraciones y documentos que podrían respaldar ese camino lógico que establece la Cámara Penal, sin embargo, al revisar esa prueba, sin entrar a valorarla encontramos contradicciones que afectan ese sentido lógico y nos llevan a establecer que la sana crítica fue aplicada de forma incorrecta, partiendo del mismo delito adjudicado y la prueba que lo respalda, en el

presente caso existe una falencia fundamental, puesto que no existe prueba material directa sobre la existencia de los semovientes, esto derivado del hecho que el oferente de la prueba material, renuncia a la misma, lo que imposibilita determinar si el marcaje es de los supuestos propietarios y aun si se pudiera por prueba referencial establecer la existencia de las reses, el elemento de que son ajenas, no se puede acreditar, pues el juzgador no le otorga valor probatorio a los documentos con los cuales los supuestos propietarios prueban lo mismo, que son los registros o matriculas de fierros, aduciendo el juzgador, que no se tiene certeza de su procedencia, pese a que al valorar la declaración de los presuntos propietarios del ganado, les otorga valor como propietarios de los mismos, creando una duda más que razonable que debió llevar a absolver; puesto que esta contradicción en la cual da por acreditado que son bienes ajenos, pero a la vez no logra acreditar de quien son dichos semovientes, hace que los dos juicios emitidos, tal como indica la doctrina desaparezcan y no se pueda tener por probado. A esto se suman una serie de contradicciones existentes en la sentencia, que van en relación entre el hecho acreditado y la valoración de la prueba, esto se produce de la manera siguiente: a) se tiene por acreditado que "...el procesado..., fue sorprendido flagrantemente por agentes de la Policía Nacional Civil..., el veintinueve de abril del dos mil trece siendo aproximadamente las veintiuna horas, en la ruta asfaltada que conduce de Asunción Mita, Jutiapa a la Aldea San Joaquín a la altura del Kilómetro ciento sesenta y cinco cuando el procesado se conducía a bordo del vehículo tipo camión..., ...llevando en la parte trasera del camión la cantidad de quince semovientes que momentos antes el procesado en compañía de sus coautores había hurtado de la finca el Hamatal ubicada en el kilómetro ciento setenta y tres punto seiscientos veintitrés, jurisdicción de la aldea San Juan la Isla, del municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, a los señores ..., ...quienes manifestaron ser los propietarios". b) no existe prueba de la flagrancia, ni se tiene por acreditado puesto que se tuvo que haber acreditado el lugar de donde fueron extraídos los semovientes, sin embargo el juzgador "No se le da valor probatorio al informe de Pedro Abidail Quintana Ortiz, relacionado al lugar donde se encuentra el corral donde supuestamente se tomaron las reses porque "no se puede acreditar con certeza ni concatenar con otro medio de prueba, que exactamente allí cargaron el ganado..." existe contradicción de cómo sucedió la detención pues los agentes declaran. Omar Antonio López y López: "nos encontrábamos patrullando mis compañeros y yo y de pronto nos percatamos de que venía un camión a

dishoras de la noche...” Fredy Estuardo Montes Hernández: “fuimos alertados por unas personas, se conducía un camión con quince semovientes de dudosa procedencia...” “Ya días antes supuestamente se les había desaparecido.....allí andaba la bulla de que hace ratos se había desaparecido varios animales...” Eneas Pérez Sarceño: “por la sencilla razón de especificar el horario, no especifica y ellos bien saben la matrícula que ellos portan no les faculta digamos transportar un ganado a dishoras de la noche...” Estábamos en un operativo,..... sencillamente si solo nosotros” o sea que no existe una certeza de porque los detuvieron, o sea no hay flagrancia, puesto que si se le da valor probatorio al señor Eneas Pérez Sarceño y se interrelaciona con el hecho de no tener acreditado el lugar donde se extrajeron los semovientes, estamos ante una situación de inconsistencia sobre si existe flagrancia o no, recordemos que el artículo 257 del Código Procesal Penal indica “Aprehensión. La policía deberá aprehender a quien sorprenda en delito flagrante. Se entiende que hay flagrancia cuando la persona es sorprendida en el momento mismo de cometer el delito” lo que en este caso no se produce pues tal como lo indica la prueba a la que se dio valor probatorio ellos son detenidos cuando los agentes ya sea en operativo, por denuncia o por sospecha les registran el vehículo tipo camión, pero no se tiene certeza tal como lo indica el juzgador del lugar donde se extrajo ese ganado; c) se aduce que se llevaban en la parte de atrás del camión quince semovientes, pero el ente investigador, renuncia a la prueba material consistente en los quince semovientes, o sea que no se pudo verificar por parte del juzgador la existencia de esas reses, y se acredita esta circunstancia con peritajes del vehículo tipo camión indicando el juzgador en tres actas de inspección ocular del vehículo tipo camión al valorarlas que “puesto que los mismos acreditan la existencia del vehículo tipo camión con placas C cero cincuenta y cinco BML, marca ISUZU cabezal de color blanco y carrocería de metal color amarillo, donde los procesados conducían y transportaban el ganado al momento de su aprehensión...” en este sentido el juez basa su certeza jurídica para acreditar la existencia de los semovientes, en la existencia de vehículo tipo camión, d) se tiene por acreditado que las reses fueron extraídas de la finca el Hamatal, sin embargo al acta de inspección judicial y planimetrías de dicha finca, no se les concede valor probatorio, o sea que como puede acreditar dicho extremo si no existe certeza tal como el a quo lo indica que de dicho lugar hayan sido extraídos los animales; d) por último se quita valor probatorio a tres documentos que refieren la matrícula de fierro a nombre de los presuntos propietarios del ganado, al respecto esta Sala entiende que la matrícula

del fierro según el acuerdo gubernativo de fecha dieciséis de octubre de mil novecientos cincuenta y siete indica en su artículo dos “Es requisito indispensable para autorizar una carta de venta de semovientes, que el vendedor compruebe ante el alcalde municipal o el notario, en su caso, ser legítimo propietario del semoviente o semovientes que trata de vender. Esta comprobación se hará teniendo a la vista la matrícula del fierro del vendedor...” o sea que el juez para poder acreditar que los señores Tobar Rodríguez, Tobar, y Rodríguez Menéndez, eran los propietarios del ganado, debió dar valor probatorio a la prueba G.X, G.XI, G.XII la cual constituye las copias del registro de fierros de los presuntos propietarios, pues es el documento que por ley establece la propiedad de un semoviente, por lo que tampoco se puede acreditar dicha propiedad como lo hace el juzgador. Todo esto lleva a la sala a acoger el recurso por motivo de forma, en el cual se denota que no existe una clara precisa y expresa fundamentación, que tenga sustento fáctico, como lo señala el artículo 11 bis del Código Procesal Penal y en el cual tal como lo hemos señalado no se encuentra un hilo conductor lógico, pues los hechos a acreditados no tienen un respaldo fáctico producido en debate y más bien se basa en contradicciones tenidas por acreditadas o valoradas positivamente que influyen de manera directa en el hecho acreditado, encontrando esta Sala que no se aplicó la Sana Crítica Razonada de forma correcta, debiendo por dichas circunstancias declarar con lugar el motivo señalado; en cuanto al motivo de fondo, en esencia el juzgador no se pronunció sobre la suspensión, sin embargo esta Sala no hará pronunciamiento al respecto por los efectos de haber declarado con lugar el motivo de forma 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; 71, 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 147 y 148 de la Ley del Organismo Judicial.

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE **I) ACOGE** el recurso de Apelación Especial interpuesto por **Motivo de Forma**, por la Abogada Lorena Maribel Rosales Estrada de Sandoval, Defensora de los procesados AMILCAR DE JESUS MELENDEZ ARANA, GELY AROLDI SANCHEZ, BAGNER RIVAI GUERRA

CHUN y SANTIAGO ARANA MARROQUIN, en contra de la sentencia de fecha tres de diciembre de dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa. **II) NO ENTRA A CONOCER** el motivo de fondo invocado. **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.

22/03/2016 - PENAL
332-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTIDOS DE MARZO DE 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 **ADELSON GUZMÁN GUZMÁN** con el auxilio del Abogado **MYNOR VINICIO VANEGAS GARCIA**, en contra de la sentencia de fecha doce de mayo 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 instruye en contra de **ADELSON GUZMÁN GUZMÁN** por el delito de **ASESINATO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **ADELSON GUZMÁN GUZMÁN**, quien es de los datos de identificación

personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público, a través de la Agente Fiscal Abogada María Adamáris Gómez Méndez de Campollo. La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Mynor Vinicio Vanegas García. 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:

“Que usted **ADELSON GUZMAN GUZMAN**, el día veintiuno de noviembre del año dos mil once, aproximadamente a las diez horas con treinta minutos, en la entrada a la Aldea Horcones, del municipio de Atescatempa, departamento de Jutiapa, en el Kilómetro ciento setenta y tres punto cinco aproximadamente, de la ruta que de la Aldea San Cristóbal Frontera, conduce al Centro del Municipio de Atescatempa, Jutiapa, fue aprehendido por los agentes de la Policía Nacional Civil **JAIME CARRILLO NAJARRO**, **JOSE FELICIANO GONZALEZ SAMAYOA**, **MARVIN ALEXANDER CRUZ PEREZ**, **EDGAR AGUSTIN CHACON LOPEZ** Y **JORGE LUIS GARCIA MARTINEZ**, puesto que dichos agentes con un operativo inmediatamente se condujeron al lugar de los hechos por haber sido informados vía radio de la planta de transmisiones que en un vehículo, marca **NISSAN**, línea **XTERRA**, color **DORADO POLICROMADO**, placas de circulación **P260FBJ**, se conducían tres personas responsables de haberle dado muerte minutos antes con las armas de fuego que portaban, al señor **DUBIJ BENIGNO CHINCHILLA CHAVARRIA** dentro del vehículo que la víctima conducía el cual es tipo pick up marca Toyota, color verde oscuro policromado, placas **P754CKF**, en un área despoblada, localizada aproximadamente en el kilómetro 168, de la ruta que de la Aldea San Cristóbal Frontera, conduce hacia el centro del municipio de Atescatempa, Jutiapa, a quien usted junto a sus copartícipes le dieron muerte provocándole disparos de arma de fuego, los cuales según el informe pericial la causa de muerte fue por heridas penetrantes por proyectil de arma de fuego en tórax posterior y abdomen. Posterior a perpetrar el ilícito usted junto a sus dos copartícipes se dieron a la fuga inmediatamente a bordo del vehículo relacionado, y en su huída, fueron observados por los agentes mencionados, cuando ustedes se conducían a excesiva velocidad en sentido contrario al que se conducían los agentes en la unidad policial, quienes decidieron retornar para continuar la persecución y al ser alcanzados usted detuvo la marcha del vehículo

momento en que sus copartícipes precipitadamente se bajaron del vehículo dándose a la fuga a través de unos terrenos baldíos contiguos al lugar en que usted fue aprehendido, llevándose consigo las armas de fuego que portaban, por lo cual inmediatamente después que usted detuvo la marcha del vehículo los agentes referidos procedieron a efectuarle a usted un registro superficial y le localizaron en la bolsa delantera lado derecho de su pantalón una fotografía del fallecido DUBIJ BENIGNO CHINCHILLA CHAVARRÍA la cual premeditadamente había sido obtenida por usted y su copartícipes para identificar a la víctima y perpetrar el hecho, misma que fue plenamente reconocida por el señor JUAN BENIGNO CHINCHILLA NOGUERA, padre del fallecido. Asimismo al momento de realizar un reconocimiento ocular sobre el vehículo en el cual usted se conducía, mismo que fuera cotejado con el casquillo recolectado en la Escenario del Crimen, coincidiendo que ambos casquillos fueron percutidos y detonados por la misma arma de fuego de ese calibre, de acuerdo con el peritaje balístico realizado por el perito Luis Israel Velásquez Apxuac, hechos que se encuadran en el tipo penal regulado en el artículo 132 del Código Penal, que tipifica el delito de **ASESINATO**, con la concurrencia de las agravantes establecidas en el Artículo 27 del Código Penal, numerales 3º. Que desarrolla la premeditación, 8º. Que desarrolla la preparación para la fuga y 15º. Que desarrolla el despoblado.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resolvió: **“I) Que el acusado ADELSON GUZMÁN GUZMÁN es autor responsable del delito de ASESINATO, regulado en el artículo 132 del Código Penal, cometido en agravio de la vida de DUBIJ BENIGNO CHINCHILLA CHAVARRÍA; II) Por el delito cometido se impone al acusado referido la pena de CUARENTA 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) 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 lo considerado en el apartado respectivo, quedando abierto el derecho a quien este legitimado para ejercerla en la vía respectiva; 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 la cárcel pública de esta ciudad de Jutiapa, se ordena su inmediato traslado al Centro de Reinstauración Constitucional Pavoncito, de la aldea Pavón, del municipio de Fraijanes, departamento de Guatemala; **VII) Al estar firme el presente fallo se ordena la devolución en forma definitiva a quienes acrediten la propiedad de la siguiente prueba material: a) Vehículo tipo camioneta placas P cero doscientos sesenta FBJ, Modelo dos mil once, marca Nissan Xterra; b) Vehículo Tipo pick-up marca Toyota, modelo mil novecientos noventa y dos placas setecientos cincuenta y cuatro CKF; y, c) Teléfono celular marca Samsung, color negro y gris; por lo considerado; VIII) Se ordena certificar lo conducente al Ministerio Público para que se inicie proceso penal en contra de Romeo Lucas Ramírez Gudiel y Moisés Guzmán López por su posible participación en los hechos sometidos a Juicio Oral Penal y Público, en la presente causa, por lo ya considerado; 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; X) 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; XI) Notifíquese.”**

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha dieciséis 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 ocho de marzo 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 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 Adeldo Guzmán Guzmán, con el auxilio de su abogado Maynor Vinicio Vanegas García, interpuso Recurso de Apelación Especial por Motivos de Forma y Fondo, indicando los siguientes:

a) MOTIVO DE FORMA: *La interpretación indebida de las normas adjetivas reguladas en los artículos 420 numeral 5, relacionados con los artículos 186, 385, 389 numeral 4 y 394 numeral 3 todos del Código Procesal Penal*, manifestando concretamente como agravio lo siguiente: “Al no aplicar los principios de la Sana Crítica razonada, como lo es la **LOGICA Y EL SENTIDO COMUN**, dentro de la valoración de la prueba consistente en las declaraciones testimoniales de MARVIN ALEXANDER CRUZ PEREZ, JOSÉ FELICIANO CANIZALES SAMAYOA Y JUAN

BENIGNO CHINCHILLA NOGUERA, y emitir una sentencia de carácter condenatorio de CUARENTA AÑOS de prisión incommutables, dejando a un lado la aplicación de principios e instituciones básicas del derecho al darle valor probatorio a las pruebas con las cuales no se demostró la participación de ADELDO GUZMAN GUZMAN”.

b) MOTIVO DE FONDO: *La Errónea Aplicación de la Ley, considerando vulnerada las normas sustantivas reguladas en los artículos 132, relacionados con los artículos 10, 36 todos del Código Penal*, manifestando concretamente como agravio lo siguiente: “Al darle valor probatorio a las declaraciones de los testigos MARVIN ALEXANDER CRUZ PEREZ y JOSÉ FELICIANO CANIZALES SAMAYOA, concatenados con las demás pruebas, para luego determinar que existe una comunidad de prueba con los peritos, documentos y evidencia material, sin aplicar todos los principios de la sana crítica razonada como lo es la razón, lógica, experiencia y sentido común, se dejó a un lado que toda en su conjunto no logran dar la DEBIDA CERTEZA, al honorable Tribunal Sentenciador para determinar que la existencia de la responsabilidad penal EN CALIDAD DE AUTOR y en consecuencia se emitió una sentencia condenatoria de CUARENTA AÑOS, de prisión incommutables, a pesar de existir la DUDA RAZONABLE Y LA FALTA DE CERTEZA PROBATORIO a favor de ADELDO GUZMAN GUZMAN”

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: Del estudio de las actuaciones y argumentos que fundamentan el presente recurso por Motivo de Forma en el cual el apelante manifiesta que el Tribunal a Quo al condenar no cumplió con los principios de la Sana Crítica Razonada ya que aplicó la teoría de la prueba basado en el principio de la Comunidad Probatoria, relacionando toda la prueba pericial, documental y material con las tres declaraciones testimoniales de Marvin Alexander Cruz Pérez, José Feliciano Canizales Samayoa y Juan Benigno Chinchilla Noguera, dentro de las prueba pericial quedó demostrado el hecho del fallecimiento de una persona y se encuentra la declaración de los peritos Santos Francisco Javier Puac García, quien confirmó en su dictamen que los disparos efectuados al agraviado fueron a larga distancia, lo cual coincide que el vehículo en el cual se conducía el agraviado efectivamente se encontraba a mas de cincuenta centímetros de distancia de quien le efectuara los disparos y con dicho dictamen no se logra determinar quien se los pudo haber realizado, el perito Luis Israel Velásquez Apxuac no pudo ratificar su dictamen

en virtud de no presentar documento que debía de ratificar como perito relacionado al caso. Esta Sala establece que el agravio denunciado es que, no se logró determinar quien efectuara los disparos al hoy occiso; como también que el perito Luis Isarel Velásquez Axpuc no pudo ratificar su dictamen en el juicio oral y público, sin embargo el tribunal sentenciador lo condena del delito de asesinato, con el argumento equivocado de que no se aplicó la Sana Crítica Razonada. Relativo a la inobservancia por parte del tribunal sentenciante del artículo 385 del Código Procesal Penal, como lo indica el apelante de no haber aplicado las reglas de la sana crítica razonada, al valorar distintos medios de prueba. Esta Sala estima 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 un juicio. La sala al revisar en alzada la sentencia del Juez a Quo, observa lo regulado en el artículo 430 del Código Procesal Penal (principio de intangibilidad de la prueba), que establece por una parte, límites a la actividad del tribunal de alzada-prohibición de valorar prueba-, y por otra, facultades-examen de la logicidad de dicha valoración-. La primera, se traduce en la protección del principio de inmediación procesal, por el cual, tanto esta Sala, no puede hacer mérito de la prueba o de los hechos que se declaren probados conforme las reglas de la sana crítica razonada, sin embargo el tribunal de alzada puede analizar el razonamiento del tribunal a quo el cual es evidente que el tribunal de sentencia no omitió aplicar el artículo 385 del Código Procesal Penal, en virtud que el delito de Asesinato con los hechos acreditados quedó consumado al concurrir los elementos de su tipificación, con la declaración de los testigos antes mencionados que fueron contestes y congruentes en virtud que les constó personalmente lo narrado; siendo claros, precisos y espontáneos al establecer el lugar, el tiempo y el modo de cómo sucedieron los hechos por ellos vividos, el hecho de no recordarse los testigos en ese momento del kilómetro exacto si es ciento setenta y tres, punto cinco; o cientos setenta y cinco esto es irrelevante, ya que el tribunal a quo se robusteció de los informes periciales que fueron ofrecidos y aprobados por las partes procesales; es así que el perito Luis Israel Velásquez Axpuc no ratificó su dictamen en el juicio oral y público. Esta Sala al verificar si fue protestada dicha prueba se observa que no fue protestada por la defensa por lo que el tribunal a quo tuvo por demostrado en dicho dictamen pericial BAL guion once guion dieciséis mil seiscientos setenta y tres de fecha catorce de diciembre de dos mil once que se establece una descripción de los indicios

analizados siendo estos un casquillo de arma de fuego debidamente identificado y un proyectil de arma de fuego debidamente identificado indicios que fueron recolectados el veintiuno de noviembre del año dos mil once, en el kilómetro ciento sesenta y ocho ruta que de la aldea San Cristóbal Frontera al municipio de Atescatempa, Departamento de Jutiapa y otro casquillo de arma de fuego debidamente identificado recolectado el veintiuno de noviembre del año dos mil once en el interior del vehículo tipo camioneta, marca XTERRA...lo concluido por el perito hace determinar al tribunal que lo establecido en la conclusión a) que tanto el casquillo localizado en el teatro del crimen donde le quitan la vida al señor DUBIG BENINGNO CHINCHILLA CHAVARRIA como el localizado en el interior del vehículo en el cual se conducía el acusado ADELSON GUZMAN GUZMAN fueron disparados por una misma arma de fuego y que en el teatro del crimen donde fue localizado el occiso de mérito participaron por lo menos tres armas de fuego distintas. Al cotejar lo alegado en el recurso de apelación especial con lo resuelto por el tribunal sentenciante, se aprecia que si hizo razonamiento alguno respecto de la denuncia del recurrente, ya que el perito Luis Israel Velásquez Axpuc no ratificó su dictamen, pero al entrar a observar el ofrecimiento de la prueba el tribunal a quo aprobó la prueba aportada por el Ministerio público en el cual está inmerso la prueba documental del informe pericial del perito Luis Israel Velásquez Axpuc; y si no ratificó el perito su informe en el juicio oral y público la defensa tenía el derecho de protestarla para que no fuera valorada por el Tribunal sentenciante, resulta oportuno traer lo considerado por el Tribunal A Quo dentro de los puntos resueltos en la sentencia recurrida, apartado donde adecuadamente se pronunció sobre la prueba aportada en el cual se desprendieron suficientes elementos que integrados entre sí, determinaron y acreditaron con certeza positiva la participación y consecuente responsabilidad penal del acusado en los hechos imputados los cuales fueron acreditados por el tribunal a quo, reuniendo el acusado la calidad de autor en el grado de consumación, de acuerdo al artículo 36 inciso 1º. del Código Penal, porque el sindicado tuvo participación directa en el delito de ASESINATO, los que conocemos en alzada advertimos que el Tribunal a quo si observó las reglas de la sana crítica razonada, al momento de valorar cada uno de los medios de prueba. Por lo anteriormente considerado, esta Sala, estima que debe declararse improcedente el recurso de apelación por motivo de forma interpuesto.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: En cuanto al sub motivo de fondo por errónea aplicación de la ley, indica el apelante que la garantía vulnerada fue la falta de certeza de las pruebas presentadas en contra del apelante en virtud que no existió la certeza probatoria para determinar la responsabilidad penal como autor de la comisión del delito de Asesinato ya que el Sentenciante toma como base principal para emitir su decisión condenatoria en los argumentos vertidos por los testigos MARVIN ALEXANDER CRUZ PEREZ, JOSE FELICIANO CANIZALES SAMAYOA Y JUAN BENIGNO CHINCHILLA NOGUERA, indicando que son contradictorios los hechos que el tribunal a quo estima por acreditados, en virtud que ambos testigos se contradicen en lo relativo a la evidencia incautada, evidenciando su contradicción en la forma de cuantas personas participaron en los hechos que los dos coinciden en el sentido que cuando procedieron a la aprehensión del procesado él únicamente se encontraba en el vehículo en su calidad de piloto y que ninguno de los dos testigos pudieron observar que descendiera o saliera huyendo una segunda, tercera o cuarta persona porque en el lugar de los hechos únicamente fue detenido el señor Adelso Guzmán Guzmán. Como lo indica DE LA RUA respecto a las leyes de la coherencia se encuentra el principio de contradicción: “se da cuando en el razonamiento no existen juicios que se antepongan y consecuentemente se anule. Dos juicios opuestos entre si en forma contradictoria, no pueden ser ambos verdaderos, uno tiene que ser falso”. “todo juicio para ser realmente verdadero, necesita de una razón suficiente que justifique lo que en el juicio se afirma o niega con pretensión de verdad”. 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 Tribunal Sentenciante expuso suficientemente sobre las declaraciones testimoniales de los agentes captores y prueba documental de los peritos, de donde se desprende claramente que ha existido una razón suficiente para justificar la afirmación de que el juicio seguido en contra del acusado sea verdadero por dos razones, una se le pregunta a los testigos aprehensores que solo fue una persona detenida que es el hoy procesado que iba manejando el vehiculo tipo camioneta marca NISSAN y que ellos solo brindaron seguridad perimetral y quienes tenían copado era los integrantes de la patrulla del municipio del Adelanto, departamento de Jutiapa; que uno de ellos indica diferente kilometraje uno dice ciento setenta y tres punto cinco y el otro ciento setenta y cinco pero que

para aporte de la prueba es irrelevante en virtud que los testigos captores son coherentes, contestes al indicar el tiempo, modo y forma del hecho acreditado. El apelante no tiene argumentos para sustentar su posición, ya que el motivo de fondo invocado discute sobre ausencia de órganos de prueba, lo cual no es posible para esta Sala pronunciarse, ya que el apelante no puede discutir prueba desde el punto de vista de un motivo de fondo y que debe atenerse a los hechos acreditados. Por lo que esta Sala estima que no existe errónea aplicación del artículo 132 del Código Penal, en relación con los artículos 10 y 36 mismo cuerpo legal, toda vez que se demostró la responsabilidad y culpabilidad del procesado en el ilícito penal por el cual se le condenó, por lo que el submotivo de fondo invocado 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 motivos de **FONDO y FORMA** interpuesto por el procesado **ADELSON GUZMÁN GUZMÁN**, con el auxilio del Abogado **MYNOR VINICIO VANEGAS GARCIA**, en contra de la sentencia penal de fecha doce de mayo de dos mil quince, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal 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

29/03/2016 - PENAL
366-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTINUEVE DE MARZO 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 FORMA** interpuso el procesado **GABRIEL MATIAS VELASCO**, 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 quince de octubre de dos mil quince, dentro del proceso que por los delitos de **ROBO AGRAVADO** y **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS** se instruyó en su contra y por el delito de **ROBO AGRAVADO** en contra de **DIEGO MATIAS VELASCO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Los procesados **GABRIEL MATIAS VELASCO** y **DIEGO MATIAS VELASCO** quienes son de datos de identificación personal que constan en autos. Acusó el MINISTERIO PÚBLICO a través del Agente Fiscal Abogado Felix Audel Gómez Carias. DEFENSA: 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 **GABRIEL MATÍAS VELASCO**: “A usted **GABRIEL MATÍAS VELASCO** se le atribuye que el ocho de enero del año dos mil quince, a las once horas con treinta minutos, aproximadamente, fue aprehendido en terrenos baldíos, ubicados en sexta avenida y segunda calle “B” zona dos, barrio La Democracia del municipio y departamento de Jalapa, por los agentes de policía nacional civil **MIGUEL ANGEL GUERRA MAZATE**, **JOSUE ADALBERTO GODOY LOPEZ**, **AXEL GIOVANNI GARCIA MUNGUÍA**, **EDVIN GARCIA HERNANDEZ** Y **LEONIDAS ARIAS GOMEZ**, ya que momentos antes, cuando se hacía acompañar de **DIEGO MATIAS VELASCO** y otra persona de sexo masculino, no identificado, **tomaron por asalto** al vendedor y repartidor **IVAN**

ENRIQUE RUANO ROSALES, y a su acompañante **JOSE GABRIEL GAITAN SUCHITE** quienes laboran para la entidad Distribuidora Balsells, cuando se encontraban en la tienda de nombre “J y J”, ubicada en tercera calle y sexta avenida zona dos, del municipio y departamento de Jalapa, y para asegurar el resultado, **utilizó un arma de fuego tipo pistola**, marca Colt, calibre .32” AUTO (7.65 Browning) número de serie borrado, pero recuperado, el número 211188, con la que **amenazó a las víctimas**, para **tomar sin la debida autorización de su propietario y con violencia**, a **IVAN ENRIQUE RUANO ROSALES**, la cantidad de dos mil quetzales en efectivo, aproximadamente, y dos teléfonos celulares, posteriormente se dan a la fuga, no sin antes efectuar un disparo con el arma de fuego, los elementos policiales les dan persecución y lo aprehenden a usted **GABRIEL MATIAS VELASCO**, **juntamente con el arma de fuego, la que llevaba un cartucho percutido, y tres no percutidos**; también fue aprehendido su acompañante **DIEGO MATIAS VELASCO**, quien llevaba consigo la suma de un mil ciento cincuenta quetzales en efectivo, parte del dinero robado”.

A **DIEGO MATÍAS VELASCO**: “A usted, **DIEGO MATÍAS VELASCO** se le atribuye que el ocho de enero del año dos mil quince, a las once horas con treinta minutos, aproximadamente, fue aprehendido en terrenos baldíos, ubicados en sexta avenida y segunda calle “B” zona dos, barrio La Democracia del municipio y departamento de Jalapa, por los agentes de policía nacional civil **MIGUEL ANGEL GUERRA MAZATE**, **JOSUE ADALBERTO GODOY LOPEZ**, **AXEL GIOVANNI GARCIA MUNGUÍA**, **EDVIN GARCIA HERNANDEZ** Y **LEONIDAS ARIAS GOMEZ**, ya que momentos antes, cuando se hacía acompañar de **GABRIEL MATIAS VELASCO** y otra persona de sexo masculino, no identificado, **tomaron por asalto** al vendedor y repartidor **IVAN ENRIQUE RUANO ROSALES**, y a su acompañante **JOSE GABRIEL GAITAN SUCHITE** quienes laboran para la Entidad “Distribuidora Balsells”, cuando se encontraban en la tienda de nombre “J y J”, ubicada en tercera calle y sexta avenida zona dos, del municipio y departamento de Jalapa, y para asegurar el resultado, su acompañante **GABRIEL MATIA VELASCO** **utilizó un arma de fuego tipo pistola**, marca Colt, calibre .32” AUTO (7.65 Browning) número de serie borrado, pero recuperado, el número 211188, con la que **amenazó a las víctimas**, para **tomar sin la debida autorización de su propietario y con violencia**, a **IVAN ENRIQUE RUANO ROSALES**, la cantidad de dos mil quetzales en efectivo, aproximadamente, y dos teléfonos celulares, posteriormente se dan a la fuga, no sin antes efectuar su acompañante, un

disparo con el arma de fuego, los elementos policiales les dan persecución y lo aprehenden a usted DIEGO MATIAS VELASCO, **llevando consigo la suma de un mil ciento cincuenta quetzales en efectivo, parte del dinero robado a la víctima** y también fue aprehendido su acompañante GABRIEL MATIAS VELASCO, con el arma de fuego, la que llevaba un cartucho percutido y tres no percutidos”.

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)** Absuelve al acusado **DIEGO MATIAS VELASCO**, del delito de **ROBO AGRAVADO** tipificado en el artículo 252 numeral 3º y 6º del Código Penal; en agravio de Iván Enrique Ruano Rosales y José Gabriel Súchite que el Ministerio Público le imputó; dejando libre al acusado referido de todo cargo con relación a dicho delito, por falta de prueba; **II)** Absuelve al acusado **GABRIEL MATIAS VELASCO**, del delito de **ROBO AGRAVADO** tipificado en el artículo 252 numeral 3º y 6º del Código Penal; en agravio de Iván Enrique Ruano Rosales y José Gabriel Súchite que el Ministerio Público le imputó; dejando libre al acusado referido de todo cargo con relación a dicho delito, por falta de prueba; **III)** Que el acusado **GABRIEL MATIAS VELASCO** es autor responsable del delito de **TENENCIA O PORTACION ILEGAL DE ARMA DE FUEGO CON NUMERO DE REGISTRO ALTERADO, BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADA POR LA DIGECAM** en agravio de la sociedad y no del delito de **PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL y/o DEPORTIVAS** que el imputó el Ministerio Público; **IV)** Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de **DIEZ AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**, con abono de la prisión ya padecida; **V)** Se suspende al culpable referido en el goce de sus derechos políticos, durante el tiempo que dure la condena; **VI)** En cuanto al delito de Robo Agravado por el cual fueron absueltos los encartados mencionados, no se hace pronunciamiento alguno con relación a las responsabilidades civiles ni a las costas procesales causadas, dada la naturaleza del fallo emitido; **VII)** En cuanto al delito de **TENENCIA O PORTACION ILEGAL DE ARMA DE FUEGO CON NUMERO DE REGISTRO ALTERADO, BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADA POR LA DIGECAM** del cual fue hallado responsable el imputado **GABRIEL MATIAS VELASCO** no se hace pronunciamiento alguno con relación a las responsabilidades civiles derivadas de dicho

ilícito penal cometido por no haberse ejercitado la acción reparadora correspondiente, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien resulte legitimado para ello; **VIII)** En cuanto al delito de **TENENCIA O PORTACION ILEGAL DE ARMA DE FUEGO CON NUMERO DE REGISTRO ALTERADO, BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADA POR LA DIGECAM** del cual fue hallado responsable el imputado **GABRIEL MATIAS VELASCO** con relación a las costas procesales causadas, se exime a dicho encartado al pago de las mismas por haber sido asistido por abogado del Instituto de la Defensa Pública Penal del departamento de Jalapa; **IX)** Al causar firmeza 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 Colt, calibre punto treinta y dos pulgadas AUTO (siete punto sesenta y cinco Browning), con número de serie borrado, pero recuperado, correspondiente al el número doscientos once mil ciento ochenta y ocho; **b)** Un Cartucho percutido; **c)** Tres Cartuchos no percutidos; **X)** 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; **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”.

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

El veinte de noviembre de dos mil quince 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 diez 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:

GABRIEL MATIAS VELASCO planteó recurso de apelación especial por motivo de forma en contra de la sentencia supra identificada, señalando la INOBSERVANCIA de los artículos 11 Bis y 14 del Código Procesal Penal relacionados con los artículos 12 y 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Argumenta al respecto que con dicha resolución se atenta con la presunción de inocencia el indubio pro reo, pues si tenía duda, la misma le debía de favorecer, ya que la prueba utilizada para sentenciarlo es de dudosa procedencia. Agrega que para el una sentencia se encuentre fundamentada no basta con que se expongan los motivos que supuestamente fundamentaron la conclusión, sino es necesaria la explicación del porqué el tribunal le dio valor probatorio a la prueba. Que la acusación hace referencia a dos figuras delictivas, la primera Robo Agravado del que fue absuelto por motivo de que la supuesta prueba ofrecida por parte del Ministerio Público no era la que se hizo en el ofrecimiento de la prueba ni la que constaba en la respectiva acusación, consistente en un mil ciento cincuenta quetzales en efectivo. Se pregunta: Si el Ministerio Público fue capaz de ofrecer un medio de prueba presuntamente embalado por un profesional y con su respectiva cadena de custodia, porqué entonces al corroborar dicho medio de prueba ante el juzgador no era lo que indicaba la cadena de custodia ni lo ofrecido como medio de prueba?. Que de la pregunta anterior se debe hacer la siguiente: Si se trató de implantar un medio de prueba consistente en dinero, porqué no hacerlo también con un arma de fuego?. Que de lo anterior expuesto existe duda razonable y por ende violación al debido proceso, de que el medio de prueba fuere obtenido de una manera lícita. Que la misma persona que embolsó la presunta prueba (dinero) también embolsó la presunta arma de fuego, generándose más duda sobre la pureza de la prueba, lo que quiere decir que si una prueba se encuentra contaminada o fue implantada, las demás también causan duda razonable que contarán con la misma suerte. Por último indica que el proceso en su contra inició por los delitos de Robo Agravado, el cual no se demostró por el Ministerio Público por estar la presunta prueba contaminada y manipulada y por el delito de Portación Ilegal de Arma de Fuego de Uso Civil y/o Deportiva, tal y como consta en la acusación, siendo que ambos delitos están relacionados entre sí, la prueba obtenida mediante el quebrantamiento de una norma constitucional, aún cuando lo sea por efecto reflejo o derivado, será ilegítima como el quebrantamiento que la originó. La exclusión de la prueba abarca no solo la prueba en sí, sino el

fruto de la misma. Que si no se tuvo por aportada la suma de dinero que despojaron a las víctimas, en la audiencia de debate, y por ello se tomó la decisión de certificar lo conducente en contra de quien o quienes resultaran responsables de la desaparición en la sede del Ministerio Público de una parte del dinero que se había ofrecido como prueba material en este caso para acreditar y comprobar la existencia del delito de robo agravado, y por eso se absolvió por el delito de Robo Agravado, entonces la prueba restante proyecta incertidumbre si fue manipulada contaminada o implantada.

RAZONAMIENTO DE LA SALA:

Esta Sala para los efectos de dictar la sentencia de segundo grado correspondiente, tiene a la vista la sentencia impugnada, haciendo ver en primer lugar al impugnante que por prohibición expresa de la ley adjetiva penal, el tribunal de alzada no puede hacer mérito de la prueba válidamente introducida al debate, es decir tiene prohibición de entrar a valorar elementos de prueba, únicamente puede referirse a ellos con el fin de verificar la aplicación de la ley adjetiva penal en cuanto al método de valorización de los mismos, como lo es la sana crítica razonada en sus reglas y principios.

En ese orden de ideas establece este tribunal que el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, en el apartado de la sentencia impugnada denominado RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN AL JUEZ A CONDENAR Y/O ABSOLVER, luego de referirse a cada una de las pruebas presentadas en el debate, es decir, prueba testimonial, pericial y documental, indica las razones de hecho y de derecho por las cuales les otorga o no valor positivo a las mismas, siendo claro y específico en lo que respecta a que le da valor probatorio a la prueba material consistente en el arma de fuego tipo pistola incautada al procesado GABRIEL MATIAS VELASCO en el momento de su aprehensión, porque la misma acredita por si misma su existencia material, porque fue analizada por perito de balística, y porque los elementos del Ministerio Público al momento de la inspección ocular de dicha evidencia indicaron las características y demás datos identificativos de la misma, pero específicamente porque la misma fue puesta a la vista de los agentes captos en la audiencia de debate, y en el momento de prestar su declaración testimonial, todos la reconocieron como el arma incautada al detenido. Como el Ministerio Público en ningún momento pudo aportar la prueba respectiva (dinero incautado a los procesados) para sustentar su acusación en cuanto al delito

de Robo Agravado, éstos fueron absueltos, pues no se contó con la prueba más importante para demostrar la culpabilidad y responsabilidad de los acusados en la comisión del referido delito, pero esta situación no significa que por ello el juzgador debía absolver al procesado GABRIEL MATIAS VELASCO del delito de Tenencia o Portación de Arma de Fuego con número de registro alterado, borrado o no legalmente marcada por la DIGECAM, pues en este caso, la existencia material de la prueba respectiva (arma de fuego) no solo fue válidamente introducida al debate, sino debidamente acreditada y reconocida por quienes la incautaron al procesado en el momento de su detención, tal como se corrobora. Consecuentemente al establecer esta Sala que en la sentencia impugnada el juzgador unipersonal de sentencia penal respectivo, explica de manera expresa, clara, completa, legítima y lógica, tal como se lo exige la ley, las razones de hecho y de derecho de la decisión que adopta con respecto a condenar a Gabriel Matías Velasco por el delito de Tenencia o Portación de Arma de Fuego con número de registro alterado, borrado o no legalmente marcada por la DIGECAM, las normas denunciadas por el apelante (artículo 11 Bis y 14 del Código Procesal Penal) no han sido inobservadas por dicho juzgador, no quedándole a esta Sala más que hacer 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; 129,145 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** el recurso de Apelación Especial por motivo de forma interpuesto por el procesado GABRIEL MATIAS VELASCO por las razones consideradas. II) Consecuentemente **CONFIRMA** la sentencia impugnada de fecha quince de octubre de dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, dejándola firme e invariable. III) Con la lectura de la presente sentencia 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 hubieren concurrido a la audiencia

de lectura, se le deberá notificar 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, Magistrada Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

29/03/2016 - PENAL
362-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA VEINTINUEVE DE MARZO DEL AÑO DOS MIL DIECISEIS.

En nombre del pueblo de la República de Guatemala, se dicta sentencia en relación al Recursos de Apelación Especial por motivos de **FORMA Y FONDO** interpuesto por el Abogado MOISES VIVAR ORELLANA, defensor del procesado MARVIN ARTURO GARCIA ARGUETA en contra de la sentencia de fecha veinte de julio del año dos mil quince, 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 **MARVIN ARTURO GARCIA ARGUETA** por el delito de **VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **MARVIN ARTURO GARCIA ARGUETA**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. ACUSA: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Rudy Anival Rivera Hernández. DEFENSA: La defensa del acusado estuvo a cargo del Abogado Moisés Vivar Orellana 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:

“porque usted MARVIN ARTURO GARCIA ARGUETA, el día once de mayo de dos mil trece,

como a eso de las diecisiete horas con treinta minutos aproximadamente, cuando los señores (...) quienes son padres de la menor (...) de nueve años de edad, salieron de su casa de habitación ubicada en Colonia Nueva, Barrio Latino, del Municipio y Departamento de Jutiapa, a realizar algunas compras, quedándose dicha menor en la casa de habitación en el lugar antes indicado, bajo su cuidado, en virtud de que usted es tío de la menor (...), momento en el cual usted, aprovechando la vulnerabilidad de la agraviada por ser menor de edad y que los padres de la misma no se encontraban, le introdujo el dedo índice de una de sus manos en el ano de la agraviada. El hecho delictivo cometido encuadra en el delito de **VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA** regulado en los artículos 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 **MARVIN ARTURO GARCIA ARGUETA**, es autor responsable del delito de **VIOLACIÓN CON AGRAVACION DE LA PENA**, Regulado en los artículos 173, y, 174 del Código Penal cometido en contra de la libertad sexual de la menor de edad (...); **II)** Por tal infracción a la ley penal se le impone al acusado referido la pena de **TREINTA AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES** con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención, de conformidad con lo considerado anteriormente; **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)** 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; **VII)** Hágase saber a los sujetos procesales de su derecho y plazo para interponer el recurso de apelación penal correspondiente si así lo estiman conveniente; **VIII)** Notifíquese."

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN:

Con fecha dieciocho de noviembre del año 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 diez de marzo 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 Abogado MOISES VIVAR ORELLANA, defensor del procesado interpuso recurso de Apelación Especial por motivos de FORMA Y FONDO, por motivo de Fondo por errónea aplicación del artículo 174 quinquies e indebida interpretación del artículo 195 quinquies relacionado con el artículo 173 del Código Penal, indicando como agravio: "La imposición de una pena de TREINTA AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, sin haber tomado en cuenta las circunstancias que para el efecto contempla el artículo 195 quinquies haciendo interpretación indebida del mismo y aplicando erróneamente el artículo 174 del Código Penal. Por motivo de Forma por inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal en su primer párrafo, por considerarse un vicio del procedimiento, indicando como tesis de procedencia: "La sentencia no podrá dar por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y en el auto de apertura del juicio o, en su caso, en la ampliación de la acusación, salvo cuando favorezca al acusado".

CONSIDERANDO:

El abogado MOISES VIVAR ORELLANA, defensor del procesado MARVIN ARTURO GARCÍA ARGUETA interpone recurso de apelación especial por MOTIVO DE FONDO Y FORMA en contra de la sentencia de fecha veinte de julio 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.-

UNICO MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 174 quinquies e indebida interpretación del artículo 195 quinquies relacionado con el artículo 173 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que el a quo al emitir su fallo condenó a su defendido a la pena de treinta años de prisión inconmutables por el delito de violación con agravación de la pena contenido en los artículos 173, 174 y 195 quinquies, imponiéndole la pena de nueve años de prisión por el delito de Violación, sumándole seis años de prisión en virtud del aumento en dos terceras partes de dicha pena conforme al artículo 174 del Código Penal, además de sumar la sanción contenida en el artículo 195 quinquies del mismo

cuerpo legal. Solicita el apelante que al resolver se imponga la pena mínima de 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.-

Esta Sala de Apelaciones considera que el delito de violación constituye un tipo simple o fundamental, el cual puede convertirse en calificado por medio de elementos concretos que el legislador estimó de mayor legal, los cuales se encuentran contenidos en el artículo 174(**agravación de la pena**) y 195 quinquies del Código Penal, (**circunstancias especiales de agravación**), que al sumarlos al supuesto presupuesto establecido en el tipo penal básico, agravan la consecuencia jurídica (sanción). Esta Sala advierte que en el presente caso el a quo al imponer la pena por el delito de violación en contra del procesado, aplicó ambas agravantes, o sea las agravantes establecidas en los artículos 174 y 195 quinquies del Código Penal, de donde se considera que no se cumple con el principio de proporcionalidad de la pena, toda vez que la sanción resultaría desmedida con el daño ocasionado y con la pena impuesta al tipo básico. Que dicha advertencia no significa menosprecio a la víctima, porque la pena impuesta no puede trascender de la persona del delincuente, sino lo que se persigue es garantizar el cumplimiento de la finalidad primordial de la pena de privación de libertad, la cual radica en la reforma y readaptación. Por lo antes referido, el recurso de apelación por motivo de fondo deberá ser acogido y así declararse en la parte resolutive de la sentencia, modificando la pena impuesta por el a quo, en el sentido de que la pena mínima de ocho años que establece la ley para el delito de violación debe aumentarse únicamente en dos terceras partes, por ser el hecho agravado, quedando en trece años cuatro meses de prisión inconmutables, aunado a ser la que más le beneficia al procesado.-

UNICO MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal en su primer párrafo.-

Argumenta el apelante que el Juez Unipersonal al dictar su fallo, inobservó el artículo 388 del Código Procesal Penal, considerando que el Ministerio Público atribuyó al condenado en el escrito de acusación hechos que no se ajustan a lo juzgado por el a quo, en virtud que está dictando una sentencia que da por acreditados hechos que no están descritos en la acusación, es decir que da por acreditados hechos que su patrocinado desconocía y que por ende también se le estará violando el derecho de

defensa dejando de cumplirse con lo establecido en el artículo 388 del Código Procesal Penal, ya que tampoco el Ministerio Público hizo pronunciamiento en el debate, sin realizarse ninguna ampliación del escrito de acusación y que al emitir sus conclusiones solicitó la pena de nueve años de prisión aumentada en dos terceras partes para un total de quince años de prisión.

El artículo 388 del Código Procesal Penal en su parte conducente establece: “ **Sentencia y acusación.** La sentencia no podrá dar por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y en el auto de apertura del juicio o, en su caso en la ampliación de la acusación,....”

Esta Sala considera que el a quo no inobservó el artículo antes citado, en virtud que, se advierte que en el numeral romano **III) HECHOS QUE EL JUZGADOR ESTIMA ACREDITADOS** de la sentencia impugnada, el Juez Sentenciador de conformidad con la acusación en contra del procesado y los medios de prueba desarrollados durante el debate, según el lugar, día, hora, modo y forma, tubo por acreditados los hechos que consideró pertinentes.-

Por lo antes referido el recurso de apelación interpuesto por este motivo de forma 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; 173 y 174 del Código Penal; 141, 142, 142 Bis, 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.-

POR TANTO:

Esta Sala de la Corte de Apelaciones, con fundamento en lo considerado y leyes aplicables al resolver, por unanimidad, **DECLARA: I) NO ACOGE EL UNICO MOTIVO DE FORMA**, interpuesto por el Abogado **MOISES VIVAR ORELLANA**, defensor del procesado **MARVIN ARTURO GARCÍA ARGUETA** en contra de la sentencia de fecha veinte de julio del dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa de la **II) ACOGE EL UNICO MOTIVO DE FONDO:** interpuesto por el Abogado **MOISES VIVAR ORELLANA**, defensor del procesado

MARVIN ARTURO GARCÍA ARGUETA en contra de la sentencia de fecha veinte de julio del dos mil quince dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa por lo ya considerado, **III) En consecuencia se MODIFICA** de la parte resolutive específicamente los numerales romanos uno y dos, los cuales quedan de la siguiente manera: “ **I) Que el acusado MARVIN ARTURO GARCÍA ARGUETA**, es autor responsable del delito de **VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA**, cometido contra la libertad sexual e indemnidad de la menor (...), **II) Por tal infracción a la ley penal**, se le impone al acusado referido la pena de **OCHO AÑOS DE PRISIÓN, QUE AUMENTADA EN DOS TERCERAS PARTES**, por ser el hecho agravado, hace un total de **TRECE AÑOS CON CUATRO MESES DE PRISIÓN INCONMUTABLES**, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención, de conformidad con lo considerado anteriormente.”; **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 lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una; **VI).- 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

01/04/2016 - PENAL
374-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, UNO DE ABRIL 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 Licenciado **MOISES VIVAR ORELLANA**, Abogado Defensor del procesado **BRANDOL ESAU ESTRADA TELLO**, en contra de la sentencia de fecha diecisiete de agosto 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

Coguoax Nimatuj dentro del proceso que por los delitos de **TENENCIA ILEGAL DE ARMA DE FUEGO ARTESANAL O HECHIZAS, ARMAS CON NÚMERO DE REGISTRO ALTERADO, BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADO POR LA DIGECAM, TENENCIA ILEGAL DE MUNICIONES Y PROMOCIÓN Y FOMENTO** se instruyó en contra de **BRANDOL ESAU ESTRADA TELLO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **BRANDOL ESAU ESTRADA TELLO**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. ACUSA: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Estuardo Esaú Aragón Blanco. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Moisés Orellana Vivar del Instituto de la Defensa Pública Penal del departamento de Jutiapa. No se constituyó Querellante Adhesivo, ni Tercero Civilmente Demandado y como Actor Civil se constituyó el Ministerio Público

ENUNCIACIÓN DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO PÚBLICO: "A) EN CUANTO AL DELITO DE PROMOCION Y FOMENTO:

BRANDOL ESAU ESTRADA TELLO, usted fue detenido el 18 de diciembre de 2013 las 10:40 horas aproximadamente en el interior del inmueble con la siguiente descripción: casa de dos niveles construida de block, primer nivel, repellada y pintada de color melón de terraza con dos portones pintados de color rojo oxido y una puerta de acceso de metal con su respectivo balcón pintada de color oxido, el segundo nivel se observa dos habitaciones separadas con un pasillo por en medio, construida con block con repello y pintados de color blanco y zapote con sus respectivas puertas, construida de metal color rojo oxido, cuatro ventanas con vidrios de paletas, sin balcón y en la parte superior se observa una baranda de metal color rojo oxido, dicho inmueble se ubica entre un callejón, entre la cuarta y quinta avenida, tercera calle barrio el zapote del municipio de El Progreso del departamento de Jutiapa, por los agentes de la Policía Nacional Civil Williams John Carlo García Ocaña y Mirza del Carmen Leiva Paiz en virtud que usted sin autorización legal tenían en su poder en el interior del inmueble donde se encontraba droga marihuana consistente en semillas con lo cual promovía el trafico ilícito, en virtud que ese mismo

día a las siete horas con cinco minutos aproximadamente se le dio cumplimiento a la orden de allanamiento, inspección, registro y secuestro de evidencia girada por el Juez de Paz de El Progreso del departamento de Jutiapa, al estar constituidos en el inmueble y llamar a la puerta, momento en el que se presento el señor Ronal Remberto Cotto Retana quien manifestó ser el dueño del inmueble y que el mismo se compone de cuatro apartamentos, luego de recibir la notificación se ingreso al inmueble, se procedió al registro y se localizo en el primer apartamento localizado en el primer nivel a usted y a los señores Humberto Estrada Reyes y Wilmer Jonatan Estrada Tello, al registrar el apartamento se localizo en un ambiente utilizado como dormitorio sobre un televisor un recipiente plástico transparente con tapadera de color azul conteniendo material vegetal consistente en semillas, debajo de una cama un arma de fuego, en una caja de cartón seis chips para teléfonos, tres teléfonos celulares sin chip, tres cartuchos para arma de fuego, un casquillo y un DPI, al preguntar de quien era el dormitorio los señores Humberto Estrada Reyes y Wilmer Jonatahn Estrada Tello indicaron que el dormitorio era de usted por lo que se procedió a su detención. El diez de enero de dos mil catorce se realizo audiencia en calidad de anticipo de prueba reconocimiento judicial análisis e incineración numero 10-2014 donde el perito del INACIF Erasmo Abigail Chen Gonzalez determino que lo incautado era droga Marihuana con un peso neto de ocho gramos. Su conducta encuadra dentro del tipo penal de Promoción y Fomento en virtud que usted sin autorización legal tenían en su poder en el interior del inmueble donde se encontraba droga marihuana consistente en semillas con lo cual promovía el tráfico ilícito. **CALIFICACION JURIDICA: PROMOCION Y FOMENTO** regulado en el articulo 40 de la Ley Contra la Narcoactividad, toda vez que el acusado sin autorización legal tenían en su poder en el interior del inmueble donde se encontraba droga marihuana con lo cual promovía el trafico ilícito. **B) EN CUANTO AL DELITO DE TENENCIA ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO ARTESANALES O HECHIZAS, ARMAS CON NUMERO DE REGISTRO ALTERADO, ARMAS CON NUMERO BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADO POR LA DIGECAM.** **BRANDOL ESAU ESTRADA TELLO** Usted fue detenido el 18 de diciembre de 2013 las 10:40 horas aproximadamente en el interior del inmueble con la siguiente descripción: casa de dos niveles construida de block, primer nivel repellada y pintada de color melón de terraza con dos portones pintados de color rojo oxido y una puerta de acceso de metal con su respectivo balcón pintada de color oxido, el segundo nivel se observa dos

habitaciones separadas con un pasillo por en medio, construida con block con repello y pintados de color blanco y zapote con sus respectivas puertas, construida de metal color rojo oxido, cuatro ventanas con vidrios de paletas, sin balcón y en la parte superior se observa una baranda de metal color rojo oxido, dicho inmueble se ubica entre un callejón, entre la cuenta y quinta avenida, tercera calle barrio el zapote del municipio de El Progreso del departamento de Jutiapa, por los agentes de la Policía Nacional Civil Williams John Carlo García Ocaña y Mirza del Carmen Leiva Paiz en virtud que usted tenia en el interior del inmueble donde se encontraba en el dormitorio un arma de fuego tipo escopeta artesanal o hechiza, que no posee marca, modelo, ni numero de serie, en virtud que ese mismo día a las siete hora con cinco minutos aproximadamente se le dio cumplimiento a la orden de allanamiento, inspección, registro y secuestro de evidencia girada por el Juez de Paz de El Progreso del departamento de Jutiapa, al estar constituido en el inmueble y llamar a la puerta, momento en el que se presento el señor Ronal Remberto Cotto Retana quien manifestó ser el dueño del inmueble y que el mismo se compone de cuatro apartamento, luego de recibir la notificación se ingreso al inmueble, se procedió al registro y se localizo en el primer apartamento localizado en el primer nivel a usted y a los señores Humberto Estrada Reyes y Wilmer Jonatan Estrada Tello, al registrar el apartamento se localizo en un ambiente utilizado como dormitorio debajo de la cama un arma de fuego artesanal o hechiza, con capacidad de percutar, no posee marca, modelo, ni numero de serie, así mismo se encontró un recipiente plástico con droga marihuana en semillas, una caja de cartón conteniendo seis chips para telefonanos, tres teléfonos celulares sin chip, tres cartuchos para arma de fuego, un casquillo y un DPI, al preguntar de quien era el dormitorio los señores Humberto Estrada Reyes y Wilmer Jonatan Estrada Tello indicaron que el dormitorio era de usted por lo que se procedió a su detención. Su conducta encuadra dentro del tipo penal de Tenencia Ilegal de Armas de Fuego Artesanal o Hechizas, Armas con número de Registro Alterado, Armas con Número Borrado o no Legalmente Marcadas por la DIGECAM toda vez que el acusado tenia en el interior del inmueble donde se encontraba en el dormitorio un arma de fuego tipo escopeta artesanal o hechiza, que no posee marca, modelo ni numero de serie. CALIFICACION JURIDICA: TENENCIA ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO ARTESANALES O HECHIZAS, ARMAS CON NUMERO DE REGISTRO ALTERADO, ARMAS CON NUMERO BORRADO O NO ILEGALMENTE MARCADAS POR LA DIGECAM, Artículo 113 de la

Ley de Armas y Municiones, toda vez que el acusado tenia en el interior del inmueble donde se encontraba en el dormitorio un arma de fuego tipo escopeta artesanal o hechiza, que no posee marca, modelo ni numero de serie. **C) EN CUANTO AL DELITO DE TENENCIA ILEGAL DE MUNICIONES:** BRANDOL ESAU ESTRADA TELLO Usted fue detenido el 18 de diciembre de 2013 las 10:40 horas aproximadamente en el interior del inmueble con la siguiente descripción: casa de dos niveles construida de block, primer nivel repellada y pintada de color melón de terraza con dos portones pintados de color rojo oxido y una puerta de acceso de metal con su respectivo balcón pintada de color oxido, el segundo nivel se observa dos habitaciones separadas con un pasillo por en medio, construida con block con repello y pintados de color blanco y zapote con sus respectivas puertas, construida de metal color rojo oxido, cuatro ventanas con vidrios de paletas, sin balcón y en la parte superior se observa una baranda de metal color rojo oxido, dicho inmueble se ubica entre un callejón, entre la cuarta y quinta avenida, tercera calle barrio el zapote del municipio de El Progreso del departamento de Jutiapa, por los agentes de la Policía Nacional Civil Williams John Carlo García Ocaña y Mirza del Carmen Leiva Paiz en virtud que usted tenia en el interior del inmueble donde se encontraba un cartucho útil para arma de fuego de uso exclusivo del Ejercito de Guatemala, en virtud que ese mismo día a las siete horas con cinco minutos aproximadamente se le dio cumplimiento a la orden de allanamiento, inspección, registro y secuestro de evidencia girada por el Juez de Paz de El Progreso del departamento de Jutiapa, al estar constituido en el inmueble y llamar a la puerta, momento en el que se presento el señor Ronal Remberto Cotto Retana quien manifestó ser el dueño del inmueble y que el mismo se compone de cuatro apartamento, luego de recibir la notificación se ingreso al inmueble, se procedió al registro y se localizo en el primer apartamento localizado en el primer nivel a usted y a los señores Humberto Estrada Reyes y Wilmer Jonatan Estrada Tello, al registrar el apartamento se localizo en un ambiente utilizado como dormitorio tres cartuchos útiles consistentes en: un cartucho calibre 7.62X39 milímetros y dos cartuchos calibre 9X9 milímetros, así mismo se encontró una escopeta, un recipiente plástico con droga marihuana en semillas, una caja de cartón conteniendo seis chips para teléfonos, tres teléfonos celulares sin chips, un casquillo y un DPI, al preguntar de quien era el dormitorio los señores Humberto Estrada Reyes y Wilmer Jonatan Estrada Tello indicaron que el dormitorio era de usted por lo que se procedió a su detención. Su conducta encuadra en el tipo penal de Tenencia Ilegal de Municiones toda

vez que el acusado tenida en el interior del inmueble donde se encontraba un cartucho útil para arma de fuego de uso exclusivo del Ejército de Guatemala. CALIFICACION JURIDICA: TENENCIA ILEGAL DE MUNICIONES: Artículo 114 de la Ley de Armas y Municiones, toda vez que el acusado tenía en el interior del inmueble donde se encontraba en el dormitorio una munición de uso Exclusivo del Ejército de Guatemala.”

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 **BRANDOL ESAU ESTRADA TELLO** es autor responsable del delito de **TENENCIA ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO ARTESANAL O HECHIZAS, ARMAS CON NUMERO DE REGISTRO ALTERADO, BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADO POR LA DIGECAM** regulado en el artículo 113 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 **SEIS AÑOS DE PRISION** la cual es aumentada en una tercera parte lo cual da una pena de **OCHO AÑOS DE PRISIÓN**; **II)** Que el acusado **BRANDOL ESAU ESTRADA TELLO** es autor responsable del delito de **TENENCIA ILEGAL DE MUNICIONES** regulado en artículo 114 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 **CINCO AÑOS DE PRISIÓN**; **III)** Que el acusado **BRANDOL ESAU ESTRADA TELLO** es autor responsable del delito de **PROMOCION Y FOMENTO** regulado en artículo 40 de la Ley Contra la Narcoactividad, cometido en contra de la sociedad. Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de **SIETE AÑOS DE PRISIÓN** y una multa de **TREINTA MIL QUETZALES**, suma que de no hacerse efectiva se convertirá en prisión a razón de **CIEN QUETZALES DIARIOS**, multa que en su oportunidad debe ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial; **IV)** Las penas de prisión impuestas al acusado **BRANDOL ESAU ESTRADA TELLO** hacen un total de **VEINTE AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES**, imponiéndose dichas penas en **CONCURSO REAL**, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; y una multa de **TREINTA MIL QUETZALES**, suma que de no hacerse efectiva se convertirá en prisión a razón de **VEINTICINCO QUETZALES DIARIOS**, multa que en su oportunidad debe ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial; **V)** Se suspende al condenado en

el goce de su Derechos Políticos, durante el tiempo que dure la condena; **VI)** Por haber sido asistido por Abogado de la Defensa Pública, no se condena al sentenciado al pago total de las costas procesales, causadas en la tramitación del presente proceso; **VII)** 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; **VIII)** Encontrándose el condenado detenido en la cárcel pública del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, se le deja en la misma situación hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **IX)** Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial de la evidencia material consistente en: **a)** Un Arma de fuego tipo escopeta artesanal o hechiza, no posee marca, modelo ni numero de serie; dos cartuchos calibre nueve por diecinueve milímetros; un Cartucho calibre siete punto sesenta y dos por treinta y nueve, milímetros, Un casquillo calibre doce; **b)** Un teléfono celular color negro con rojo, marca AZUMI con batería y sin chip; Un teléfono celular color negro con celeste con batería y sin chip, marca HAIER; Un teléfono celular color negro con rojo marca claro con batería y sin chip; **c)** Seis chip para teléfono consistente en: cuatro chip TIGO; y un chip MOVISTAR; un chip CLARO. **X)** Al estar firme la sentencia háganse las comunicaciones que procedan y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal 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 para interponer el recurso apelación especial en contra de este fallo, si lo ameritan necesario; **XII)** Notifíquese.”

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha veinte de noviembre 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 martes quince de marzo 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 **MOISES VIVAR ORELLANA** interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma y fondo indicando:

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal. En el presente caso, 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 declaración de los señores German Contreras Choc, Mirza del Carmen Leiva Paz y Williams John Carlo

García Ocaña y Ronald Remberto Cotto Retana; así como la prueba pericial de Stanley Carlos Cacao Coy y la prueba material que no fue exhibida al perito en el caso del arma de fuego y de la supuesta droga no se tuvo a la vista por los sujetos procesales 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 su decisión. Vista individualmente las declaraciones de los testigos German Contreras Choc, olvida en su declaración detalles importantes como lo son el año de la aprehensión, no obstante haber indicado que participó en la diligencia de allanamiento, inspección y registro, indica que participaron diez o doce elementos de PNC en la diligencia, que llegaron dos patrullas, pero no recuerda número de las mismas; por el contrario la agente Mirza del Carmen Leiva Paiz indica cuantos agentes participaron en la diligencia, indica que incautaron hierba y semillas, cuando la propia acusación y la prueba científica indican que solo eran semillas; el agente Williams John Carlo García Ocaña indica que llegaron dos patrullas la 68 y la 70, pero no indica que cantidad de agentes participaron en la diligencia y que encontraron un cartucho útil posiblemente de uso exclusivo de las fuerzas de seguridad y que el arma la trasladaron a la ciudad capital. De la prueba pericial se puede extraer que el perito Stanley Carlos Cacao Coy si bien es cierto indica que el indicio BAL-13-16961-1 (el arma hechiza) esta en capacidad de percutir y detonar cartuchos calibre 12 para escopeta, no indica la prueba de disparo que se haya realizado para probar fehacientemente dicho extremo y en cuanto al indicio BAL-13-16963-3 únicamente se indica que es un cartucho que pertenece al calibre 7.62.39 milímetros, pero no indica que es un cartucho que pertenece a las fuerzas de seguridad, ni tampoco que el mismo sea útil al momento de la incautación, o que si pueda ser detonado, únicamente se indica el calibre lo cual era necesario para probar la participación en el delito de Tenencia Ilegal de Municiones, sin embargo el juez sentenciador manifestó que analizadas conforme los elementos de la sana crítica razonada, atendiendo especialmente a la experiencia y la lógica, tales declaraciones generan certeza al juzgador, siendo contestes y congruentes sus declaraciones y prestadas en forma clara, precisa y espontánea acreditando el tiempo, el lugar el modo y demás circunstancias de los hechos que les constó de manera personal. La defensa considera que las argumentaciones vertidas por el juez de sentencia 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 dichas declaraciones en relación

a la plataforma probatoria en contra del procesado en el hecho que se le imputa. Lo anterior, en razón que no se analiza de las declaraciones cuestionadas son poco o nada certeras, ya que los testigos no son congruentes en su declaración, lo cual genera duda por no ser contestes en el año de la aprehensión, cuantos agentes participaron, cuantas auto patrullas llegaron al lugar; la pericial no concluye en base a puntos importantes como indicar que el arma fue disparada y poder determinar que la misma estaba en capacidad de disparar y en cuanto al cartucho que el mismo pertenece o es de uso exclusivo de las fuerzas de seguridad. 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 contradicciones antes expuestas y la prueba pericial no concluye en los puntos importantes ya citados. El fallo motivo de impugnación no indica cómo se genera certeza jurídica en contra del procesado en el hecho imputado, cuando no existe un medio de prueba que genera esa certeza en cuanto al tiempo en que sucedió el hecho, en que efectivamente se trata de un arma de fuego y que el cartucho incautado pertenece o es de uso exclusivo de las fuerzas de seguridad.

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal. Indica que en cuanto al principio de la lógica de la no contradicción el fallo de condena impugnado dentro de otras pruebas sustentó fundamentalmente en las declaraciones testimoniales de los señores German Contreras Choc, Williams John Carlo García Ocaña y Mirza del Carmen Leiva Paz, vista la acusación, se imputó al procesado de que éste fue detenido el 18 de diciembre de 2013 a las 10:40 horas aproximadamente en el interior del inmueble... ubicado entre el callejón entre la cuarta y quinta avenida, tercera calle, barrio El Zapote, el Progreso, del departamento de Jutiapa, por agentes de Policía Nacional Civil en cumplimiento a una orden de allanamiento ingresaron al inmueble encontrándolo en su poder en un ambiente que según los señores Humberto Estrada Reyes y Wilmer Jonatan Estrada Tello es ocupado por su persona como dormitorio sobre un televisor un recipiente plástico transparente con tapadera de color azul conteniendo material vegetal consistente en semillas; debajo de una cama un arma de fuego, tipo escopeta artesanal o hechiza, que no posee marca, modelo ni número de serie; un cartucho útil para arma de fuego de uso exclusivo del Ejército de Guatemala... al recibirse la declaración de German Contreras Choc, no indicó el año de la diligencia, no indica quien les dijo que la habitación pertenecía al acusado, que él deduce que era del

acusado porque él estaba adentro en ese momento, tampoco recuerda números de patrulla, contrario a lo que se indica en la acusación ya que la misma indica que fueron los señores Humberto Estrada Reyes y Wilmer Jonatan Estrada Tello quienes indicaron que el dormitorio le pertenecía a usted. También contrario a lo manifestado por la testigo Mirza del Carmen Leiva Paiz quien indicó que únicamente se trasladaron en una autopatrulla (la JUT-068), que iban varios agente pero sólo ingresaron tres, el testigo Williams John Carlo García Ocaña indica que se condujeron en dos patrullas la JUT-068 y la JUT-070, pero de igual forma no recuerda cuantos agentes participaron y que el arma la trasladan a la capital. La contradicción esencial en lo expuesto anteriormente, es que la acusación afirma de que el arma incautada es un arma hechiza o artesanal, circunstancia que con ningún medio de prueba quedó plenamente probada; que uno de los cartucho incautados es para uso exclusivo del ejercito de Guatemala, que tampoco lo indica el dictamen pericial, ni los testigos, ya que sólo uno de ellos se refiere al mismo pero indica -posiblemente-. En cuanto al principio de razón suficiente la defensa considera que en este caso no ha existido una razón suficiente para obtener un juicio realmente verdadero que justifique la afirmación de que la tesis acusatoria sea verdad, y que la derivación de los pensamientos expuestos en el fallo, provengan uno del otro relacionados entre sí, en relación a los hechos acaecidos y la responsabilidad del procesado. La defensa considera que, si bien existe prueba pericial, material y documental, las declaraciones testimoniales aportadas como sustancia de la acusación de las personas cuyos nombres se indicaron, no generan certeza jurídica suficiente para el fallo de condena. Lo anterior, en relación a lo siguiente: lo declarado por los testigos es totalmente contradictorio y la pericia no es lo suficientemente concluyente. También no genera certeza jurídica suficiente para emitir un fallo de condena lo plasmado en el dictamen pericial emitido por el perito Stanley Carlos Cacao Coy específicamente en cuanto a que si el arma que concluye que es hechiza o artesanal está en capacidad de disparar y en cuanto al indicio BAL-13-16963-3 puesto que el perito únicamente indica su calibre no que pertenezca o sea de uso exclusivo del ejercito de Guatemala y que el mismo al momento de su incautación podía percutirse, de esa cuenta podemos darnos cuenta que el juzgador omite observar las reglas de la sana crítica razonada.

UNICO MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 65 del Código Penal. Que como consta en la sentencia fui condenado a purgar

la pena de veinte años de prisión con carácter de inmutable, sin embargo considera de que debió de señalarse la pena mínima asignada al delito de Tenencia Ilegal de Armas de Fuego Artesanal o Hechizas, Armas con Número de Registro Alterado, Borrado o no Legalmente Marcado por la Digecam que es de cinco años aumentada en una tercera parte da un total de seis años de prisión con ocho meses, así como la pena mínima para el delito de Promoción y Fomento que es de seis años de prisión y multa de diez mil quetzales. Lo anterior, tomando en cuenta el móvil del delito, la extensión o intensidad del daño causado, que no se observó peligrosidad en el culpable, siendo sus antecedentes personales favorables. 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. Por otra parte se indicó como circunstancia agravante la premeditación conocida. Que en el presente caso, se da esta agravante debido a que según las acusaciones pesaron en contra del hoy acusado, se establece que los indicios que conforman los delitos acreditados, es decir, las semillas de la droga denominada marihuana, el arma de fuego de fabricación artesanal o hechiza y la munición de uso exclusivo del ejército de Guatemala, fueron localizados en el dormitorio del hoy acusado, es decir para trasladarlos hacia su domicilio, con la antelación debida, al momento del hallazgo de estos por parte de las autoridades que practicaron el allanamiento de mérito; también se indicó como circunstancia agravante la vinculación con otro delito; se da esta agravante debido a que en la ejecución de los delitos acreditados, los mismos tienen una interrelación; para la consumación de cada uno de ellos, pues el arma de fuego de fabricación artesanal o hechiza se puede utilizar para traficar la droga denominada marihuana, la munición nos orienta a pensar que existe un arma de fuego con la que se puede utilizar este tipo de munición y consecuentemente se cometen delitos, es decir que con la existencia de los indicios localizados en el dormitorio del hoy acusado facilita la consumación u ocultación de cada uno de los delitos acreditados; esta prueba no fue reproducida en el debate ni se practicó ningún peritaje para establecer que el arma hechiza o de fabricación artesanal estaba en capacidad de disparar y que exista un arma de fuego con la que se puede detonar la munición de uso exclusivo del ejército de Guatemala es totalmente falaz ya que ninguna prueba orientó en ese sentido, como para determinarse la circunstancia agravante que se indica y se afirma en la sentencia. Debe de advertirse también, de que por si todo delito lleva inherente una pena y en este caso, conforme las circunstancias del caso, es procedente fijar penas

mínimas que de conformidad con la ley sustantiva penal es de Tenencia Ilegal de Armas de Fuego Artesanal o Hechizas, Armas con Número de Registro Alterado, Borrado o no Legalmente Marcado por la Digecam que es de cinco años aumentada en una tercera parte da un total de seis años de prisión con ocho meses, así como la pena mínima para el delito de Promoción y Fomento que es de seis años de prisión y multa de diez mil quetzales, los que sumados con la pena del delito de Tenencia Ilegal de Municiones da un total de diecisiete años con ocho meses de prisión y una multa de diez mil quetzales; estimados suficientes si se pretende su resocialización como fines de la pena.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver la apelación presentada por la Defensa Técnica del procesado en la cual se plantean dos motivos de forma y uno de fondo, esta Sala al resolver el primer motivo de forma, en el cual se alega falta de fundamentación en una inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, partimos al establecer el agravio que la falta de fundamentación según resolución de la Corte Suprema de Justicia la cual establece "Respecto a la eficacia de la fundamentación, esta Cámara, en sentencias de fechas veinte de diciembre de dos mil siete, veintinueve de febrero de dos mil ocho y cuatro de mayo de dos mil nueve, dictadas dentro del recurso de casación trescientos noventa y seis guión dos mil cinco, trescientos cincuenta y nueve guión dos mil siete y doscientos diecisiete guión dos mil ocho, respectivamente, se ha pronunciado en el sentido que se cumplen los requisitos de validez de las sentencias, cuando las razones en que se funda, explican el camino lógico utilizado para valorar la prueba..." (casación número 163-2009 sentencia del 26/07/2010), partiendo de esta aseveración jurídica, establecemos que el a quo en su sentencia realiza una concatenación de la prueba aportada, dando valor probatorio a los dictámenes periciales y a las declaraciones testimoniales y si bien no se especifica si las municiones son de uso exclusivo del ejército, el conocimiento legal del juzgador establece cuales son de uso civil y cuales son de uso exclusivo de fuerzas de seguridad, por lo que no se puede argumentar que siendo un calibre alto, el no referir específicamente que es de uso exclusivo del ejército sea una falencia de la sentencia, en el caso del arma hechiza el dictamen es claro y conciso en establecer que tipo de arma es y la conclusión de que la misma está en capacidad de disparar, lo que hace que ese agravio señalado sea falaz, en cuanto a los testigos estos se pueden considerar que sirvieron al juzgador para hilar su resolución de forma lógica, pues se

trató de un allanamiento en el cual se encontró los objetos ilícitos y se capturó al responsable de la vivienda y no se detuvo a ninguna otra persona como regularmente lo acostumbran, sino que se captura y procesa al responsable de los objetos, por lo que la sentencia contiene un fundamento que cumple con los requisitos legales establecidos. Del segundo motivo de forma referido a la Sana Crítica Razonada, específicamente los principios de no contradicción y razón suficiente, la Cámara Penal ha indicado al respecto "...para dilucidar la tesis sustentada por el casacionista, relativa a que en el fallo de segundo grado no se indicaron cuales son los motivos de hecho y de derecho en que se respalda la decisión; porque no fueron aplicados los principios de no contradicción y de razón suficiente, en virtud de que forman parte de la sana crítica razonada. Es necesario dar una definición de lo que comprende cada uno de dichos principios, puntualizándolos de la siguiente manera: el principio de no contradicción, se ha definido como un derivado del principio de identidad, que establece no incurrir en argumentaciones contradictorias, es decir formular enunciados que afirmen en un sentido y referido a una misma cuestión y en idéntico proceso discursivo, estableciendo que niega aquello afirmado en igual sentido y referido al mismo asunto. El futuro de la contradicción es la destrucción de los argumentos, pues afirmación y negación que se oponen una a otra, desaparecen. La contradicción puede ser típicamente discursiva, lo que da como resultado que no existiera la sustanciación de la norma y no de un elemento probatorio..., en cuanto al principio de razón suficiente, posee una carga semántica "valorativa" de la que carecen los otros conocidos principios de la lógica clásica, en efecto manifestar que un razonamiento es "suficiente" es decir, que el mismo resulta bastante, capaz, eficiente, conveniente, preciso, adecuado, harto abundante..." (Casación No. 126-2009 sentencia del 16/03/2010), al respecto la apelación señala que el agravio esencial es que la sentencia indica que es un arma hechiza pero que con ningún medio de prueba quedó establecido dicha circunstancia, esta Sala sin entrar a valorar prueba establece que en la sentencia se hace mención del informe BAL-13-16961, emitido por el Perito Stanley Carlos Cacao Coy y al revisar dicho informe en su conclusión seis punto uno, establece en forma enfática que "el artefacto de metal y madera identificado como indicio BAL-13-16961-1 constituye un arma de fuego tipo escopeta artesanal o hechiza..." conclusión que esta citada en la misma sentencia, por lo que el agravio referido a la no contradicción no tiene asidero legal, respecto al principio de razón suficiente en base a la definición establecida, encontramos que el juez a quo pudo establecer que existen objetos ilícitos, como el arma, las municiones, las semillas

y droga de la denominada marihuana, que todo se incautó en un allanamiento donde se capturó al procesado por ser el responsable de la vivienda y de la habitación donde se encontraron los objetos ilícitos, siendo esta una razón suficiente, precisa o adecuada para emitir una sentencia condenatoria, por lo que de igual forma que el otro principio citado no puede ser considerado un agravio ya que la razón suficiente sirve tanto para condenar como para absolver. En cuanto al único motivo de fondo, relativo al artículo 65 del Código Penal esta Sala señala que aduciendo indebida interpretación o inobservancia de dicho precepto legal misma que, establece la gradación de la pena y el mecanismo de cómo realizar dicha gradación, al respecto en el expediente 251-2011 sentencia de casación del 19/01/2012 se indica "...Cámara Penal reitera que la determinación de la pena, es una facultad del juez que le da libertad para decidirla, pero debe graduarla considerando los parámetros que establece el artículo 65 del Código Penal, con base en los hechos acreditados en el juicio, respetando el rango establecido en el tipo correspondiente. Cuando se resuelve un recurso por motivo de fondo en que se denuncia la determinación de la pena, por vulneración del artículo 65 del Código Penal, la Sala o Tribunal de casación tiene la facultad para determinar cuáles parámetros o circunstancias agravantes justifican la elevación del rango mínimo, partiendo de las acreditaciones realizadas por el tribunal de sentencia..." al revisar el presente caso, establecemos que el juzgador en el apartado de PENA A IMPONER justifica la pena en presupuestos contenidos en la descripción misma del delito y en cuanto a antecedentes o peligrosidad del procesado se establece que no existen tales presupuestos, por lo que se acoge el motivo de fondo argumentado haciendo el pronunciamiento que corresponde en la parte resolutive.

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) NO ACOGE** el recurso de apelación especial por los motivos de forma invocados. **II) ACOGE** el recurso de apelación especial por el único motivo de fondo

interpuesto por el Licenciado Moisés Orellana Vivar, Abogado Defensor del procesado BRANDOL ESAU ESTRADA TELLO en contra de la sentencia de fecha diecisiete de agosto de dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa; **II)** Consecuentemente **MODIFICA**, de la sentencia penal venida en grado, en su parte resolutive, los numerales romanos **I), II), III) y IV)** y al resolver conforme a derecho y en atención a lo antes expuesto, declara: **"I)** Que el acusado **BRANDOL ESAU ESTRADA TELLO** es autor responsable del delito de **TENENCIA ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO ARTESANAL O HECHIZAS, ARMAS CON NUMERO DE REGISTRO ALTERADO, BORRADO O NO LEGALMENTE MARCADO POR LA DIGECAM** regulado en el artículo 113 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 **CINCO AÑOS DE PRISION** la cual es aumentada en una tercera parte lo cual da una pena de **SEIS AÑOS CON OCHO MESES DE PRISION INCONMUTABLES**; **II)** Que el acusado **BRANDOL ESAU ESTRADA TELLO** es autor responsable del delito de **TENENCIA ILEGAL DE MUNICIONES** regulado en el artículo 114 del la Ley de Armas y Municiones, cometido en contra de la sociedad. Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de **CINCO AÑOS DE PRISION**; **III)** Que el acusado **BRANDOL ESAU ESTRADA TELLO** es autor responsable del delito de **PROMOCION Y FOMENTO** regulado en el artículo 40 de la Ley Contra la Narcoactividad, cometido en contra de la sociedad. Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de **SEIS AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES** y una multa de **DIEZ MIL QUETZALES**, suma que de no hacerse efectiva se convertirá en prisión a razón de **CIEN QUETZALES DIARIOS**, multa que en su oportunidad debe ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial; **IV)** Las penas de prisión impuestas al acusado **BRANDOL ESAU ESTRADA TELLO** hacen un total de **DIECISIETE AÑOS CON OCHO MESES DE PRISION INCONMUTABLES**, imponiéndose dichas penas en **CONCURSO REAL**, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; y una multa de **DIEZ MIL QUETZALES**, suma que de no hacerse efectiva se convertirá en prisión a razón de **CIEN QUETZALES DIARIOS**, multa que en su oportunidad debe ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial; **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

01/04/2016 - PENAL
34-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA, UNO DE ABRIL 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 Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones del Ministerio Público Abogado **CARLOS GABRIEL PINEDA HERNÁNDEZ**, en contra de la sentencia de fecha dieciocho de diciembre del año dos mil quince, 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 **ELDER BREIDY RODRÍGUEZ CAMEY**, por el delito de **NEGACION DE ASISTENCIA ECONOMICA**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **Elder Breidy Rodríguez Camey**, 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 Carías, de la Fiscalía Distrital de Jalapa. La defensa del acusado estuvo a cargo de la Abogada Irene Beatriz Cisneros Flores, del Instituto de la Defensa Pública Penal 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 PUBLICO:

El Ministerio Público formuló al acusado el siguiente hecho: "A usted **ELDER BREIDY RODRIGUEZ**

CAMEY, se le atribuye que el diecisiete de agosto de dos mil once, a las diez horas cuarenta minutos aproximadamente en Cantón Calvario, del municipio de Mataquescuintla, del departamento de Jalapa, **fue requerido del pago de pensiones alimenticias**, por la Ministro ejecutora, nombrada por el Juzgado de Paz de Mataquescuintla, del departamento de Jalapa, **la cantidad de veintiún mil quetzales (Q. 21,000.00)** correspondientes a los meses de abril a diciembre del año dos mil nueve, enero a diciembre del dos mil diez, y enero a julio del dos mil once, que le adeuda a la señora JUSTINA NICOMEDES LOPEZ HERNADEZ, en representación legal de su hija, menor de edad JENNIFER PAOLA RODRIGUEZ LOPEZ **requerimiento que Usted se negó a cancelar.** La conducta del acusado ELDER BREIDY RODRIGUEZ CAMEY, se adecua al tipo penal de NEGACIÓN DE ASISTENCIA ECONÓMICA de conformidad con el artículo 242 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) Absuelve al acusado Elder Breidy Rodríguez Camey, del delito de NEGACION DE ASISTENCIA ECONOMICA, tipificado en el artículo 242 del Código Penal, que el Ministerio Público le imputó; dejando libre al acusado referido de todo cargo con relación a dicho delito por la eximente de Responsabilidad Penal, establecido en el artículo 245 del mismo cuerpo legal, por lo ya considerado; II) Encontrándose el acusado recluso en el centro de detención preventivo de este departamento, 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 derivadas de la tramitación del presente proceso, en virtud de la naturaleza del fallo; IV) 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; V) Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha dieciocho de enero 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 quince de marzo 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 por medio del Agente Fiscal Abogado Carlos Gabriel Pineda Hernández, interpuso recurso de apelación especial por motivos de Forma, indicando como **SUBMOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385, relacionado con los artículos 394 numeral 3) y 420 numeral 5), todos del Código Procesal Penal, Inaplicación de la Sana Crítica Razonada Argumentando** “Que el Ministerio Público no esta de acuerdo, debido a que el juzgador sí tuvo medios probatorios directos y fundantes que prueban que el sindicado efectivamente incumplió la obligación de prestar alimentos, no obstante haberse comprobado que el sindicado se encontraba totalmente obligado a dar alimentos, y que sin embargo por rigorismos excesivos el juez de sentencia lo absuelve, sin tomar en cuenta que existió un juicio previo en donde se comprobó la existencia de la obligación. Al ver los argumentos del sentenciador y sus motivos, se estima que la motivación que pretende justificar la absolución del procesado no constituye una respuesta jurídica válida, suficiente y adecuada. Al analizar el tipo penal regulado en el artículo 242 del Código Penal y el artículo 332 bis del Código Procesal Penal, no constituyen elementos fácticos esenciales para configurar el delito de negación de asistencia económica, por lo que exigir que se transcriban en la acusación, adolece de sustento legal y representa un rigorismo excesivo por parte del tribunal. En la imputación, se deben describir los elementos esenciales que construyen el ilícito penal imputado y no se deben de individualizar los elementos probatorios que lo acreditan; caso contrario, en este caso, también tendrían que describirse en el hecho ilícito acusatorio, **la certificación** de la partida de nacimiento de la menor víctima e hija del procesado y **describir el documento** relacionado al vínculo jurídico existente entre el procesado y la persona (madre) que representa a la menor. En este caso, las circunstancias que se describen en el hecho imputado, son suficientes para construir el delito de negación de asistencia económica, pues se indica el **momento y lugar** en que el procesado fue **requerido legalmente; la autoridad** que le requirió el pago en concepto de pensiones alimenticias atrasadas; se individualizan **los meses y años que comprende el incumplimiento, la cantidad exacta del dinero** adeudado y el vínculo entre el acusado y la víctima. El documento (convenio) que dio origen a esa obligación, no es imperativo describirlo en el hecho acusatorio, pues el origen de la obligación del procesado para prestar alimentos a favor de la víctima, fue fiscalizada y establecida por el juez competente en el ámbito

familiar y ese extremo únicamente se debe probar con la prueba idónea incorporada en el debate, es decir, con la certificación que acredita el juicio oral de alimentos promovido, con sus elementos y datos relacionados al hecho acusatorio, (copia del convenio que genera la obligación alimentaria, tipo de juicio, causa, año y oficial a cargo) **siendo que el convenio origina la obligación alimentaria pero no la ilicitud de la acción que se le imputa al procesado y de la cual ha tenido la oportunidad de defenderse. DEL AGRAVIO CAUSADO:** Al no aplicar la Sana Crítica Razonada, la lógica (y concretamente la regla de la derivación en el principio de la razón suficiente), el tribunal ocasiona un agravio, cual es, dejar en la impunidad un hecho revestido de las características de delito, que va contra del interés superior del niño, también se produjo agravio contra el Ministerio Público encargado de la persecución penal en los delitos de acción pública, porque su quehacer jurídico no ha sido atendido.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: Con relación al motivo de forma por inobservancia del artículo 385 del Código Penal Procesal Penal relacionado con el artículo 394 inciso 3) y 420 numeral 5) que implica un Motivo Absoluto de Anulación Formal del mismo cuerpo de leyes citado, **INAPLICACION DE LA SANA CRITICA RAZONADA**, el apelante Ministerio Público, indica que el juez a quo en el apartado de la sentencia “De los Razonamientos que inducen al juzgador a absolver” señala que en la plataforma fáctica de la acusación imputada en contra del acusado en ninguna parte de su redacción aparece tan siquiera el señalamiento que la obligación de prestar alimentos por parte del acusado tuvo su origen en un convenio celebrado ante la autoridad judicial respectiva. Que por otro lado también se incurre en error por parte del ente acusador al omitir la identificación en su acusación del juicio, es decir número de juicio, año, y oficial encargado, o en su caso el tipo de juicio seguido para poder requerir de pago...” Que sobre esta argumentación el impugnante no está de acuerdo pues el juzgador sí tuvo medios probatorios directos y fundantes que prueban que el sindicado efectivamente incumplió la obligación de prestar alimentos, no obstante haberse comprobado que éste se encontraba totalmente obligado a dar alimentos y que por rigorismos excesivos se le absuelve sin tomar en cuenta que existió un juicio previo en donde se comprobó la existencia de la obligación.

Con relación a lo anterior esta Sala establece que en la imputación formulada al procesado por el Ministerio

Público, se describen y determinan expresamente los requisitos esenciales que debe contener toda acusación, entre otros y para el caso que nos ocupa, la relación clara, precisa y circunstanciada del hecho punible que se le atribuye al procesado y su calificación, y los fundamentos resumidos de la imputación con expresión de los medios de investigación utilizados, con lo que se advierte que el razonamiento sustentado por el juez a quo relativo a que en la plataforma fáctica de la acusación imputada en contra del acusado en ninguna parte de su redacción aparece tan siquiera el señalamiento que la obligación de prestar alimentos por parte de éste tuvo su origen en un convenio celebrado ante la autoridad judicial respectiva, el cual está debidamente identificado con número de juicio, año y oficial o en su caso el tipo de juicio seguido para poder requerir el pago respectivo, y que dichos datos no aparecen en la acusación, no es valedero, pues como se dijo se establece que en la acusación correspondiente en el apartado denominado FUNDAMENTOS RESUMIDOS DE LA IMPUTACION CON LOS MEDIOS DE INVESTIGACIÓN REALIZADOS en el inciso B. MEDIOS DE PRUEBA DOCUMENTALES se señala la certificación extendida por el secretario del Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia de Jalapa en el que consta el convenio suscrito entre el sindicato y la agraviada, así como el acta de requerimiento de pago y en el debate oral y público se introdujo la certificación extendida por el citado secretario del juicio ejecutivo número ciento treinta y dos guión dos mil once a cargo del oficial tercero promovido por Justina Nicomedes López Hernández en contra de Elder Breidy Rodríguez Camey, prueba a la que el juzgador de primer grado no le otorgó valor probatorio con el argumento ya indicado, pero que esta Sala no comparte tal como lo puntualiza el Ministerio Público, pues el hecho de que los datos de dicho juicio no aparecieran en la acusación y que la certificación extendida por el secretario del órgano jurisdiccional respectivo no contara con los sellos de dicho juzgado, a pesar que todas las copias están debidamente selladas por el Juzgado que extendió la certificación y que solo la hoja de la certificación le faltó el sello, no era motivo para que no se le diera valor probatorio a dicha prueba; para esta Sala no era motivo para que se absolviera al procesado por el delito de NEGACION DE ASISTENCIA ECONÓMICA.

El apelante en su recurso indica que en la valoración de la prueba no se apreciaron las reglas de la Sana Crítica Razonada, especialmente el principio de RAZON SUFICIENTE y por ello dicta un fallo absolutorio. Para resolver es necesario dar una definición de lo

que comprende este principio, y tenemos que éste posee una carga semántica “valorativa”, en efecto manifestar que un razonamiento es “suficiente” es decir que es un razonamiento que resulta bastante capaz, eficiente, convincente, preciso, adecuado, abundante, completo, hinchado, apto, idóneo, hábil, entre otros adjetivos. Por eso con este concepto podemos afirmar los que conocemos en alzada que al escuchar el audio de la audiencia de ofrecimiento de prueba, se establece que el Ministerio Público aportó como prueba la certificación de fecha diecinueve de octubre de dos mil once que consta de veintiún hojas fotocopias, extendidas por el secretario del Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del departamento de Jalapa, que contiene el juicio anteriormente identificado, prueba documental que se tuvo por aceptada y ninguna de las partes objetó ni impugnó, por lo que al constatarse que el juzgador absolvió al procesado con el razonamiento de que esta prueba no aparecía mencionada en el documento de acusación y por ello en nada contribuía al esclarecimiento de la verdad, efectivamente inaplicó el sistema de valoración de la prueba denominado Sana Crítica Razonada en su principio de razón suficiente, pues ésta no solo era adecuada sino suficiente al concatenarse con los demás medios de prueba testimonial y pericial válidamente introducidos al debate.

Por último es necesario advertir que el juez a quo con el razonamiento efectuado con respeto la prueba de marras, se extralimitó en cuanto a la exigencia de los requisitos que debe contener la acusación, no tomó en cuenta el concepto del delito de Negación de Asistencia Económica y lo que a la eximente por cumplimiento se refiere, específicamente en sus verbos rectores, pues en este delito únicamente quedará exento de sanción quien pagare los alimentos debidos y garantizarlos suficientemente, conforme a la ley, el ulterior cumplimiento de sus obligaciones, obligación que como se dijo, en el caso concreto quedó probada con la sentencia que en juicio ejecutivo dictara el Juzgado de primer grado respectivo y que se encuentra firme y que el procesado se negó a cumplir no obstante su requerimiento de pago efectuado por la ministra ejecutora nombrada legalmente para el efecto. También es importante indicar que el juzgador al resolver como lo hizo, con un razonamiento no valedero, no tomó en cuenta que ha desprotegido en primer lugar un bien marcadamente personal cual es la seguridad familiar moralizada en su sostenimiento económico de los integrantes de la familia más necesitados de esa asistencia, y en segundo lugar los intereses del Estado en el respeto y acatamiento de las decisiones judiciales como manifestación

del principio de autoridad, pues conductas de este tipo suponen una actitud de rebeldía inequívoca contra los poderes del Estado. Consecuentemente al establecerse que se contó con la prueba idónea para probar el delito de Negación de Asistencia Económica cometido por procesado ELDER BREIDY RODRIGUEZ CAMEY especialmente la sentencia que en juicio ejecutivo se dictara en su oportunidad, esta Sala comprueba que el juez sentenciador sí desatendió el principio de razón suficiente al dictar un fallo absolutorio a favor de dicho procesado, no siendo valedera tampoco su argumentación de que no se destruyó la presunción de inocencia de éste y que exista eximente de responsabilidad penal a su favor pues como lo preceptúa la norma respectiva, en esta clase de delitos quedará exento de sanción quien pagare los alimentos debidos, lo que no sucede en el presente caso por lo ya analizado. Por lo antes analizado esta Sala considera que el Recurso de Apelación por motivo de Forma interpuesto debe acogerse y así se resolverá.

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 dieciocho de diciembre de dos mil quince, 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

05/04/2016 - PENAL
368-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA CINCO DE ABRIL 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** interpuesto por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado **VICENTE RAUL PEREZ BAMACA** y el segundo por motivos de **FORMA Y FONDO** por el procesado **BIRON AXEL HERNANDEZ ENRIQUEZ**, con el auxilio del Abogado **CHUENFEL LOPEZ CASTAÑEDA**, en contra de la sentencia de fecha once de junio del año dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, Abogado Hugo Oswaldo Coguoix Nimatuj dentro del proceso que se instruye al procesado **BIRON AXEL HERNANDEZ ENRIQUEZ** por el delito de **VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **BIRON AXEL HERNANDEZ ENRIQUEZ**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. ACUSA: El Ministerio Público a través de los Agentes Fiscales Abogados Rudy Anival Rivera Hernández y Carmen Leonor Maldonado Cambara. DEFENSA: La defensa del acusado estuvo a cargo de la Abogada Dunia Maribel Castro Aguilar del Instituto de la Defensa Pública Penal del departamento de Jutiapa. Se constituyó como Querellante Adhesivo la Procuraduría General de la Nación, no así Tercero Civilmente Demandado.

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

“Porque usted **BIRON AXEL HERNANDEZ ENRIQUEZ**, el día veintiocho de julio del año dos mil nueve, a las diecisiete horas, aproximadamente, cuando la menor (...), se encontraba sola en la casa de su hermana (...), ubicada en la aldea Vista Hermosa, del municipio de Quesada, departamento de Jutiapa, llegó usted y sin permiso alguno entro a la sala de la casa donde se encontraba la referida menor sentada en un sofá viendo televisión, y usted le preguntó si se encontraba su hermana, (...), respondiendo su víctima que no se encontraba porque había salido, luego de escuchar esta respuesta, usted se acercó a la menor (...) y le propuso que sostuvieran relaciones sexuales, respondiendo su víctima que no porque no era novios, y usted nuevamente se dirigió a ella y le dijo que de todas manera iba a ser suya y que iba a ser a las malas, abalanzándose sobre la menor, la tomo de las manos y la acostó en el sofá y la empezó a besar contra su voluntad, ella gritó pidiendo ayuda mientras se resistía y forcejeaba con usted, pero usted le tapo la boca con una de sus manos; y a halones le quito el pantalón que tenía puesto y ejerciendo dominio físico y contra su voluntad le abrió las piernas a su víctima y le introdujo su pene y eyaculó en la vagina de la menor, retirándose posteriormente del lugar y como consecuencia de la acción que usted realizó a la menor (...) resultó embarazada, dando a luz con fecha diecinueve de abril del año dos mil diez. Hecho antijurídico que encuadra en la figura delictiva de **VIOLACION** de conformidad con los preceptuado 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 **BIRON AXEL HERNANDEZ ENRIQUEZ**, 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 inicialmente se le acuso; **II)** Por tal infracción a la ley penal, 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)** 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; **V)** Se exime al acusado al pago total de las costas procesales causadas en la tramitación del presente proceso penal por haber sido asistido de Abogado Defensor Público; **VI)** Encontrándose el sentenciado mencionado, detenido en la Cárcel Pública de esta Ciudad bajo prisión preventiva, se le deja en la misma situación jurídica, pero debido al hacinamiento existente en la cárcel pública mencionada se ordena su inmediato traslado al Centro de Reinstauración Constitucional Pavoncito ubicado en la Aldea Pavón del municipio de Fraijanes del departamento de Guatemala; **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 especial correspondiente si así lo estiman conveniente; **IX)** Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN:

Con fecha veinte de noviembre del año 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 diecisiete de marzo 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 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 195 Quinquies del Código Penal, relacionado con los artículos 173 y 174 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 Inobservancia 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 (**VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA**), **inobservando 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**, lo cual constituye inobservancia de la ley penal sustantiva que lo ordena". El procesado BIRON AXEL HERNANDEZ ENRIQUEZ por conducto de su Abogado defensor CHUENFEL LOPEZ CASTAÑEDA interpuso 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, indicando como agravio: "Se me causa agravio en la sentencia impugnada, toda vez que se violan mis derechos constitucionales, especialmente, el contenido en el artículos 12, de la Constitución Política de la República, y se me condena, en un proceso donde se valora la prueba de forma tasada, inobservando las reglas de la sana crítica razonada, segundo motivo de Forma por inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, indicando como agravio: "Al inobservarse los artículos 11 Bis del Código Procesal Penal, se deja de cumplir con esa obligación de impartir justicia, se pierde la certeza jurídica y se deja de responder a las expectativas de las partes de obtener una resolución apegada a derecho, por motivo de Fondo por inobservancia del artículo 65 del Código Penal, indicando como agravio: "Se me causa agravio, porque si bien mantengo la posición legal en este caso existen vicios en el procedimiento, se me impuso una pena en base a aspectos no tenidos por acreditados ni contenidos en la acusación, lo que viola el principio de congruencia y me manda encarcelar por mas tiempo del que en ley corresponde".

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 once de junio 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.-

UNICO MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 195 quinquies del Código Penal, relacionado con los artículos 173 y 174 del mismo cuerpo legal.

Argumenta el apelante que el a quo, comete error de derecho al inobsevar la aplicación del artículo 195 quinquies del Código Penal, relacionado con los artículos 173 y 174 del mismo cuerpo legal, ya que el juzgador tiene por acreditado que la agraviada al momento de ser violada tenía catorce años con once meses de edad, por lo que de conformidad con el artículo 195 quinquies del Código Penal a la pena privativa de libertad impuesta al condenado debió haber sido aumentada en dos terceras partes, en consecuencia la pena de quince años de prisión debió ser aumentada en diez años más, para un total de veinticinco años de prisión incommutables.-

Esta Sala de Apelaciones considera que el delito de violación constituye un tipo simple o fundamental, el cual puede convertirse en calificado por medio de elementos concretos que el legislador estimó de mayor valor legal, los cuales se encuentran contenidos en el artículo 174 (**agravación de la pena**) y 195 quinquies del Código Penal, (**circunstancias especiales de agravación**), que al sumarlos al supuesto presupuesto establecido en el tipo penal básico, agravan la consecuencia jurídica (sanción). Esta Sala advierte que en el presente caso el a quo al imponer la pena por el delito de violación en contra del procesado, imponiéndole la pena de quince años de prisión inmutable, aplicó las agravantes establecidas en el artículo 174 del Código Penal, de donde se considera que el a quo cumplió con el principio de proporcionalidad de la pena, toda vez que, si se le aplicara al procesado las agravantes establecidas en el artículo 174 y 195 quinquies del Código Penal, la sanción resultaría desmedida con el daño ocasionado y con la imposición de las agravantes referidas en los artículos antes indicados, penas impuestas al tipo básico, como indica el apelante. Que dicha advertencia no significa menosprecio a la víctima, porque la pena impuesta no puede trascender de la persona del delincuente, sino lo que se persigue es garantizar el cumplimiento de la finalidad primordial de la pena de privación de libertad, la cual radica en la reforma y readaptación. Por lo antes referido, el recurso de apelación por motivo de fondo no deberá ser acogido y así declararse en la parte resolutive de la sentencia.-

El procesado Biron Axel Hernández Enríquez por medio de su abogado defensor Chuenfel López Castañeda interpone recurso de apelación especial por motivos de forma y fondo en contra de la sentencia de fecha once de junio 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 FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal en relación con la sana crítica razonada

Argumenta el apelante que el a quo le da valor probatorio a determinados documentos porque no fueron redargüidos de nulidad, lo cual es una aplicación analógica del artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil, lo cual se basa en principios totalmente distintos a los del proceso penal, siendo esta una forma de prueba tasada, pero que en nuestro ordenamiento pena procesal penal, el juzgador debe

establecer por qué no da valor o el por qué da valor, de la prueba, aspecto que no se da, pues el a quo solo indica que se le da valor porque no fue redargüido.

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.

Esta Sala al hacer un análisis de la sentencia impugnada, como de los argumentos esgrimidos por el apelante considera que, si bien es cierto, el apelante manifiesta: “ que el Juez a quo establece que le da valor probatorio a determinados documentos por que no fueron redargüidos de nulidad,”, también lo es que el apelante no indica de manera clara y precisa a que documentos se refiere, a efecto de que esta Sala los pueda analizar y pronunciarse sobre si el a quo, realmente inobservo el artículo 385 del Código Procesal Penal. Por lo antes referido el recurso interpuesto por este motivo de forma no deberá ser acogido.-

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 11 bis del Código Procesal Penal.-

Argumenta el apelante que el tribunal al dictar sentencia no hace una fundamentación legal, que se limita únicamente a copiar o transcribir lo dicho por los testigos o peritos, sin existir un análisis real de la prueba que lleve a indicar por qué se le da valor probatorio, porqué se condena, esta falta de fundamentación violenta la ley y la estructura misma de la sentencia. Que en el inicio del apartado número cuatro romano de LOS RAZONAMIENTOS

QUE INDUCEN AL TRIBUNAL A CONDENAR O ABSOLVER, se puede afirmar que no hay valoración real, que no existen esos elementos que llevan de forma razonada al tribunal a condenar o absolver.-

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.

Y, del análisis pertinente, así como en observancia al principio de intangibilidad de la prueba, éste Tribunal colegiado estima que en el presente caso no se evidencia falta de fundamentación en el apartado número cuatro romano de LOS RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN AL TRIBUNAL A CONDENAR O ABSOLVER de la sentencia impugnada, en virtud que el a quo en su motivación da sus razonamientos por los cuales les otorga valor probatorio a las declaraciones periciales y testimoniales, así como a la

prueba documental, desarrollada durante el debate, considerando este Tribunal de Alzada que el juez sentenciador realiza su motivación de manera expresa, clara, completa y legítima, ya que en su razonamiento en dicho apartado manifiesta con palabras claras, comprensibles, valederas y contundentes los motivos por los cuales considera otorgarles valor de certeza positiva a las declaraciones periciales, testimoniales y documentales desarrolladas en el debate.

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

MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 65 del Código Penal.

Argumenta el apelante que el juzgador le impone una pena mayor a la mínima, ya que se basa en circunstancias propias de delito que se le atribuye, que analiza agravantes que en el apartado respectivo no tubo por acreditados y que no son parte de la acusación por lo que no pueden ser base para imponer una pena mayor a la mínima.

Este Tribunal de Alzada al realizar un análisis de la sentencia apelada y de los argumentos esgrimidos por el apelante considera que el a quo en el numeral romano III) de la sentencia impugnada: **HECHOS QUE EL JUZGADOR ESTIMA ACREDITADOS**, si tubo por acreditados los hechos imputados al procesado en la acusación, ya que en la misma si se indica que como consecuencia de la acción realizada por el procesado a la menor **VIRGINIA ARELY PEÑA CRUZ**, resulto embarazada, dando a luz con fecha diecinueve de abril del año dos mil diez, advirtiendo esta Sala que lo antes referido constituye una agravante establecida en el artículo 174 del Código Penal, por lo cual el a quo hace su razonamiento imponiendo la pena que estimo pertinente.

Por lo antes analizado el recurso de apelación interpuesto 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; 173 y 174 del Código Penal; 141, 142, 142 Bis, 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.-

POR TANTO:

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 interpuesto por motivo de **Fondo** por el Ministerio Público por medio del Agente Fiscal Vicente Raúl Pérez Bámaca, en contra de la sentencia de fecha once de junio del año dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa; **II) NO ACOGE** el Recurso de Apelación Especial interpuesto por el procesado **BIRON AXEL HERNANDEZ ENRIQUEZ** por conducto de su abogado defensor Chuenfel López Castañeda por **MOTIVOS DE FORMA Y FONDO**, en contra de la sentencia de fecha once de junio del dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, como consecuencia se confirma en todos sus puntos 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 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 Cárdenas Bautista, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

05/04/2016 - PENAL
323-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, CINCO DE ABRIL 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 Licenciado FRANCISCO LIDANY MARTINEZ CUEVAS, Abogado Defensor del procesado **YORDY CESAR CHANCHAVAC PEREZ**, en contra de la sentencia de fecha tres de julio de 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 por los delitos de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS y POSESIÓN PARA EL CONSUMO** se instruyó en contra del procesado **YORDY CESAR CHANCHAVAC PEREZ**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **YORDY CESAR CHANCHAVAC PEREZ**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. ACUSA: Fiscalía Distrital del Ministerio Público del departamento de Jutiapa a través de la Agente Fiscal Abogada Carmen Leonor Maldonado Cámara de Vásquez. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado Francisco Lidany Martínez Cuevas. No se constituyó Querellante Adhesivo tampoco aparece Tercero Civilmente Demandado. El Ministerio Público se constituyó como Querellante Adhesivo.

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

HECHOS IMPUTADOS EN CONTRA DEL ACUSADO POR EL DELITO PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS: “Porque usted Yordy Cesar Chanchavac Pérez, el día quince de junio del año dos mil catorce, siendo aproximadamente las diecisiete horas, cuando usted se encontraba en la entrada principal de la colonia llanos de la virgen del municipio y departamento de Jutiapa, momento en el cual elementos policiales realizaban un recorrido de seguridad ciudadana procedieron a identificarlo, posteriormente el agente de policía nacional civil Cesar Tobías Bardales Castillo, apoyado por el agente Eddy Leonel Benito Pablo, procedieron a efectuarle un registro superficial, localizando e incautando a la altura del cinto en el lado derecho un arma de fuego tipo pistola, marca CANIK 55, modelo SHARK – FC calibre 9 por 19 milímetros, número de serie T 6472-08G000987; en capacidad de disparar en forma semi automática, con su respectivo cargador conteniendo en su interior seis cartuchos de arma de fuego calibre 9 por 19 milímetros, así mismo, el agente de policía nacional civil Eddy Leonel Benito Pablo, le encontró en la bolsa trasera del lado derecho del pantalón que usted vestía un envoltorio de papel conteniendo en su interior material vegetal que después de los análisis

y realizarle la Prueba Botánica y Pruebas Químicas, dan como resultado positivo para Marihuana, con un peso neto de un gramo situación que motivó a su aprehensión en virtud que su conducta encuadra 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.”

HECHOS IMPUTADOS EN CONTRA DEL ACUSADO POR EL DELITO DE POSESIÓN PARA EL CONSUMO:

“Porque usted Yordy Cesar Chanchavac Pérez, el día quince de junio del año dos mil catorce, siendo aproximadamente las diecisiete horas, cuando usted se encontraba en la entrada principal de la colonia Llanos de la Virgen del municipio y departamento de Jutiapa, momento en el cual elementos policiales realizaban un recorrido de seguridad ciudadana procedieron a identificarlo, posteriormente el agente de policía nacional civil Cesar Tobías Bardales Castillo, apoyado por el agente Eddy Leonel Benito Pablo, procedieron a efectuarle un registro superficial, localizando e incautando a la altura del cinto en el lado derecho un arma de fuego tipo pistola, marca CANIK 55, modelo SHARK – FC calibre 9 por 19 milímetros, número de serie T 6472-08G000987; en capacidad de disparar en forma semi automática, con su respectivo cargador conteniendo en su interior seis cartuchos de arma de fuego calibre 9 por 19 milímetros, así mismo, el agente de policía nacional civil Eddy Leonel Benito Pablo, le encontró en la bolsa trasera del lado derecho del pantalón que usted vestía un envoltorio de papel conteniendo en su interior material vegetal que después de los análisis y realizarle la Prueba Botánica y Pruebas Químicas, dan como resultado positivo para Marihuana, con un peso neto de un gramo situación que motivó a su aprehensión en virtud que su conducta encuadra el delito de POSESIÓN PARA EL CONSUMO, 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 Jutiapa, resolvió: **I)** Que el acusado **YORDY CESAR CHANCHAVAC PÉREZ**, es autor responsable del delito de **POSESIÓN PARA EL CONSUMO**, tipificado en el artículo 39 de la Ley Contra la Narcoactividad, cometido en contra de la sociedad; **II)** Por tal acción antijurídica penal se impone al culpable referido la pena de **SEIS MESES DE PRISIÓN**; así también se le impone la pena de

MULTA DE QUINIENTOS QUETZALES, suma que de no hacerse efectiva dentro del tercer día de estar firme la presente sentencia, se convertirá en prisión a razón de **CINCUENTA QUETZALES DIARIOS**, debiendo ingresar la suma correspondiente a la Tesorería del Organismo Judicial; **III)** Que el acusado **YORDY CESAR CHANCHAVAC PÉREZ**, 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; **IV)** Por tal acción antijurídica penal se impone al culpable referido la pena de **OCHO AÑOS DE PRISIÓN**; **V)** Las penas de prisión impuestas al acusado Yordy Cesar Chanchavac Pérez hacen un total de **OCHO AÑOS CON SEIS MESES DE PRISIÓN INCONMUTABLES**, con abono de la prisión ya sufrida; penas que se imponen en concurso real; **VI)** Se suspende al culpable en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **VII)** Por haber sido asistido por abogado particular, se condena al culpable referido al pago total de las costas procesales causadas; **VIII)** En concepto de responsabilidades civiles por el delito de Posesión para el Consumo, se condena al culpable referido al pago de la cantidad de **QUINIENTOS QUETZALES**, suma que en su oportunidad deberá ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial; sin embargo, en cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del 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 reparadora, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho a quien resulte legitimado para ello; **IX)** 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 pistola, marca Canik cincuenta y cinco, modelo SHARK guión FC, calibre nueve por diecinueve milímetros, número de serie T seis mil cuatrocientos setenta y dos guión cero ocho G cero cero cero novecientos ochenta y siete; **b)** Un cargador; y, **c)** Seis cartuchos útiles nueve por diecinueve milímetros; por lo ya considerado; **X)** Encontrándose el culpable mencionado bajo prisión preventiva, 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 en la que se encuentra, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **XI)** 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; **XII)** 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; XIII) Notifíquese.”

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

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 diecisiete de marzo 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 **FRANCISCO LIDANY MARTINEZ CUEVAS**, interpuso recurso de apelación especial por único motivo de forma indicando la inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal argumentando que en el presente caso dentro de las pruebas producidas en el debate se recibió la declaración testimonial de cargo de los agentes captores César Tobias Bardales Castillo y Eddy Leonel Benito Pablo y como prueba testimonial de descargo la de los señores Rosa Elvira Mateo Martínez de Hernández y Victor Antonio González Barrera, sin embargo el juzgador únicamente le otorgó valor probatorio a la declaración de los testigos de cargo para generar la certeza jurídica de condena en contra de su defendido. Que en el caso debió valorarse positivamente la declaración de los testigos de descargo identificados, para generar consecuentemente un fallo absolutorio a favor de su defendido. Lo anterior porque en el presente caso existen dos tesis en relación al asunto, la tesis de condena generada por el Ministerio Público y la tesis de inocencia generada por la defensa del procesado, debiendo de haberse efectuado conforme las normas de la sana crítica razonada el respectivo análisis de la prueba de cargo y de descargo. Tradicionalmente se tiene que valorar positivamente las declaraciones de los agentes captores de la Policía Nacional Civil que declaran en los diferentes procesos penales, manifestándose como en el presente juicio penal, que con dichos medios de prueba se establecen los extremos señalados en la acusación, indicándose las circunstancias que rodearon los hechos en que fue detenido el acusado, concluyendo que estos testigos realizaban tareas propias de su función. Para desvirtuar y no otorgarle valor probatorio a las declaraciones testimoniales de descargo, se indicó en la sentencia impugnada que no se les otorga valor probatorio a dichos testigos, pues a criterio del juzgador a dichos testigos no les consta personalmente los hechos que motivaron la detención del procesado, que dichos testigos únicamente vieron a una distancia considerable que elementos de la Policía Nacional Civil detuvieron al procesado, más no estaban presentes a una distancia en que pudieran escuchar lo que los elementos policiales le dijeron al procesado al momento de detenerlo, insistiéndose en la sentencia

que los testigos de cargo ignoran los motivos por los cuales el procesado fue detenido. Vista en el texto de la sentencia lo declarado respectivamente tanto por los agentes de Policía Nacional Civil que indicaron haber detenido al acusado y lo declarado por los testigos de descargo que al proceder a registrar al procesado no se le incautó ninguna arma de fuego, se concreta en lo siguiente: los testigos de cargo se limitaron a referirse la fecha, hora y lugar en donde fue aprehendido el procesado, indicando como ya se dijo en sus respectivas declaraciones hechos y circunstancias repetidas de memoria, mientras que los testigos de descargo en sus declaraciones fueron suficientes amplios en indicar la razón de encontrarse en el lugar de los hechos y porque motivo les consta lo declarado, en este caso que el acusado no portaba arma de fuego al momento de su detención. La testigo Rosa Elvira Mateo Martínez de Hernández, indicó el lugar de los hechos en donde fue detenido el acusado, manifestando que iba pasando por el lugar que se detuvo a observar la presencia de una patrulla de policía pareciéndole raro que dos agentes de policía nacional civil tenían detenido al señor Yordi Chanchavac y que uno de ellos le estaba registrando la bolsa del pantalón, pudiendo observar que le sacaban una bolsita y que un agente de la Policía Nacional Civil se detuvo en el camino como a unos cuatro metros de donde tenía agarrado al acusado recogió algo del suelo concluyendo en conocer al acusado y que el mismo al momento de ser detenido este no portaba ningún arma de fuego en su cintura que había más gente en el lugar y que le consta no haber observado que el procesado tiempo atrás portaba arma de fuego. El testigo Victor Antonio González Barrera, indicó haber observado los hechos pues su casa queda enfrente del lugar en que se detuvo al acusado y que los hechos que presencié por la ventana de su casa talvez aproximadamente a un metro, dándose cuenta cuando venía la patrulla que se baja un agente, se dirige al procesado lo agarra y registra, sacándole de la parte de atrás de la bolsa una bolsita, agarrándolo y subiéndolo a la patrulla que pudo darse cuenta que en la garita de la entrada del lugar de los hechos hay árboles y que uno de los que estaba allí había algo y al bajarse la policía recogió un objeto que no puede recitar que era resumiendo que si se encontró un arma de fuego esta estaba en el monte debajo de los árboles, que le consta que el acusado no acostumbra portar arma de fuego y que al señor Yordi lo registraron los elementos de la Policía Nacional Civil dando fe su persona de que no cargaba en su cintura ningún arma de fuego. Como se observa y se dijo existen dos tesis en el caso. Sin embargo la tesis de la defensa con base a las declaraciones de los testigos de descargo es sustentable pues tanto la señora Rosa Elvira Mateo Martínez de

Hernández como Victor Antonio González Barrera, se le efectuaron preguntas en relación a los hechos a los cuales respondieron satisfactoriamente dando la razón de ello, siendo contestes sus declaraciones en cuanto a lo declarado y coincidentes en relación a los hechos sobre los que declararon y sobre los cuales fueron preguntados. Con el motivo de forma indicado consiste sustancialmente en que no pueden existir dos juicios contradictorios entre si o bien de que solo uno de ellos es válido excluyendo al juicio contrario, la defensa considera de que debe hacerse un nuevo análisis de los declarado por los testigos de cargo y descargo que declararon en el caso y que no significa un análisis valorativo, sino únicamente de determinarse si el camino intelectual seguido por el juzgador y el análisis es el correcto de las respectivas declaraciones reiterándose que en este caso debe prevalecer el juicio sustentado por la defensa.

CONSIDERANDO:

Como motivo de forma el impugnante señala la inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal manifestando que el Juez Unipersonal de Sentencia al dictar su fallo debió observar las reglas de la sana crítica razonada, de la lógica en las leyes de la contradicción y tercero excluido, en la valoración de las declaraciones de cargo y descargo que se produjeron en el debate. Que dentro de las pruebas producidas en el debate se recibió la declaración testimonial de los testigos de cargo de los agentes captores Cesar Tobías Bardales Castillo y Eddy Leonel Benito Pablo y como prueba testimonial de descargo de los señores Rosa Elvira Mateo Martínez de Hernández y Victor Antonio González Barrera, pero el juzgador únicamente le otorgó valor probatorio a la declaración de los testigos de cargo y que debió de valorarse positivamente la declaración de los testigos de descargo. En el presente caso partimos de establecer que el método de la sana crítica 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 experiencias. Esa libertad dada por la Sana Crítica Razonada, reconoce un límite que es el respeto 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 sean del fruto racional de las pruebas del

proceso, sin afectación del principio lógico de razón suficiente, que exige la prueba en que se funde solo permita arribar a una única conclusión y no a otra, debiéndose no solo respetar aquellos principios sino además, los de identidad, contradicción y tercero excluido. En el presente caso esta Sala advierte que no existe inobservancia de la ley, pues el juzgador al momento de dictar la sentencia objeto de impugnación aplicó la sana crítica razonada al apreciar la prueba diligenciada durante el debate oral y público dentro del presente proceso penal siendo la prueba pericial, documental, material y la testimonial. Analizaremos principalmente la prueba testimonial prestada por los agentes captores ya relacionados, en la cual fueron claros, precisos y circunstanciados en sus declaraciones los cuales se concatenan entre sí con el resto de la prueba ofrecida, que el juez a quo no dio valor probatorio a las declaraciones de los señores Rosa Elvira Mateo Martínez de Hernández y Victor Antonio González Barrera, pues al analizar dichas declaraciones de conformidad con los elementos de la sana crítica razonada tales declaraciones debido a que la información que fue brindada por dichos testigos en nada contribuye para esclarecer los hechos sometidos a juicio. Así también cabe mencionar que dentro de los medios de prueba, la prueba material no ha desaparecido, pues se comprobó que efectivamente existe el arma descrita en la sentencia de mérito y que el hoy acusado no es el propietario de la misma y que no posee licencia de portación de armas de fuego, con lo que se demuestra la comisión del delito, además de haberle encontrado material vegetal el cual finalmente dio positivo para marihuana razón por la cual los ilícitos penales sindicados al procesado se acreditaron fehacientemente, por lo que el juez a quo al momento de dictar sentencia si observó el artículo trescientos ochenta y cinco del Código Procesal Penal, por lo que 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; 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) NO ACOGE** el recurso de apelación especial por motivo

de forma interpuesto por el Licenciado FRANCISCO LIDANY MARTINEZ CUEVAS, Abogado Defensor del procesado **YORDY CESAR CHANCHAVAC PEREZ**, en contra de la sentencia de fecha tres de julio de 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 por no adolecer del vicio de forma invocado. **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, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

19/04/2016 - PENAL
59-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIECINUEVE DE ABRIL 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 Fondo y Motivo de Forma** interpuesto por el procesado **ADALBERTO GARCIA LOPEZ**, con el auxilio del Abogado Defensor Walter Alfonso Divas Canuz, en contra de la sentencia de fecha veintiocho de noviembre de dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, Licenciada Hugo Oswaldo Coguox Nimatuj, dentro del proceso que se instruyó en contra de **ADALBERTO GARCIA LOPEZ**, por los delitos de **EXTORSIÓN y PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO HECHIZAS O DE FABRICACIÓN ARTESANAL; y RUBEN GUTIERREZ CASIMIRO** por el delito de **EXTORSION**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **ADALBERTO GARCÍA LÓPEZ**, quien es de los datos de identificación

personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal, Licenciado Gerson Fabrizio Melgar Ajiatas, de la Fiscalía Municipal de Moyuta, Departamento de Jutiapa. La defensa del acusado estuvo a cargo del Abogado Walter Alfonso Divas Canuz y en esta instancia el Abogado Noe Loy Cordero. 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:**

a- IMPUTACION A RUBEN GUTIERREZ CASIMIRO, POR EL DELITO DE EXTORSION: De las investigaciones practicas por esta agencia fiscal, se ha establecido el siguiente hecho: “Porque usted, RUBEN GUTIERREZ CASIMIRO, en compañía de Adalberto García López, el diecinueve de noviembre de dos mil doce, aproximadamente a las siete horas con veinte minutos, con el propósito de lograr un lucro injusto y defraudar patrimonialmente al señor VICTOR MELENDREZ MARTINEZ le realizaron una llamada telefónica del número 44842985 al teléfono celular número 51809411, propiedad del señor VICTOR MELENDREZ MARTINEZ, cuando éste se encontraba en su residencia ubicada en aldea El Garrobo, municipio de Pasaco, Departamento de Jutiapa, y a través de ésta llamada, le exigieron a dicho señor la cantidad de cuatro mil quetzales, ante tal situación el agraviado acordó con usted entregar el dinero requerido en la gasolinera JM, ubicada en Kilómetro 156, jurisdicción de la aldea El Obraje, municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa, razón por la cual, siendo las nueve horas aproximadamente del mismo día, diecinueve de noviembre de dos mil doce, el agraviado solicitara el auxilio de la Policía Nacional Civil y al momento en que usted en compañía de Adalberto García López, a bordo del vehículo tipo pick up, marca Ford, color rojo con líneas grises, placas de circulación 190DXJ, acudieron a recoger la cantidad de dinero que exigían al agraviado, la Policía Nacional les dio persecución, logrando darles alcance en el kilómetro 111 ruta RD3, jurisdicción de la Aldea Santa Cruz, municipio de Moyuta, Departamento de Jutiapa, lugar en el cual fueron aprehendidos usted y su acompañante por los miembros de la Policía Nacional Civil, Oscar Rene Gutiérrez Sarceño, Francisco Javier Pineda Arana, Nixon García Rodríguez y Walter Uparsin Divas Pineda. Por todo lo anterior, el hecho ilícito anti jurídico que se le imputa al procesado RUBEN GUTIERREZ CASIMIRO tiene una calificación jurídica de EXTORSIÓN regulado en el artículo 261 del Código Penal.”

b- IMPUTACIÓN A ADALBERTO GARCIA LÓPEZ, POR EL DELITO DE EXTORSIÓN: De las investigaciones practicas por esta agencia fiscal, se ha establecido el siguiente hecho: “Por que usted, ADALBERTO GARCIA LÓPEZ, en compañía de Rubén Gutiérrez Casimiro, el diecinueve de noviembre de dos mil doce, aproximadamente a las siete horas con veinte minutos, con el propósito de lograr un lucro injusto y defraudar patrimonialmente al señor VICTOR MELENDREZ MARTINEZ, le realizaron una llamada telefónica del número 44842985 al teléfono celular número 51809411, propiedad del señor VICTOR MELENDREZ MARTINEZ, cuando éste se encontraba en su residencia ubicada en aldea El Garrobo, municipio de Pasaco, Departamento de Jutiapa, y a través de ésta llamada, le exigieron a dicho señor la cantidad de cuatro mil quetzales, ante tal situación el agraviado acordó con usted entregar el dinero requerido en la gasolinera JM, ubicada en kilómetro 156, jurisdicción de la aldea El Obraje, municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa, razón por la cual, siendo las nueve horas aproximadamente del mismo día, diecinueve de noviembre de dos mil doce, el agraviado solicitara el auxilio de la Policía Nacional Civil y al momento en que usted en compañía de Ruben Gutierrez Casimiro, a bordo del vehículo tipo pick up, marca Ford, color rojo con líneas grises, placas de circulación P190DXJ, acudieron a recoger la cantidad de dinero que exigían al agraviado, la Policía Nacional les dio persecución, logrando darles alcance en el kilómetro 111 ruta RD3, jurisdicción de la aldea Santa Cruz, municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa, lugar en el cual fueron aprehendidos usted y su acompañante por los miembros de la Policía Nacional Civil, Oscar Rene Gutierrez Sarceño, Francisco Javier Pineda Arana, Nixon García Rodríguez y Walter Uparsin Divas Pineda. Por todo lo anterior, el hecho ilícito antijurídico que se le imputa al procesado ADALBERTO GARCIA LOPEZ, tiene una calificación jurídica de EXTORSIÓN regulado en le artículo 261 del Código Penal.”

b- IMPUTACIÓN A ADALBERTO GARCIA LÓPEZ, POREL DELITO DE PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O DE FABRICACIÓN ARTESANAL: De las investigaciones practicadas por esta agencia fiscal, se ha establecido el siguiente hecho: “Por que usted, ADALBERTO GARCIA LÓPEZ, fue aprehendido el diecinueve de noviembre de dos mil doce, aproximadamente a las doce horas con veinte minutos, en el kilómetro 111 de la ruta RD3, jurisdicción de la aldea Santa Cruz, municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa, por los miembros de Policía Nacional Civil Oscar Rene Gutierrez

Sarceño, Francisco Javier Pineda Arana, Nixon García Rodríguez y Walter Uparsin Divas Pineda, cuando se conducía como piloto del vehículo tipo pick up, marca Ford, color rojo con líneas grises, placas de circulación P-190DXJ, en compañía de Ruben Gutierrez Sarceño, Francisco Javier Pineda Arana, Nixon García Rodríguez y Walter Uparsin Divas Pineda, cuando se conducía como piloto del vehículo tipo pick up, marca Ford, color rojo con líneas grises, placas de circulación P-190DXJ, en compañía de Ruben Gutierrez Casimiro, después de una persecución policial iniciada en la aldea El Obraje, municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa, ya que usted y sus acompañantes eran señalados como responsables de extorsionar al señor Victor Melendrez Martinez, razón por la cual, al momento de la aprehensión de usted y su acompañante eran señalados como responsables de extorsionar al señor Victor Melendrez Martínez, razón por la cual, al momento de la aprehensión de usted y su acompañante, se procedió a realizar un registro en el interior del vehículo en el cual se conducían, encontrando el agente Nixon García Rodríguez, atrás del sillón del copiloto dos tupos galvanizados de color negro, los cuales de conformidad con el peritaje balístico BAL-12-17502, INACIF-12-60778, proveniente del Instituto Nacional de Ciencias Forenses -INACIF-, son dos tubos metálicos soldados en forma de "T" que cumplen la función de recámara, cañon y empuñadura para un cartucho calibre 12 para escopeta, conformando un arma de fuego de fabricación artesanal o hechiza, con capacidad de percutir y detonar cartuchos calibre 12 para escopeta. Por todo lo anterior, el hecho ilícito anti jurídico que se le imputa al procesado ADALBERTO GARCIA LÓPEZ, tiene una calificación jurídica de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE HECHIZAS O DE FABRICACION ARTESANAL regulado en el artículo 124 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, Licenciado Hugo Oswaldo Coguox Nimatuj, al resolver DECLARA: "I) Que el acusado **ADALBERTO GARCIA LOPEZ**, 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, delito cometido en contra de la sociedad; y no del delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS HECHIZAS O DE FRABRICACIÓN ARTESANAL**, como el Ministerio Público le acusó; Por tal ilícito penal cometido, se impone al acusado

relacionado, la pena de **DIEZ AÑOS** de prisión incommutables, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; II) Que absuelve al acusado **ADALBERTO GARCIA LOPEZ**, del delito de **EXTORSIÓN**, cometido en contra del patrimonio el señor **VICTOR MELENDREZ MARTINEZ**, delito regulado en el artículo 261 del Código Penal, por falta de prueba; III) Que el acusado **RUBEN GUTIERREZ CASIMIRO**, es autor responsable del delito de **EXTORSIÓN**, cometido en contra del patrimonio del señor **VICTOR MELENDREZ MARTINEZ**, delito regulado en el artículo 261 del Código Penal; Por tal ilícito penal cometido, se impone al acusado relacionado, la pena de **SEIS AÑOS** de prisión incommutables con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; IV) Se suspende a los condenados en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure sus condenas; V) Se condena al sentenciado **ADALBERTO GARCIA LOPEZ** al pago parcial de las costas procesales causadas en el presente proceso, por haber sido asistido por abogado particular conforme a lo considerado; VI) Por haber sido asistido por Abogados del Instituto de la Defensa Pública Penal, se exime al sentenciado **RUBEN GUTIERREZ CASIMIRO** al pago proporcional de las costas procesales causadas durante la tramitación del presente proceso; VII) Encontrándose el sentenciado **RUBEN GUTIERREZ CASIMIRO**, detenido bajo prisión preventiva en la Cárcel Pública de la Ciudad de Jutiapa, se le deja en la misma situación, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; VIII) Encontrándose el sentenciado **ADALBERTO GUTIERREZ CASIMIRO**, libre por aplicación de medidas sustitutivas, se le revocan las mismas y se ordena que ingrese a las Cárceles públicas de esta ciudad de Jutiapa, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; IX) Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial del evidencia material consistente en: a) Artefacto compuesto por dos tubos metálicos soldados en Forma de "T" que cumplen la función de recámara, cañon y empuñadura, dos tubos metálicos en forma de "T" los cuales cumplen la función de cajón de alojamiento del percutor y empuñadura que todos unidos conforman un arma de fuego artesanal o hechiza. b) Teléfono marca Samsung modelo SGH guión T ciento treinta y nueve, IMEI cero uno, veinticuatro, cero cuatro, cero cero, doce, trece, cuatrocientos veinte (012404001213420). c) Teléfono marca LG, modelo K ciento nueve A, IMEI cero uno, veintitrés, cincuenta y siete, cero cero, veintiocho, setenta trescientos treinta y cinco (012357002870335). d) Teléfono marca AVVIO, modelo AVVIO doscientos nueve, IMEI treinta y cinco, treinta y cinco, noventa y dos, cero cuatro, cero nueve, sesenta y tres, doscientos

ochenta y uno (353592040963281). e) Teléfono marca SAMSUNG, modelo SGH guión C doscientos sesenta y seis, IMEI treinta y cinco setenta y cuatro, ochenta y cuatro, cero uno, cero seis, veintisiete, ochocientos setenta (3574840100627870). f) SIM marca CLARO, número ochenta y nueve, cincuenta, veinte, diez, doce, cincuenta y tres, cero ocho, ochenta y tres setecientos treinta y cinco, (8950201012530883735) g) SIM marca MOVISTAR, número ochenta y nueve, cincuenta, veinte, treinta, veintiuno, diez, sesenta y cinco, noventa, cuatrocientos dieciséis (8950203021106590416). **X)** Se certifica lo conducente, al ministerio público para que inicie persecución penal en contra del acusado RUBEN GUTIERREZ CASIMIRO, por su posible participación en el delito de TRASLADO Y/O TRANSPORTE ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO; **XI)** 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; **XII)** Hágase saber a los sujetos procesales de su derecho y plazo para interponer el recurso de apelación especial correspondiente si lo estiman necesario; **XIII) NOTIFIQUESE."**

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha veintisiete de enero 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 cinco de abril 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 Abogado Walter Alfonso Divas Canuz, Defensor del procesado Adalberto García López, interpuso recurso de apelación especial por motivos de Fondo y Motivo de Forma, indicando como **MOTIVO DE FONDO: A.1) INOBSERVANCIA DE LA LEY: Primer Sub-motivo** contenido en el numeral 1º. Del artículo 419 del Código Procesal Penal. **EL TRIBUNAL INOBSERVÓ LA GARANTÍA CONSTITUCIONAL DE LA PRESUNCION DE INOCENCIA. EL PRECEPTO LEGAL SUSTANTIVO QUE SE DENUNCIA COMO EXPRESAMENTE INFRINGIDO PARA ESTE CASO DE PROCEDENCIA ES EL ARTÍCULO 14 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPUBLICA.** El fallo impugnado adolece del vicio de no atender la garantía consagrada en el artículo 14 de la Constitución Política de la República porque condena, no obstante que la prueba producida en el debate oral resulta insuficiente y contradictoria para destruir la presunción de inocencia, habida cuenta que como presunción iuris

tantum la de inocencia requiere de un mínimo de actividad probatoria real, objetiva y sustentada en el Principio de Razón Suficiente para derrumbarla. Se evidencia que el juez sentenciador, dejó de observar la garantía constitucional, cuando condenó con base en elementos probatorios contradictorios que no destruyeron la presunción de inocencia. La norma sustantiva invocada como infringida está relacionada directamente con los artículos 11.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. El error del juez sentenciador radica en un desconocimiento y negación de la validez del precepto constitucional, que garantiza la presunción de inocencia de cualquier procesado, sin tomar en consideración del de que se trate o la gravedad del mismo. Dicha garantía se yergue como un límite a la arbitrariedad de los juzgadores, impidiéndoles condenar si antes no ha sido destruida o derrumbada la presunción “iuris tantum” de inocencia. Dicho en otras palabras, la prueba debe generar suficiente certeza, más allá de la duda razonable, sobre la responsabilidad y culpabilidad del sindicado, cualquier elemento probatorio que genere duda debe ser apreciada a favor del procesado, para hacer valer en su favor la presunción de inocencia. En el presente caso, la sentencia de primer grado quebranta la presunción de inocencia, porque condena sin la existencia de la certeza jurídica, más allá de toda duda razonable, indispensable legalmente para condenar al procesado; en relación ésta violación, la cual resalta manifiestamente, con la declaración del AGRAVIADO, porque fue tergiversada por el juez sentenciador al otorgarle valor positivo en contra de los sindicados, sin analizar en su contexto la misma, de donde se advierte claramente, que entre el agraviado VICTOR MELENDREZ MARTINEZ y el sindicado RUBEN GUTIERREZ CASIMIRO, lo que realmente existió fue una NEGOCIACIÓN DE NATURALEZA CIVIL POR LA PERMUTA DE VEHICULOS AUTOMOTORES, mismo negocio jurídico que no llegó a perfeccionarse por existir vicios ocultos en los bienes muebles permutados y fue la razón que motivó el citado agraviado a presentar denuncia en contra de uno de los sindicados, es decir, en contra de Rubén Gutiérrez Casimiro, NO ADVIRTIÉNDOSE conductas ilícitas en las acciones que se le atribuyen. **AGRAVIO QUE CAUSA EL VICIO DENUNCIADO:** El agravio afecta al enjuiciado con el vicio denunciado en dictar un fallo de condena en su contra con base en pruebas que no acreditan con total certeza su participación en el hecho imputado, sin observar el principio de favorabilidad al procesado, pues la duda debe favorecer al justiciable. Tal inobservancia ha

vulnerado el estado de inocencia del cual goza todo imputado. El apelante Abogado Walter Alfonso Divas Canuz interpuso Recurso de apelación Especial por **MOTIVO DE FORMA: B.1) LA INOBSERVANCIA DE LA LEY** invocando como precepto legal expresamente quebrantado, el artículo 385 del **CODIGO PROCESAL PENAL, VIOLACIÓN DE LAS REGLAS DE LA SANA CRITICA**. El vicio del cual adolece la sentencia consiste en la inaplicación de las Reglas de la Sana Crítica, principalmente las Reglas de la lógica como principio rector del pensamiento humano, en relación a la regla de la Derivación, así como la Psicología y la Experiencia común: En la sentencia impugnada el Juez Sentenciador dejó de observar el contenido del artículo 385, en concordancia directa con los artículos 186, 281 y 394 numeral 3) parte final, todos del Código Procesal Penal, porque omite la aplicación de las normas de la Sana Crítica valorar la prueba aportada al Juicio, manifestando concretamente que para el presente caso, se afirma con toda certeza que el fallo impugnado contiene vicios en la fundamentación y violación a las reglas de la sana crítica en relación a la lógica, por inobservancia de la regla de la derivación y de psicología y experiencia común, en relación a elementos probatorios de valor decisivo. En el presente caso los vicios en la fundamentación de la sentencia y que violan las reglas de la sana crítica razonada, indujeron al juez sentenciador a condenarlo. Dichos vicios se encuentra contenidos en el apartado de la sentencia numeral romano IV) **RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN AL JUZGADOR A CONDENAR O ABSOLVER**, en observancia del artículo 389 numeral 4, del Código Procesal Penal, en este apartado de la sentencia **LE FALTA LOGICIDAD A LA FUNDAMENTACIÓN**, pues el juez sentenciador en la valoración de la prueba aplicó **LAS REGLAS DE LA LOGICA EN SU RAZONAMIENTO**. Esta obligación legal impuesta a los jueces contenidos en el artículo 385 del Código Procesal Penal, refiere claramente que la utilización en el razonamiento de las reglas de la lógica de la psicología y de la experiencia común, implican al juez dar razón de cómo llegó a una conclusión haciendo uso de herramientas. Lo anterior tiene como finalidad: prevenir la arbitrariedad judicial, las imprecisiones y valoraciones subjetivas. Se observó violación a la regla de la derivación, porque se falsea y a la vez se malinterpreta el contenido de la prueba toda vez que de ella se parte para tener por acreditado el hecho que se considera probado como una extorsión; cuando en realidad el hecho en sí, al ser deducido razonablemente nos dice: “que entre el agraviado VICTOR MELENDREZ MARTÍNEZ y el sindicado RUBEN GUTIERREZ CASIMIRO, lo que realmente existió fue

una NEGOCIACIÓN DE NATURALEZA CIVIL POR LA PERMUTA DE DOS VEHICULOS AUTOMOTORES, mismo negocio jurídico que no llegó a perfeccionarse por existir vicios ocultos en los bienes muebles permutados y fue la razón que motivó al agraviado a presentar denuncia en contra de unos de los sindicados, es decir, en contra de Rubén Gutiérrez Casimiro. En igual sentido, se violan también las reglas de la Psicología y la experiencia común cuando concede valor probatorio al testimonio de NIXON GARCIA RODRIGUEZ, además porque la EXPERIENCIA nos indica que una persona no puede encontrarse en dos lugares al mismo tiempo. Porque la deposición valorada positivamente en su contra, el juez sentenciador tiene por acreditado el hecho del TRANSPORTE Y/O TRASLADO ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO por lo cual lo condena a pena de prisión inmutable. En igual sentido se violan también las reglas de la Psicología y la experiencia común cuando concede valor probatorio a este testimonio, además porque la EXPERIENCIA nos indica que una persona no puede encontrarse en dos lugares al mismo tiempo. En el recorrido, se ROMPE LA CADENA DE CUSTODIA, porque nadie más le consta si efectivamente es incautada la FAMOSA EVIDENCIA, ante lo cual surge la duda razonable si en realidad andaba ese artefacto en el vehículo si fue suplantado, tal y como lo afirma en su declaración. Que hubo violación a las reglas de la psicología y la experiencia común, toda vez que el a quo valoró positivamente en su contra al dar por acreditado el hecho durante el debate que el testigo Nixon García Rodríguez dio una declaración escueta, sin responder a las preguntas con soltura y convicción para darle credibilidad a su relato, optando por la trillada argucia de “no recordar”, siendo aquí donde yerra el juez, porque no aplica las leyes de psicología, ya que solo a él le consta donde localiza el arma hechiza atrás del asiento del copiloto del vehículo que manejaba el día del hecho.

CONSIDERANDO:

Consideraciones de la Sala: Al entrar a resolver el recurso de Apelación Especial presentado por el procesado Adalberto García López por motivo de Fondo y Forma, analizará primeramente el motivo de forma, en virtud que si se declara con lugar, no se entraría a conocer el Motivo de fondo

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.

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 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”.

La autora Yolanda Pérez Ruíz en su libro de Recurso de Apelación Especial referente a la **reglas de la derivación** expresa que: “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 de vayan estableciendo, utilizando para ello los principios de la experiencia y psicología...”

Se considera pertinente transcribir la parte conducente de la sentencia penal venida en grado: **“III) DETERMINACION PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA QUE EL JUZGADOR ESTIMA ACREDITADOS...C)** En cuanto al delito imputado a Adalberto García Lopez por Portación Ilegal de Armas Hechizas o de Fabricación Artesanal: que Adalberto lopez fue aprehendido el diecinueve de noviembre de dos mil doce,... en el kilómetro ciento once (111)...se procedió a realizar un registro en el interior del vehiculo en el cual se conducía, encontrando el agente Nixon García Rodríguez, atrás del sillón del copiloto dos tubos galvanizados de color negro, los cuales de conformidad con el peritaje balístico...son dos tubos metálicos soldados en forma de “t”...

Esta Sala de conformidad con la sentencia impugnada, lo antes transcrito y lo argumentado por el apelante concerniente a que en el recorrido, se rompe la cadena de custodia, porque a nadie más le consta si efectivamente es incautada la famosa evidencia, ante lo cual surge la duda razonable si en realidad andaba ese artefacto en el vehículo o si fue suplantado, considerando esta Sala que el apelante debió en todo caso efectuar la protesta respectiva y, según el audio de la sentencia impugnada, no fue protestado dicho agravio. Seguidamente se advierte que el Juez Sentenciador le otorga valor probatorio de certeza positiva a las declaraciones testimoniales de Nixón García Rodríguez y Sandy Abraham Aguilar López, al expresar que a los mismos les consta los hechos, así mismo lo referente a que en la parte de atrás del copiloto se incautó un arma de fuego artesanal, afirmación que indudablemente es contraria a lo declarado por el testigo Nixon García Rodríguez, durante el debate. Por último se advierte que no obstante que el testigo Nixon García Rodríguez durante el debate fue claro en indicar que no recordaba en qué lugar del asiento del vehículo encontró el arma hechiza, o sea, si en el lado del piloto, o del copiloto, el juez sentenciador en el numeral romanos III de la sentencia apelada acreditado un hecho distinto, toda vez que da por acreditado que el testigo Nixon García Rodríguez el día de los hechos encontró el arma indicada en autos, en el lado del copiloto, lo cual es una afirmación contraria al dicho del testigo García Rodríguez, considerando esta Sala que el a quo inobservó las reglas de la derivación ya que en su razonamiento arriba a una deducción que no es razonable porque la motivación por parte del a quo parte de una deducción que realiza para concluir sobre el lugar donde expresa, fue encontrada el arma referida; Lo cual en ningún momento fue expresado en su declaración por parte del testigo García Rodríguez. Así también se considera que el

razonamiento carece de una estructura lógica, como ya se dijo anteriormente en virtud que, al otorgar valor probatorio a la declaración de Nixon García Rodríguez afirmando que dicho testigo manifestó que el arma referida en autos se encontraba en la parte de atrás del asiento del copiloto; lo cual no dijo dicho testigo durante el debate motivo por el cual conlleva a que el razonamiento del a quo carezca de una estructura lógica, ya que dicho testigo fue claro en manifestar que no recordaba dicho aspecto.

Por lo antes analizado, el Recurso de Apelación Especial por Motivo de Forma planteado deberá ser acogido.

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 **MAYORÍA, DECLARA: I) ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por motivo de forma planteado por el procesado **ADALBERTO GARCÍA LOPEZ**. No entra a conocer el motivo de fondo, en contra de la sentencia de fecha veintiocho de noviembre de dos mil catorce, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por lo ya considerado. **II) Consecuentemente, 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)** Notifíquese, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones 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

19/04/2016 - PENAL
364-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIECINUEVE DE ABRIL DE 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 procesada **UBALDINA VIVARAL GÓMEZ** con el auxilio de la Abogada Defensora Kelly Del Pilar Ramírez Fallas, en contra de la sentencia de fecha veintiuno de octubre de dos mil quince, 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 por el delito de **EXTORSIÓN** se instruyó en contra de **UBALDINA VIVARAL GÓMEZ**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene la procesada **UBALDINA VIVARAL GÓMEZ**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público, Fiscalía de Sección Contra el Crimen Organizado a través del Agente Fiscal Abogado Daniel Ivan Hernández Son. La defensa del acusado corrió a cargo de las Abogadas Kelly Del Pilar Ramírez Fallas y Amanda Elvira Castañeda Estrada de Guerra. 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:

“Porque usted **UBALDINA VIVARAL GÓMEZ**, el día veintiuno de Julio del año dos mil catorce desde las 13:50 horas, juntamente con su coautor, persona no identificada aún, con el ánimo de lograr un lucro injusto y para defraudar en su patrimonio al señor, FRANCISCO ESTRADA CONTRERAS a su teléfono celular numero **57594466** le ingreso una llamada proveniente del numero telefónico **48989941** y al

contestar le hablo su coautor y le dijo que quería que le colaborara con QUINCE MIL QUETZALES, después le hicieron varias llamadas más provenientes del mismo numero y su coautor le dijo que venían para matarlo o secuestrar a alguien de su familia, si no les daba el dinero y el señor Francisco Estrada Contreras, por temor a las amenazas, le dijo que iba conseguir tres mil quetzales y su coautor aún no identificado le dijo que eso no, porque era muy poco, y que le consiguiera CUATRO MIL QUETZALES y que fuera a depositarlo al banco Banrural al numero de cuenta **4378089772** a nombre de usted **UBALDINA VIVARAL GÓMEZ**, y el señor FRANCISCO ESTRADA CONTRERAS por temor a que lo eliminaran físicamente o eliminaran a alguien de su núcleo familiar, el día **21 de Julio de 2014** a las 15:22 horas efectuó un deposito por la cantidad de CUATRO MIL QUETZALES a la cuenta numero **4378089772** registrada a nombre de usted **UBALDINA VIVARAL GÓMEZ**, a través de la **boleta numero D-1747084**, en la agencia numero 378 Autobanco Jalapa, ubicada en 2da. Calle 1-52 zona 1 Barrio La Esperanza del municipio y departamento de Jalapa, por lo que usted **UBALDINA VIVARAL GÓMEZ** ese mismo día, es decir el día **21 de Julio de 2014** después de que se le hiciera efectivo el deposito por la cantidad de CUATRO MIL QUETZALES, usted los retiro en su totalidad. Por lo cual la acción humana, típica, antijurídica, culpable, he imputable a su persona, y que violenta el presupuesto del tipo penal de EXTORSION, de conformidad a lo que establece el artículo 261 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)** Que la acusada **UBALDINA VIVARAL GÓMEZ** es autora responsable del delito de **EXTORSIÓN**, cometido en contra del patrimonio del señor Francisco Estrada Contreras, delito regulado en el artículo 261 del Código Penal; **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 condenada mencionada en el goce de sus derecho políticos, durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Por haber sido asistida la sentenciada en su defensa por abogadas particulares, se le condena al pago de las costas procesales causadas en la tramitación del presente proceso; **V)** En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del ilícito penal cometido, no se ha pronunciamiento alguno

por no haberse ejercitado la acción reparadora de conformidad con la ley, sin perjuicio del ejercicio de tal derecho por quien resulte legitimado para ello; **VI)** Encontrándose la condenada referida bajo prisión preventiva en la cárcel para mujeres 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 Mavis Argentina López Nájera, Omar Eli López Nájera y Elva Lisseth Sánchez Salazar, para que el Ministerio Público inicie en contra de los mismos la investigación correspondiente, por los ilícitos penales que resulten; **VIII)** Se deja a disposición del Ministerio Público la evidencia material para que continúe con la investigación respectiva, la cual consiste en: **a)** Un teléfono celular de color negro y gris, en el que se lee LG FM Recording IMEI número trescientos cincuenta y siete billones ciento dieciocho mil cuarenta y siete millones trescientos cincuenta y ocho mil setecientos noventa conteniendo en su interior un chip número ocho trillones, novecientos cincuenta mil doscientos dos billones, trescientos un mil trescientos veintidós billones, cero ochenta y nueve mil quinientos cinco; con su respectiva batería; **b)** Un teléfono celular de color negro, rojo y plateado, en el que se lee Kyt-tv Cnyx, IMEI número trescientos cincuenta y tres billones seiscientos quince mil cincuenta y un millones cincuenta y siete mil doscientos setenta y nueve, conteniendo en su interior un chip en el que se lee: Claro, claro que sí, ocho mil novecientos cincuenta millones doscientos un mil catorce, seiscientos seis millones seiscientos treinta y tres mil setecientos setenta F, una micro memoria color negro en la que se lee Micro SD HC cuatro GB con su respectiva batería; **c)** Un chip en el que se lee Claro, claro que sí, ocho mil novecientos cincuenta millones doscientos un mil catorce seiscientos seis millones seiscientos treinta y tres mil setecientos ochenta y ocho F; **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 de este fallo, si lo ameritan necesario; **XI)** Notifíquese.”

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha diecinueve de noviembre 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 martes cinco de abril de dos mil dieciséis a las catorce horas, a la cual no asistió ninguna de las partes, pero se constata en autos que todas las partes reemplazaron su participación a través de los memoriales respectivos, 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 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 procesada Ubaldina Vivaral Gómez con el auxilio de la Abogada Defensora Kelly Del Pilar Ramírez

Fallas, interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo por interpretación indebida del artículo 261 del Código Penal considerando como agravios que se le condenó por el delito de Extorsión cuando el elemento fáctico, jurídico y probatorio de la acusación y sentencia recurrida, que se le atribuyó es que ella cobró dinero de una cuenta bancaria a su nombre, bajo engaños lo que hacen adecuar sus actos a una figura legal de encubrimiento propio. Que con los medios de prueba, por los que se le condenó, violentan su derecho que el Estado debe garantizar a los habitantes de la República de Guatemala, una justicia pronta y cumplida de garantizar el principio de inocencia y el debido proceso y con la resolución impugnada, se advierte la violación a sus derechos. Resulta arbitraria aquella 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 de los medios de prueba orientan a establecer, en forma directa la no participación de su persona por el ilícito penal, por el que se le sentenció, pero si en aplicación del principio in dubio pro reo, en la calificación jurídica de encubrimiento propio al establecer en forma puntual, su participación únicamente bajo engaños en el cobro de dinero en efectivo, que es rastro o efectos del delito, pero no en el requerimiento, con violencia, amenaza, mediante cualquier medio de comunicación, la entrega de bienes. Esos actos fueron realizados por tercera persona, sin su conocimiento, acto no atribuible a su persona, lo que se confirma con lo resuelto en la sentencia impugnada en el numeral VII de la parte resolutive en donde ordena certificar lo conducente en contra de tres personas distintas a ella. Que en base al principio de congruencia e integración de la prueba se confirma, que el honorable juez al darle valor probatorio al acta ministerial de fecha once de marzo de dos mil quince, cuando se allana su vivienda y se incauta su teléfono celular, el cual según peritaje es distinto al que realizó las llamadas a la víctima, según páginas treinta y cuatro y treinta y cinco de la sentencia recurrida, se confirma su no autoría en el ilícito penal por el que se le sentenció. Lo que no orienta a establecer una violación flagrante al artículo 10 del Código Penal porque no se le puede atribuir un hecho de requerir bienes, bajo amenazas, porque lo único que hizo en forma involuntaria es el cobro de un dinero que consideraba legal. A las personas de Mavis Argentina López Nájera, Omar Eli López Nájera y Elva Lisseth Sánchez Salazar, después de estar procesada, las relacionó como autores de ilícitos penales, por lo que las identificó e individualizo ante el tribunal como autores directos del ilícito penal, que se le atribuye por lo que si

colaboró con la justicia, para que los autores directos, sean identificados, investigados y procesados. Por lo que el presente recurso de apelación tiene su amparo, ante lo diligenciado ante el honorable tribunal, por lo que debe ser declarado con lugar.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial por motivo de fondo, en el cual se alega una errónea aplicación de la ley, estableciendo como agravio: a) La calificación jurídica del hecho, y b) La forma como se interpretó la prueba. Al respecto esta Sala parte de establecer que cuando se apela de fondo, se está aceptando y teniendo como válido el trabajo intelectual del juzgador, que lo llevó a establecer o tener por acreditado un hecho determinado, así como las valoraciones de la prueba que el a quo realiza. En el presente caso en cuanto al primer agravio, se establece que el juez determinó la participación de la sindicada, quien recibió el dinero y lo extrajo de su cuenta bancaria el mismo día del depósito estableciendo en el apartado de hechos tenidos por acreditados, cada uno de los elementos del tipo penal de la extorsión, determinándose por el hecho tenido por acreditado que la señora Ubaldina Vivaral Gómez, utilizó su cuenta bancaria para recibir el dinero hecho del cual ella ya tenía conocimiento y que lo hizo en coparticipación con otras personas a las cuales el juez a quo, les certifica lo conducente para que sean perseguidos penalmente, esta Sala estima que la figura penal de encubrimiento no se produce en este caso, tal como lo pretende la apelante, más bien podría haberse configurado la figura penal de Asociación Ilícita, pues existió una concertación con otras personas a las que el juez a quo les certifica lo conducente, por lo que el agravio señalado no tiene asidero legal. En cuanto al segundo agravio relativo a como valoró la prueba, por precepto legal, esta Sala no puede entrar a valorar la prueba, pues el artículo 430 del Código Procesal Penal establece: "Prueba intangible. La sentencia no podrá en ningún caso hacer mérito de la prueba o 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 o cuando exista manifiesta contradicción en la sentencia recurrida." En este caso el agravio señalado para ser resuelto nos llevaría a tener que hacer mérito de la prueba y del hecho tenido por acreditado, esta Sala establece que en el hecho acreditado y la prueba como se valoró el agravio señalado no existe, por lo que el motivo de fondo invocado no puede ser acogido, debiendo resolverse de esta 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, 434 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 con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE **I) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial interpuesto por **Motivo de Fondo**, por la procesada **UBALDINA VIVARAL GÓMEZ** con el auxilio de la Abogada Defensora Kelly Del Pilar Ramírez Fallas, en contra de la sentencia de fecha veintiuno de octubre de dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa. **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 concurren 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

26/04/2016 - PENAL
45-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA VEINTISEIS DE ABRIL 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 **VICTOR GEOVANY GARCIA SALGUERO**, con el auxilio del Abogado **MARIO ROBERTO ORDOÑEZ**, en contra de la sentencia de fecha veintitrés 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, Abogado

Hugo Oswaldo Cogoux Nimatuj dentro del proceso que se instruye al procesado **VICTOR GEOVANY GARCIA SALGUERO** por el delito de **VIOLACION**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **VICTOR GEOVANY GARCIA SALGUERO**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. ACUSA: El Ministerio Público a través de la Auxiliar Fiscal Deimy Lourdes Rivera Aquino. DEFENSA: La defensa del acusado estuvo a cargo del Abogado Mario Roberto Ordoñez. Se constituyó como Querellante Adhesiva la señora Irma Elizabeth Aguilar Matheu, no así Tercero Civilmente Demandado.

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

“Porque usted **VICTOR GEOVANY GARCIA SALGUERO**, aprovechándose de la minoría de edad de la agraviada (...), inició una relación de noviazgo, cuando ésta contaba únicamente con la edad de trece años, siendo novios por espacio de un año, así mismo aprovechando usted de la minoría de edad de dicha agraviada, mantuvo relaciones sexuales con la misma en varias ocasiones, siendo la última vez que tuvieron relaciones sexuales el veintiséis de septiembre de dos mil diez, cuando como a eso de las doce del medio día aproximadamente, fueron a una casa ubicada a doscientos metros aproximadamente del puente “**RIO SALADO**” y de la carretera interamericana, inmueble sin nomenclatura, con número de contador de energía eléctrica 009C918018, Barrio Cerro Colorado, del Municipio y Departamento de Jutiapa, lugar en el cual tuvieron relaciones sexuales y como resultado de las mismas de (sic) agraviada (...), quedó embarazada, dando a luz un niño el día dos de junio de dos mil once, según consta en certificado de nacimiento de fecha seis de julio de dos mil once, el cual está inscrito en el Registro Nacional de las Personas con el número doce mil ochocientos setenta y tres, como hijo de la agraviada (...) y de usted **VICTOR GEOVANY GARCIA SALGUERO**. El hecho que se le atribuye encuadra en el tipo penal de **VIOLACION** vigente al momento de la comisión del delito 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 **VICTOR GEOVANY GARCIA SALGUERO**, 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 del Código Penal; y no del delito de **VIOLACION** como el Ministerio Público le acuso inicialmente; **II)** Por tal infracción a la ley penal, se le impone al acusado referido la pena de **VEINTISEIS 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, detenido bajo prisión preventiva en la Cárcel Pública de esta ciudad, 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 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)** Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN:

Con fecha veinte de enero 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 abril 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 **VICTOR GEOVANY GARCIA SALGUERO** por conducto del Abogado **MARIO ROBERTO ORDOÑEZ** interpuso Recurso de Apelación Especial por motivos de Forma y Fondo, por el Primer motivo de Fondo por errónea interpretación del artículo 173 del Código Penal, en relación al artículo 1º del mismo cuerpo legal y el artículo 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala, 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 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala y se me condena, sin que el hecho tal y como se encuentra acreditado, sea constitutivo de delito. Segundo motivo de Fondo por errónea aplicación del artículo 174 del Código Penal; indicando como agravio: “Al inobservar la ley y en el enredo establecido en la sentencia, se me impone sin fundamento una pena de veintiséis años de prisión, cuando se me debió imponer una pena menor, ósea seis años de prisión”. Como único motivo de Forma

por errónea interpretación de ley que constituye un motivo de anulación formal del artículo 360 en relación al 382 ambos del Código Procesal Penal; indicando como agravio: “Al realizar al interpretar erróneamente la ley se realiza un debate que es nulo de pleno derecho, pues se deja de observar el principio de continuidad procesal, afectando el debido proceso y condenándose en el mismo, sin respetar y observar las reglas del debido proceso”.

CONSIDERANDO:

El procesado Víctor Geovany García Salguero por medio de su abogado defensor Mario Roberto Ordoñez interpone recurso de apelación especial por motivos de forma y fondo en contra de la sentencia de fecha veintitrés de octubre del dos mil quince dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa por el delito de violación de la siguiente manera:

UNICO MOTIVO DE FORMA:

Interpretación errónea del artículo 360 en relación al artículo 382 del Código Procesal Penal.-

Argumenta el apelante que al revisar el acta de debate, en el punto SÉPTIMO que existió audiencia el día dos de octubre, y en el punto OCTAVO, o sea el punto posterior siguiente se indica claramente que “siendo las ocho horas con treinta minutos del dos de octubre....NOVENO siendo las ocho horas con treinta minutos del día veintitrés de octubre...” o sea que hace un relajo de fechas, que indican que celebró audiencia el día dos de octubre a las catorce horas, suspendió ese mismo día inició nuevamente el día dos de octubre a las ocho horas con treinta minutos y luego quince días después inicia nuevamente o sea el día veintitrés de octubre, aspectos que según el artículo 397 del Código Procesal Penal, tiene valor de prueba y la forma como se redactó el acta, hacen que el debate sea nulo. Por otra parte se denota que habiendo finalizado la recepción de la prueba el día dos de octubre, se cita a las partes hasta el día veintitrés de octubre para “**continuación de debate**” sin embargo en el punto OCTAVO, se establece que ese día dos de octubre se emitieron conclusiones en la sentencia impugnada, que siendo ahí que el juez debió haber terminado el debate o diferir para el día siguiente, aplicando el juez erróneamente el artículo 360 del Código Procesal Penal, por lo que el debate es nulo de pleno derecho, dejando de observar el principio de continuidad procesal afectando el debido proceso.-

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.

El artículo 360 del Código Procesal Penal establece en su parte conducente: “**Continuidad y suspensión.** El debate continuará durante todas las audiencias consecutivas....por un plazo máximo de diez días, solo en los casos siguientes: 1)...2)...3)...4).....”

Esta Sala luego del análisis de la sentencia impugnada, argumentos vertidos por el apelante y artículo antes transcrito, advierte que el Juez Unipersonal en el acta de debate de la sentencia apelada en las siguientes cláusulas manifiesta: “...SEPTIMO: Siendo las catorce horas con treinta minutos del dos de octubre de dos mil quince,...OCTAVO: Siendo las ocho horas con treinta minutos del dos de octubre de dos mil quince...seguidamente emitieron las conclusiones, quienes hacen uso de su derecho de réplica...se finaliza la audiencia y para la continuación del debate señala la audiencia del día veintitrés de octubre del dos mil quince a las ocho horas con treinta minutos....NOVENO: Siendo las ocho horas con treinta minutos del veintitrés de octubre de dos mil quince...cierra el debate, y convoca a los sujetos procesales...para dar a conocer el fallo al cual se ha arribado...” De lo antes transcrito este Tribunal advierte que el a quo aplicó erróneamente el artículo 360 del Código Procesal Penal, toda vez que no obstante, en la cláusula OCTAVO, del acta referida se indica que los sujetos procesales emitieron sus conclusiones e hicieron uso a su derecho de réplica, el a quo ordena la continuación del debate para el día veintitrés de octubre de dos mil quince a las ocho horas con treinta minutos o sea catorce días después por lo que de conformidad con el artículo trescientos sesenta y uno del Código Procesal Penal el debate se interrumpió. Advirtiendo que interpretó erróneamente el artículo 360 del Código Procesal Penal, toda vez que en el mismo se establecen que los únicos casos para suspender el debate por un plazo máximo de diez días, son las contenidas en los

numerales 1,2, 3 y 4 de dicho artículo sin embargo en el presente caso, habiendo los sujetos procesales emitido sus conclusiones y haciendo uso de su derecho de réplicas, el Juez Sentenciador debió en todo caso en ese día dictar sentencia o, el diferir la sentencia para el día siguiente; sin embargo procedió a señalar continuación de debate catorce días después del dos de octubre de dos mil quince, por lo que se aplica erróneamente el artículo trescientos sesenta del Código Procesal Penal, inobservando el debido proceso, así como el principio de continuidad.

Por lo antes analizado el recurso de forma interpuesto deberá ser acogido.-

PRIMER MOTIVO DE FONDO:

Errónea interpretación del artículo 173 del Código Penal, en relación al artículo 1 del mismo cuerpo legal y el artículo 17 de la Constitución Política de Guatemala.-

Argumenta el apelante que en el presente caso el juez sentenciador tuvo por acreditado que existió relación sexual entre el sindicado y la víctima, siendo esta última menor de edad, relación sexual que sucedió cuando la víctima y victimario eran novios, y la menor tenía trece años de edad, sin embargo nunca acredita ni se puede sobreentender que la menor cuando hubo relación sexual aún tenía trece años y, siendo que ser novio de una menor de trece años no está penado por la ley, estamos ante un hecho que no es constitutivo de delito, aunado a que ellos (víctima y victimario) forman una familia.-

SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:

Aplicación errónea del artículo 174 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que el hecho acreditado, si fuese constitutivo de delito, estaríamos ante una violación simple, por lo estipulado en el segundo párrafo del artículo 173 del Código Penal, aspectos que no pueden agravarse pues el artículo 29 del Código Penal, lo prohíbe expresamente por lo que se le debió imponer por el delito de violación la pena de prisión únicamente seis años y no los veintiséis años. Que el juez hace cuentas que no coinciden pues seis aumentado en tres cuartas partes da un total de diez años y seis meses, pero esto sería una agravante que está contenido en el mismo artículo 173 del Código Penal, lo cual no puede aplicarse, por lo que en todo caso se le debió imponer únicamente la pena de seis años de prisión, no los veintiséis años, que en realidad no tienen fundamento ni razón de ser. Que la cuenta

es ilógica y más refleja un ánimo carcelario y violación al principio favor reo, por lo que solicita se anule la sentencia y se emita una nueva, imponiéndole una pena de seis años de prisión incommutables.-

Esta Sala no entrará a conocer los dos motivos de fondo planteados, en virtud que se acogió el recurso de apelación especial por motivo de forma 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; 10, 36, 325 y 445 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 **UNICO MOTIVO DE FORMA: Interpretación errónea del artículo 360 en relación al artículo 382 del Código Procesal Penal**, interpuesto por el procesado Víctor Geovany García Salguero por medio de su abogado defensor Mario Roberto Ordoñez, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de octubre del 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 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)** No se entran a conocer los dos motivos de fondo planteados por 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

26/04/2016 - PENAL
373-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA, JALAPA: VEINTISEIS DE ABRIL 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** interpuso el procesado **ALEXANDER ZELADA SANTIAGO** en contra de la sentencia de fecha tres de septiembre 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 que por el delito de **VIOLACIÓN CON AGRAVACION DE LA PENA** **alternativamente por el delito de VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA EN GRADO DE TENTATIVA** se instruyó en contra de dicho procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

El procesado **ALEXANDER ZELADA SANTIAGO** quien es de los datos de identificación personal que constan en autos. El Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Abogada Iris Bersabé Álvarez López. Defensores: Abogados Carlos Enrique García Granados Reyes y Osmín Gudiel Ramírez. Querellante Adhesivo: Procuraduría General de la Nación a través de su representante Daniel Arnoldo Foronda Girón. No se constituyó Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado.

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

“Porque usted **ALEXANDER ZELADA SANTIAGO**, el nueve de julio de dos mil trece, aproximadamente a las quince horas, en su residencia ubicada en Barrio El Candilito, municipio de Jalpatagua departamento de Jutiapa, cuando usted se encontraba en su cuarto, llamó al lugar a la menor (...), quien es sobrina de su esposa (...), menor a quien pidió que sacara de debajo de la cama una sandalia y al momento que la menor se agachó a buscar bajo la cama usted tomó a la menor (...) y la tiró hacia arriba de la cama, cayendo ella boca abajo, introduciéndole usted un dedo en el ano de la menor, lo cual provocó una fisura en la región del periné, entre la vulva y el ano, ocasionándole que

ella sangrara y en ese momento la menor logró gritar, por lo cual llegó al lugar el menor (...), hermano de la agraviada quien inmediatamente solicitó auxilio a la mamá de ambos, señora (...), persona que lo retuvo a usted y ordenó al menor (...), llamar a la Policía Nacional Civil quienes llegaron al lugar momento después y procedieron a su consignación ante el Juzgado de Paz competente. Realizando usted estas acciones abusando de la confianza de la menor, debido a la relación de parentesco existente entre usted y la menor agraviada”.

ACUSACION ALTERNATIVA:

“Porque usted **ALEXANDER ZELADA SANTIAGO**, el nueve de julio de dos mil trece, aproximadamente a las quince horas, en su residencia ubicada en Barrio El Candilito, municipio de Jalpatagua departamento de Jutiapa, cuando usted se encontraba en su cuarto, llamó al lugar a la menor (...), quien es sobrina de su esposa (...) menor a quien pidió que sacara de debajo de la cama una sandalia y al momento que la menor se agachó a buscar bajo la cama usted tomó a la menor (...) y la tiró hacia arriba de la cama, cayendo ella boca abajo, intentando usted introducirle un dedo en el ano de la menor, lo cual provocó una fisura en la región del periné, entre la vulva y el ano, ocasionándole que ella sangrara y en ese momento la menor logró gritar, por lo cual llegó al lugar el menor (...), hermano de la agraviada quien inmediatamente solicitó auxilio a la mamá de ambos, señora (...), persona que lo retuvo a usted y ordenó al menor (...), llamar a la Policía Nacional Civil quienes llegaron al lugar momento después y procedieron a su consignación ante el Juzgado de Paz competente. Realizando usted estas acciones abusando de la confianza de la menor, debido a la relación de parentesco existente entre usted y la menor agraviada”.

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 ALEXANDER ZELADA SANTIAGO, es autor responsable del delito de VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA EN GRADO DE TENTATIVA, cometido en contra de la libertad sexual de la menor de edad (...), regulado en los artículos 14, 173 y 174 del Código Penal; y no del delito de VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA como el Ministerio Público le acusó; II) Por tal infracción a la ley penal, se le impone al acusado referido la pena de VEINTE 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)** En cuanto a las responsabilidades civiles, se condena al acusado relacionado al pago de la cantidad de dieciséis mil quetzales (Q.16,000.00), suma que deberá hacerse efectiva al tercer día que la presente sentencia cause firmeza; **VI)** Encontrándose el sentenciado mencionado detenido en la Cárcel Pública de esta ciudad bajo prisión preventiva, se ordena que continúe la misma situación jurídica, hasta que el presente fallo cause ejecutoria; ordenándose su traslado por razón de hacinamiento en la Cárcel Local, al Centro de Reinstauración Constitucional Pavoncito, ubicado en el Municipio de Fraijanes, departamento de Guatemala, en donde permanecerá recluido, quedando oportunamente a disposición del Juez de Ejecución competente; **VII)** Al estar firme el presente fallo háganse las comunicaciones e inscripciones correspondiente 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”.

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

El veinte de noviembre de dos mil quince fue recibido en esta Sala el proceso penal supra identificado por 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 CELEBRACION DEL DEBATE DE APELACION ESPECIAL:

Se señaló la audiencia de debate para el doce de abril del año dos mil doce 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:

Por técnica procesal se entrará a conocer en primer lugar el recurso de apelación especial por motivo de forma.

Denuncia el apelante la **ERRONEA APLICACIÓN DEL ARTICULO 385 DEL CODIGO PROCESAL PENAL** e indica que se aplicó erróneamente la lógica, propiamente el principio de identidad. Que en la página treinta y uno de la sentencia el juez explica al darle valor probatorio a un testimonio que: “... lo declarado por el testigo analizado se relaciona en forma lógica en atención al principio de identidad con la ratificación del perito médico forense Santos Francisco Javier Puac García quien en el informe ratificado señaló que la agraviada Ileana Isabel Barco Morán presentaba las siguiente lesiones...” Cómo se puede hablar de identidad si se practica examen a Iliana y se menciona una Ileana, si el perito narra lesiones encontradas y el testigo hechos que supuestamente sucedieron. Si bien la identidad en una declaración no es lo mismo que igual, si debe referir a lo mismo, aspecto que en este caso no se da y más grave aún cuando el testimonio analizado sirve para condenar y es fundante para la sentencia, pues es el único testigo que declara en el debate y al cual se le da valor probatorio, pues los otros testigos son agentes de la Policía Nacional Civil y se le da valor probatorio con ese razonamiento ilógico y fallas (sic) plenamente evidenciado. Como agravio señala que al realizar y aplicar erróneamente la lógica y por consiguiente el artículo 385 del Código Procesal Penal, específicamente el principio de identidad y darle con ello valor probatorio al único testigo presencial de hechos posteriores y sin la declaración de testigos del hecho que refrendaran como lo es la madre de la menor, se le debía haber absuelto.

RAZONAMIENTO DE LA SALA:

Al realizar el estudio y análisis de la sentencia recurrida con relación a la argumentación efectuada por el impugnante en su respectivo recurso de apelación especial, se establece que el juez Unipersonal de Sentencia Penal de Jutiapa, no aplicó erróneamente el artículo 385 del Código Procesal Penal como lo manifiesta, pues se establece que éste cumple con el imperativo legal de apreciar la prueba según las reglas de la sana crítica razonada, específicamente en su principio lógico de identidad. Se verifica que en la parte introductoria de la sentencia recurrida el juzgador identifica correctamente a la agraviada como (...), nombre con el cual está inscrita en el Registro Civil de las Personas y que se corrobora

con el certificado de nacimiento respectivo; en el apartado de la sentencia denominado HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION Y DEL AUTO DE APERTURA A JUICIO identifica a dicha agraviada como Iliana Isabel Barco Morán, tal como lo hace el Ministerio Público en la imputación respectiva, como también lo hace en el apartado de los HECHOS QUE EL JUZGADOR ESTIMA ACREDITADOS. Al referirse a las ratificaciones del perito Santos Francisco Javier Puac y los documentos respectivos, indica que les otorga valor probatorio porque al ser analizados los mismos acreditan que a la menor Iliana Isabel Barco Morán se le practicó reconocimiento médico legal... Se establece pues que el juzgador identifica plena y legalmente a la agraviada en cada una de las pruebas que analiza y si bien es cierto al analizar y otorgar valor probatorio a la declaración testimonial de (...) indica que lo declarado por éste testigo se relaciona en forma directa con los hechos sometidos a juicio oral penal y se relaciona en forma lógica en atención al principio de identidad con la ratificación del perito médico forense Santos Francisco Javier Puac García, quien en el informe ratificado señaló que la agraviada Ileana (...) presentaba las siguientes lesiones... también lo es que el hecho de haber plasmado el nombre de (...) en vez de (...), en nada perjudica su razonamiento, pues como se indicó el referido informe y en la ratificación respectiva del perito, se refiere directamente a la menor (...). Es decir que éste es un error mecanográfico que en nada influye en la decisión judicial y específicamente en la existencia del delito imputado al procesado, y principalmente en la parte resolutive de la sentencia, pues como se puede observar en dicha parte resolutive el juzgador declara autor responsable al procesado Alexander Zelada Santiago del delito de Violación con Agravación de la Pena en Grado de Tentativa en contra de la libertad sexual de la menor (...). Finalmente es importante indicar que el juzgador utilizó el método de valoración de la prueba denominado Sana Crítica Razonada, obligatorio según nuestra ley procesal penal, y no un método distinto, por lo tanto tampoco existe errónea aplicación de la ley en la norma procesal denunciada, es decir el artículo 385 del Código Procesal Penal y en consecuencia no se acoge el recurso de apelación especial por motivo de forma planteado.

**CONSIDERANDO: DEL RECURSO DE
APELACION ESPECIAL POR MOTIVO DE
FONDO:**

Denuncia el apelante la ERRONEA INTERPRETACION DEL ARTICULO 10 DEL CODIGO PENAL en relación a los artículos 173 y 174 DEL CITADO

CODIGO. Luego de transcribir lo que el juzgador tuvo por acreditado, argumenta esencialmente al respecto esencialmente que los elementos del hecho son esencialmente que. A) Se **intentó** introducir un dedo en el ano de la menor; no logrando su cometido: b) que los gritos de la menor impidieron que la agrediera sexualmente o la violara y c) el supuesto parentesco entre el agresor y la menor. Agrega que el delito de violación establece como elementos del delito: a) que quien con violencia física o psicológica; b) tenga acceso carnal... ...o le introduzca cualquier parte del cuerpo u objeto... De estos dos elementos se puede comprobar el primer de ellos, pues el hecho acreditado indica que la tomó y la tiró hacia arriba, pero el segundo motivo, el de introducirle, el mismo juez establece que INTENTO introducir o sea que no hubo penetración por ninguna parte del cuerpo, lo que hace que se cumpla lo que el mismo Ministerio Público había referido en su acusación como violación en grado de tentativa, tal como se hizo pero se agrava la pena bajo aspectos irreales y tenidos por acreditados de forma distinta a como se interpretan. Que en cuanto al parentesco, que es el fondo de esta apelación, en el hecho se establece que la agraviada es sobrina de la esposa del procesado, o sea no es pariente de él en los grados de ley, agravándose la pena bajo el entendido que existe parentesco entre la menor y el agresor, aspecto que el mismo juzgador tiene por acreditado que no es así, por lo que debió haber calificado el delito como Violación en Grado de Tentativa e imponer la pena mínima para dicho delito que es ya con aplicación del artículo 195 quinqués y 63 ambos del Código Penal, una pena de DIEZ AÑOS OCHO MESES DE PRISIÓN.

RAZONAMIENTO DE LA SALA:

Esta Sala al analizar los argumentos del apelante en este motivo de fondo planteado y estudiar la sentencia con respecto a ellos, advierte que el recurso de apelación especial debe acogerse, pues el juzgador efectivamente interpretó erróneamente el artículo 10 del Código Penal tal como lo manifiesta el impugnante, al atribuir al procesado un hecho sin tomar en cuenta las circunstancias concretas del caso, es decir que entre el procesado y la agraviada no existe parentesco y por ello le agravó la pena y le impuso una pena de prisión no acorde, como se dijo, a esa circunstancia. Al hacer la operación matemática y tomando en cuenta que la menor agraviada no es pariente del agresor y lo que establece el artículo 195 Quinqués del Código Procesal Penal con respecto a que la víctima es persona menor de diez años, esta Sala considera que la pena impuesta por el juez de primer grado debe ser modificada tal como se dirá

en la parte resolutive de la presente sentencia y así debe resolverse.

LEYES APLICABLES:

Artículos 4, 12, 16, 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; 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 ALEXANDER ZELADA SANTIAGO en contra de la sentencia condenatoria de fecha tres de septiembre de dos mil quince, dictada por el Juzgado Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por no adolecer del vicio denunciado por el apelante. II) **ACOGES** el recurso de Apelación Especial por MOTIVO DE FONDO planteado por el procesado ALEXANDER ZELADA SANTIAGO en contra de la citada sentencia de primer grado. III) Consecuentemente **ANULA PARCIALMENTE** la sentencia impugnada y resolviendo conforme a derecho el numeral romano II) de la misma lo deja así: II) Por tal infracción a la ley penal, se le impone al acusado referido la pena de DOCE AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención. IV) Lo demás resuelto por el Juzgado Unipersonal queda invariable. V) Con la lectura íntegra de la presente sentencia en la audiencia celebrada para tal efecto las partes quedan legalmente notificadas, debiéndose entregar copia a quienes lo soliciten, y si una o todas las partes no pudieren asistir a la audiencia de lectura se les deberá notificar en la forma que la ley procesal penal lo establece y en el lugar señalado para el efecto. VI) Con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al juzgado de origen para los efectos correspondientes.

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

04/05/2016 - PENAL
39-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA CUATRO DE MAYO 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 motivos de **FORMA y FONDO** interpuesto por el procesado JULIO CESAR ARRIAZA MOYA con el auxilio de la Abogada defensora publica ROSA MARIA TARACENA PIMENTEL y el segundo por motivos de **FORMA Y FONDO** por el procesado CARLOS ALBERTO PINEDA, con el auxilio de la Abogada defensora publica SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIAN, en contra de la sentencia de fecha cuatro de septiembre del año 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 instruye a los procesados **CARLOS ALBERTO PINEDA y JULIO CESAR ARRIAZA MOYA** por los delitos de **COHECHO ACTIVO y AMENAZAS**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen los procesados **CARLOS ALBERTO PINEDA y JULIO CESAR ARRIAZA MOYA**, quienes son de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. ACUSA: El Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Herver Nelson Ruiz Rodas. DEFENSA: La defensa del acusado CARLOS ALBERTO PINEDA estuvo a cargo de la Abogada SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIAN y del acusado JULIO CESAR ARRIAZA MOYA a cargo de la Abogada ROSA MARIA TARACENA PIMENTEL ambas del Instituto de la Defensa Pública Penal del departamento de Jutiapa. No Se constituyó Querellante Adhesivo y Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado.

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

A CARLOS ALBERTO PINEDA por el delito de COHECHO ACTIVO: "Porque Usted Carlos Alberto Pineda fue aprehendido junto con el señor Julio Cesar Arriaza Moya el dieciséis de Diciembre

del dos mil trece siendo aproximadamente las once horas, en el kilómetro ciento sesenta y uno ruta interamericana frente a finca “Los tres Potrillos”, Municipio de Atescatempa del departamento de Jutiapa, aprehensión efectuada por los agente de la Policía Nacional Civil Misael Arturo Ríos Cortéz, Antonio Castillo García, Jaime de Jesus Barrera Cano, Byron Alexander Lorenzana Osorio, Carmen Moreno Argueta, Alvaro Pineda Castillo y el Inspector Carlos Rene Rodriguez Hernandez, en virtud que los agentes policiales se encontraban realizando un operativo de control vehicular sobre el mencionado lugar y procedieron a marcarle el alto al vehículo tipo bus placas de circulación C-561 BMS de los transportes “Fuentes del Norte”, y al efectuar un registro al bus, los agentes se percataron que viajaban como pasajeros los señores Wilfredo Portillo Portillo, Jose Lucio Fuentes Cruz, Juan Carlos Menendez Corea, Marbin Rafael Amaya Sandoval, Mario Astor Cuellar García, Jose Feliciano Alfaro Guerrero, Edin Enrique Aguilar Torres y Blanca Delmy López de Reyes, quienes manifestaron a los agentes voluntariamente, que usted y el señor Julio Cesar Arriaza Moya los habían ingresado a territorio Guatemalteco y que los llevaban hacia los Estados Unidos de América, y para no ser consignado usted ofreció a los Agentes de la Policía Nacional Civil la cantidad de ciento setenta dólares americanos, en seis billetes de la denominación de veinte dólares. Hecho constitutivo de delito tipificado en el artículo 442 del Código Penal del delito de Cohecho Activo. Por el delito de amenazas a CARLOS ALBERTO PINEDA: Porque Usted Carlos Alberto Pineda fue aprehendido junto con el señor Julio Cesar Arriaza Moya el dieciséis de Diciembre del dos mil trece siendo aproximadamente las once horas, en el kilómetro ciento sesenta y uno ruta interamericana frente a finca “Los tres Potrillos”, Municipio de Atescatempa del departamento de Jutiapa, aprehensión efectuada por los agente de la Policía Nacional Civil Misael Arturo Ríos Cortéz, Antonio Castillo García, Jaime de Jesus Barrera Cano, Byron Alexander Lorenzana Osorio, Carmen Moreno Argueta, Alvaro Pineda Castillo y el Inspector Carlos Rene Rodriguez Hernandez, en virtud que los agentes policiales se encontraban realizando un operativo de control vehicular sobre el mencionado lugar y procedieron a marcarle el alto al vehículo tipo bus placas de circulación C-561 BMS de los transportes “Fuentes del Norte”, y al efectuar un registro al bus, los agentes se percataron que viajaban como pasajeros los señores Wilfredo Portillo Portillo, Jose Lucio Fuentes Cruz, Juan Carlos Menendez Corea, Marbin Rafael Amaya Sandoval, Mario Astor Cuellar García, Jose Feliciano Alfaro Guerrero, Edin Enrique Aguilar Torres y Blanca

Delmy López de Reyes, quienes manifestaron a los agentes voluntariamente, que usted y el señor Julio Cesar Arriaza Moya los habían ingresado a territorio Guatemalteco y que los llevaban hacia los Estados Unidos de América, y para no ser consignado usted ofreció a los Agentes de la Policía Nacional Civil la cantidad de ciento setenta dólares americanos, en seis billetes de la denominación de veinte dólares y al ser consignado y ser trasladado hacia la cárcel pública de para hombres del Departamento de Jutiapa usted y el señor Julio Cesar Arriaza Moya amenazaron de muerte a los agentes de la Policía Nacional Civil aprehensores. Hecho constitutivo de delito tipificado en el artículo 215 del Código Penal como el delito de Amenazas.” Por el delito de Cohecho activo al señor **JULIO CESAR ARRIAZA MOYA**: “Porque Usted Julio Cesar Arriaza Moya fue aprehendido junto con el señor Carlos Alberto Pineda el dieciséis de Diciembre del dos mil trece siendo aproximadamente las once horas, en el kilómetro ciento sesenta y uno ruta interamericana frente a finca “Los tres Potrillos”, Municipio de Atescatempa del departamento de Jutiapa, aprehensión efectuada por los agente de la Policía Nacional Civil Misael Arturo Ríos Cortéz, Antonio Castillo García, Jaime de Jesus Barrera Cano, Byron Alexander Lorenzana Osorio, Carmen Moreno Argueta, Alvaro Pineda Castillo y el Inspector Carlos Rene Rodriguez Hernandez, en virtud que los agentes policiales se encontraban realizando un operativo de control vehicular sobre el mencionado lugar y procedieron a marcarle el alto al vehículo tipo bus placas de circulación C-561 BMS de los transportes “Fuentes del Norte”, y al efectuar un registro al bus, los agentes se percataron que viajaban como pasajeros los señores Wilfredo Portillo Portillo, Jose Lucio Fuentes Cruz, Juan Carlos Menendez Corea, Marbin Rafael Amaya Sandoval, Mario Astor Cuellar García, Jose Feliciano Alfaro Guerrero, Edin Enrique Aguilar Torres y Blanca Delmy López de Reyes, quienes manifestaron a los agentes voluntariamente, que usted y el señor Carlos Alberto pineda los habían ingresado a territorio Guatemalteco y que los llevaban hacia los Estados Unidos de América, y para no ser consignado usted ofreció a los Agentes de la Policía Nacional Civil la cantidad de sesenta dólares americanos, en tres billetes de la denominación de veinte dólares y al ser consignado y ser trasladado hacia la cárcel pública de para hombres del Departamento de Jutiapa usted y el señor Carlos Alberto Pineda amenazaron de muerte a los agentes de la Policía Nacional Civil aprehensores. Hecho constitutivo de delito tipificado en el artículo 442 del Código Penal como el delito de Cohecho Activo. **JULIO CESAR ARRIAZA MOYA** por el delito de AMENAZAS: Porque Usted Julio

Cesar Arriaza Moya fue aprehendido junto con el señor Carlos Alberto Pineda el dieciséis de Diciembre del dos mil trece siendo aproximadamente las once horas, en el kilómetro ciento sesenta y uno ruta interamericana frente a finca “Los tres Potrillos”, Municipio de Atescatempa del departamento de Jutiapa, aprehensión efectuada por los agente de la Policía Nacional Civil Misael Arturo Ríos Cortéz, Antonio Castillo García, Jaime de Jesus Barrera Cano, Byron Alexander Lorenzana Osorio, Carmen Moreno Argueta, Alvaro Pineda Castillo y el Inspector Carlos Rene Rodriguez Hernandez, en virtud que los agentes policiales se encontraban realizando un operativo de control vehicular sobre el mencionado lugar y procedieron a marcarle el alto al vehículo tipo bus placas de circulación C-561 BMS de los transportes “Fuentes del Norte”, y al efectuar un registro al bus, los agentes se percataron que viajaban como pasajeros los señores Wilfredo Portillo Portillo, Jose Lucio Fuentes Cruz, Juan Carlos Menendez Corea, Marbin Rafael Amaya Sandoval, Mario Astor Cuellar García, Jose Feliciano Alfaro Guerrero, Edin Enrique Aguilar Torres y Blanca Delmy López de Reyes, quienes manifestaron a los agentes voluntariamente, que usted y el señor Carlos Alberto Pineda los habían ingresado a territorio Guatemalteco y que los llevaban hacia los Estados Unidos de América, y para no ser consignado usted ofreció a los Agentes de la Policía Nacional Civil la cantidad de sesenta dólares americanos, en tres billetes de la denominación de veinte dólares y al ser consignado y ser trasladado hacía la cárcel pública de para hombres del Departamento de Jutiapa usted y el señor Carlos Alberto Pineda amenazaron de muerte a los agentes de la Policía Nacional Civil aprehensores. Hecho constitutivo de delito tipificado en el artículo 215 del Código Penal como el delito de Amenazas”

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 **CARLOS ALBERTO PINEDA** es autor responsable del delito de **COHECHO ACTIVO**, regulado en el artículo 442 del Código Penal, cometido en contra de la Administración Pública. Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de **CINCO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES** y una multa de **CINCUENTA MIL QUETZALES**, suma que de no hacerse efectiva se convertirá en prisión a razón de **CIEN QUETZALES DIARIOS**, multa que en su oportunidad debe ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial; **II)** Que el acusado **CARLOS ALBERTO PINEDA** es autor responsable del

delito de **AMENAZAS**, regulado en el artículo 215 del Código Penal, cometido en contra de la Administración Pública. Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de **DOS AÑO DE PRISION INCUMUTABLE**; **III)** Las penas de prisión impuestas al acusado **CARLOS ALBERTO PINEDA** hacen un total de **SIETE AÑOS DE PRISION INCUNMUTALBES** y una multa de **CINCUENTA MIL QUETZALES**, suma que de no hacerse efectiva se convertirá en prisión a razón de **CIEN QUETZALES DIARIOS**, multa que en su oportunidad debe ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial; imponiéndose dichas penas en **CONCURSO REAL**, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **IV)** Que el acusado **JULIO CESAR ARRIAZA MOYA** es autor responsable del delito de **COHECHO ACTIVO**, regulado en el artículo 442 del Código Penal, cometido en contra de la Administración Público. Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de **CINCO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES** y una multa de **CINCUENTA MIL QUETZALES**, suma que de no hacerse efectiva se convertirá en prisión a razón de **CIEN QUETZALES DIARIOS**, multa que en su oportunidad debe ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial; **V)** Que el acusado **JULIO CESAR ARRIAZA MOYA** es autor responsable del delito de **AMENAZAS** regulado en el artículo 215 del Código Penal, cometido en contra de la Administración Pública; Por tal Hecho Antijurídico se impone al acusado referido la pena de **DOS AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**; **VI)** Las penas de Prisión impuestas al acusado **JULIO CESAR ARRIAZA MOYA** hacen u n total de **SIETE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES** y una multa de **CINCUENTA MIL QUETZALES**, suma que de no hacerse efectiva se convertirá en prisión a razón de **CIEN QUETZALES DIARIOS**, multa que en su oportunidad debe ingresar a la Tesorería del Organismo Judicial; imponiéndose dichas penas en **CONCURSO REAL**, con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; **VII)** Se suspende a los condenados en el goce de sus Derechos Políticos, durante el tiempo que dure la condena; **VIII)** Por haber sido asistidos por Abogadas del Instituto de la Defensa Pública Penal, se exime a los sentenciados al pago total de las costas procesales causadas durante la tramitación del presente proceso; **IX)** En cuanto a 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; **X)** Encontrándose los sentenciados detenidos en la Cárcel Pública de ésta ciudad de Jutiapa bajo prisión preventiva, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la

presente sentencia cause ejecutoria; **XI)** Se ordena el comiso de la prueba material siguiente: Once billetes de la denominación de veinte dólares de los estados Unidos de América numero de serie: GK sesenta y nueve millones setecientos noventa y dos mil doscientos cuarenta y ocho (69792248 B; GF cincuenta y un millones setenta y un millones setenta y un mil setecientos noventa y nueve (51071799) C; IG veintiún millones cuatrocientos cincuenta y cinco mil setecientos (23455700) B) IJ nueve millones ciento cincuenta y cuatro mil seiscientos ochenta y seis (09154686) B; EA veinticinco millones doscientos mil doscientos ochenta y uno (25200281) A; IF cincuenta y seis millones ciento veintisiete mil ciento cuarenta y cinco (56127145) A; IG treinta y ocho millones veintiocho mil cuatrocientos noventa (38028490) A; AA setenta y nueve millones ciento treinta y tres mil setecientos treinta (79133730) B; IG cincuenta y siete millones setenta y cuatro mil doscientos treinta (57074230) B; IG cuarenta y seis millones quinientos nueve mil ciento sesenta y cuatro (46509164) B. **XII)** Al causar firmeza el presenta fallo háganse las comunicaciones he 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 de apelación especial en contra de este fallo, si lo ameritan necesario; **XIV)** Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN:

Con fecha diecinueve de enero 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 diecinueve de abril 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 JULIO CESAR ARRIAZA MOYA por conducto de su Abogada defensora ROSA MARIA TARACENA PIMENTEL interpuso recurso de Apelación Especial por motivos de Forma y Fondo; Motivo de Forma por inobservancia de la Sana Crítica Razonada, en cuanto a la lógica, el Principio de Razón Suficiente y el Principio de No Contradicción, indicando como agravio: “La sentencia que impugno me causa agravio y consiste en la inobservancia del Sistema de la Sana Critica Razonada, en la valoración de medios de prueba decisivos, lo cual trajo como consecuencia que se dictara una sentencia condenatoria en mi contra.” Primer Motivo de Fondo Por errónea aplicación del artículo 442 del Código Penal, indicando como agravio: “Consiste en la errónea aplicación de la norma sustantiva del artículo 442 del Código Penal, lo cual trajo como consecuencia la calificación jurídica y condena por el delito de Cohecho Activo que no califica en el hecho que se me imputa y en

consecuencia, la restricción de mi libertad.” Segundo motivo de Fondo por interpretación indebida de los artículos 27 y 65 del Código Penal, indicando como agravio: “Consiste en que la interpretación indebida de los artículos 27 y 65 referidos, han dando lugar al aumento injustificado de la pena que se impuso a mi patrocinada, restringiendo desproporcionadamente con los hechos juzgados, mi derecho a la libertad, pues inclusive a la fecha casi cumpla dos años de estar guardando prisión.” El procesado CARLOS ALBERTO PINEDA por conducto de su Abogada defensora SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIAN, interpuso recurso de Apelación Especial por motivos de Forma y Fondo; motivo de Forma por Inobservancia de la Sana Crítica Razonada, en cuanto al elemento de la lógica, indicando como agravio: “La sentencia que impugno me causa agravio y consiste en la inobservancia del sistema de la Sana Crítica Razonada, en la valoración de medios de prueba decisivos, lo cual trajo como consecuencia que se dictara una sentencia condenatoria en mi contra. Primer motivo de Fondo por errónea aplicación del artículo 442 del Código Penal, indicando como agravio: “Consiste en la errónea aplicación de la norma sustantiva del artículo 442 del Código Penal, lo cual trajo como consecuencia la calificación jurídica y condena por el delito de Cohecho Activo que no se califica en el hecho que se me imputa y en consecuencia, la restricción de mi libertad.” Segundo motivo de Fondo por interpretación indebida de los artículos 27 y 65 del Código Penal, indicando como agravio: “Consiste en que la interpretación indebida de los artículos 27 y 65 del Código Penal, han dado lugar al aumento injustificado de la pena que se me impuso restringiendo desproporcionadamente con los hechos juzgados, mi derecho a la libertad, pues inclusive a la fecha casi cumpla dos años de estar guardando prisión.”

CONSIDERANDO:

El procesado **CARLOS ALBERTO PINEDA** interpone recurso de apelación especial por motivos de forma y fondo por medio de su abogada defensora **SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIAN** en contra de la sentencia de fecha cuatro de septiembre 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.-

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal.

Argumenta el apelante que el Juez Sentenciador lo condenó por el delito de cohecho activo sin aportarse como prueba las declaraciones del grupo de personas que iba a bordo de un bus de la empresa Fuentes del Norte, así como la declaración del piloto del bus y la del ayudante del bus, para que indicaran si él y el otro coacusado los hubieran llevado rumbo a los Estados Unidos de América, y por esa circunstancia se dictó sobreseimiento por el delito de Tránsito Ilegal de Personas, del cual ya se dictó sobreseimiento. Que respecto al delito de cohecho activo, establece la plataforma fáctica que los hechos ocurrieron en el kilómetro ciento sesenta y uno ruta interamericana frente a finca Los Tres Potrillos, Municipio de Atescatempa Departamento de Jutiapa, circunstancia que se contradice totalmente a lo manifestado por los agentes captores de la policía nacional civil, quienes indicaron que el hecho había ocurrido en el interior de la sub-estación de la Policía Nacional Civil de la Frontera de San Cristóbal, lo cual es un lugar totalmente distinto al indicado en la plataforma fáctica. Así mismo, en cuanto al delito de amenazas, la plataforma fáctica establece que los hechos ocurrieron entre el trayecto del lugar de la consignación en el kilómetro ciento sesenta y uno, ruta interamericana, frente a finca Los Tres Potrillos, Atescatempa Jutiapa, y la cárcel para Hombres, del Departamento de Jutiapa, sin embargo al declarar los agentes de la policía nacional civil, manifestaron que esas amenazas sucedieron en el interior de la subestación de la policía nacional civil, en la frontera de San Cristóbal, lugar totalmente distinto al indicado en la plataforma fáctica.-

PRIMER MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 442 del Código Penal.-

Expresa el apelante que no había razón para que fuese consignado o aprehendido y en consecuencia tampoco había razón para que ofrecieran dinero a cambio de no ser detenido, en consecuencia no se configura el delito de cohecho activo, expresando que no se dan todos los elementos típicos del tipo penal de Cohecho Activo.-

SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:

Interpretación indebida de los artículos 27 y 65 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que el a quo señala que no concurren circunstancias agravantes en el presente caso que justifiquen el aumento de la pena, sin

embargo se realizó una mala interpretación de los artículos 27 y 65 del Código Penal, haciéndose un aumento desproporcional de las penas; que en cuanto al delito de cohecho activo, la pena de prisión mínima de cuatro años, el a quo impuso la pena de prisión de cinco años y, respecto al delito de amenazas, la pena mínima es de seis meses de prisión, y el Juez Sentenciador impuso la pena máxima de dos años de prisión, por lo que se configura el vicio de fondo.-

El procesado **Julio Cesar Arriaza Moya** bajo el auxilio de su abogada defensora **Rosa María Taracena Pimentel** interpone recurso de apelación especial por motivos de forma y fondo en contra de la sentencia de fecha cuatro de septiembre 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.

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia de la Sana Crítica Razonada, en cuanto a la lógica, el principio de razón suficiente y el principio de no contradicción.- Argumenta el apelante que el señor Juez Unipersonal no contó con razones suficientes para llegar a la conclusión de que el acusado cometió el delito de cohecho activo, porque ni siquiera concurren los elementos típicos para su calificación. Que no se recibieron declaraciones testimoniales (porque no fueron ofrecidas) de las personas que supuestamente dijeron que el procesado junto con el otro acusado los llevaban a Estados Unidos de América. Que el grupo de personas, indicaron que pasaron por un paso siego denominado El Turco, contradiciéndose con la acusación y con los documentos cuatro, nueve, diez y once de la sentencia.-

PRIMER MOTIVO DE FONDO:

Errónea aplicación del artículo 442 del Código Penal Argumenta el apelante que los hechos contenidos en la acusación, calificados como Cohecho Activo, no son compatibles con ese delito de cohecho activo, porque esos hechos no incluyen el señalamiento de que los bienes materiales (en este caso dinero) se haya ofrecido a cambio de que el empleado o funcionario público (en este caso agente de policía), realice u omita cualquier acto en el ejercicio de sus funciones. Que esta acusación parece insinuar o dar a entender que el acusado (junto al coacusado), habían incurrido en el delito de Tránsito Ilegal de Personas y que esa era la razón por la que podían ser consignados, que para no ser consignados por ese delito fue que se ofrecieron los sesenta dólares americanos a los agentes de

policía, en cuyo caso si podría configurarse el delito de cohecho activo, sin embargo la defensa insiste en que no había razón para ser consignado y por ende ofrecer dinero a cambio de no ser consignado.-

SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:

Interpretación indebida de los artículos 27 y 65 del Código Penal.

Argumenta el apelante que aún sin el ofrecimiento de dinero, los agentes no debieron capturar a los acusados, por no haber delito de Tránsito Ilegal de personas, tal como se corrobora con el sobreseimiento que por ese delito dictó la jueza contralora en este caso, que no hay motivos que justifiquen el aumento de la pena, sin embargo se ha hecho, como producto de una mala interpretación de los artículos 27 y 65 del Código Penal. Que así por ejemplo en cuanto al delito de Cohecho Activo, siendo la pena de prisión cuatro años la mínima, el señor juez impuso cinco años, sin que hayan motivos como se dijo y en cuanto al delito de amenazas, siendo la pena mínima de seis meses de prisión, el Juez impuso la pena máxima de dos años de prisión, sin que ello se justifique ni acredite de ninguna manera, pues no se señala ningún daño en particular causado por amenazas.-

Esta Sala analizará el **PRIMER MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal**, interpuesto por el procesado **CARLOS ALBERTO PINEDA** en contra de la sentencia de fecha cuatro de septiembre del dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, en virtud que si se declarase con lugar, no se entraría a conocer sobre los demás motivos de forma y fondo planteados por los acusados **JULIO CESAR ARRIAZA MOYA** y **CARLOS ALBERTO PINEDA**.-

Se considera necesario hacer mención delo concerniente a 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."

Al realizar el análisis de los argumentos vertidos por el apelante, como la sentencia impugnada, advierte esta Sala que de los tres agentes captores que declararon durante el debate, únicamente el agente Misael Arturo Ríos Cortez indicó que la detención de los acusados había sido en el kilómetro ciento sesenta y uno, no así la agente Carmen Moreno Argueta, quien a preguntas manifestó: "La verdad no me recuerdo de nada.", y el agente Antonio Castillo García, no indicó el lugar de la detención, sin embargo en la plataforma fáctica indica que la detención fue, en el kilómetro ciento sesenta y uno así también el a quo al otorgarles valor probatorio expresa que con dichas declaraciones se establece de lugar, tiempo y modo de cómo pasaron los hechos, no obstante que de los tres agentes captores solo el Agente Ríos Cortez indicó que fueron detenidos en el kilómetro ciento sesenta y uno. Así también se advierte que, si bien es cierto en la plataforma fáctica se indica que el procesado Carlos Alberto Pineda fue aprehendido junto con el señor Julio Cesar Arriaza Moya en el kilómetro ciento sesenta y uno ruta interamericana frente a la finca "Los tres Potrillos", y al efectuarles un registro al bus, un grupo de personas que se encontraban en los transportes "Fuentes de Norte", manifestaron a los agentes que los procesados los llevaban a Estados Unidos de América, y para no ser consignado Carlos Alberto Pineda ofreció ciento sesenta dólares americanos y Julio Cesar Arriaza Moya sesenta dólares americanos y al ser consignados y trasladados hacia la cárcel para hombres del Departamento de Jutiapa amenazaron de muerte a los agentes de policía nacional civil, se establece que el Juez Sentenciador al valorar dicha prueba expresa que con la declaración de dichos agentes captores se establece que se procedió a trasladar a los acusados a la subestación donde les ofrecieron dinero a cambio de no ser consignados, y al no aceptarlo los comenzaron a amenazar de que ellos pertenecían a una banda criminal denominada los Zetas y que si no aceptaban el dinero que daban los iban a eliminar físicamente. De lo antes enunciado se advierte que el a quo realiza un razonamiento diferente a lo plasmado en la plataforma fáctica, por

lo que se advierte que el Juez Sentenciador realiza una construcción intelectual de las causas de un juicio que no es capaz de explicarse por sí mismo; por lo cual se considera que en su motivación inobservó la sana crítica razonada en su principio de razón suficiente.-

Por lo antes analizado el recurso de apelación especial por este motivo de forma 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, 401, 415, 416, 418, 419, 421, 423, 426, 427, 429, 430, 431, 432 y 433 del Código Procesal Penal; 215 y 442 del Código Penal; 141, 142, 142 Bis, 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.-

POR TANTO:

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 APELACION ESPECIAL POR EL PRIMER MOTIVO DE FORMA**, por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, interpuesto por el procesado CARLOS ALBERTO PINEDA, en contra de la sentencia de fecha cuatro de septiembre del año dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa; por la naturaleza del fallo no se entran a conocer los demás motivos de forma y fondo planteados por los procesados JULIO CESAR ARRIAZA MOYA y CARLOS ALBERTO PINEDA; **II) En consecuencia SE ANULA LA SENTENCIA VENIDA EN GRADO**, ordenando el reenvío de la causa 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, deberá conocer el juez correspondiente para el conocimiento del debate a celebrarse por reenvío dentro del proceso arriba identificado hasta su fenecimiento, **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.**

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

04/05/2016 - PENAL
369-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, CUATRO DE MAYO 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 y Fondo** interpuesto por el procesado **JOSE MANUEL MARTINEZ**, con el auxilio del Abogado **CHUENFEL LOPEZ CASTAÑEDA**, en contra de la sentencia de fecha diez de septiembre de dos mil quince, 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 **JOSE MANUEL MARTINEZ** por el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS y VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **JOSE MANUEL MARTINEZ**, quien es 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 los Abogados Gladis Azucena Martínez Pérez, Chuenfel López Castañeda y Víctor Hugo Argueta Foronda, quienes en esta Instancia fueron sustituidos por los Abogados Sebastian Noe González Angel y Edwin Orlando Cardona Cámara. 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: **POR EL DELITO DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**: "Porque usted **JOSE MANUEL MARTINEZ**, el día nueve de marzo del años dos mil doce, a las catorce horas con treinta minutos, en

la calle principal de terracería de Aldea El Cohetero, municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa, portando en la cintura un arma de fuego, observó pasar a su prima Lidia Azucena Martínez Pérez, acompañada de la señorita Milvia Xiomara Martínez Muñoz, solo dejo que pasaran y luego usted realizó disparos de arma de fuego al aire, hecho que motivo que la señora Lidia Azucena Martínez Pérez se detuviera por un momento a ver lo que sucedía, momento que usted aprovecho para acercársele, llevando consigo en su mano derecha el arma de fuego con que momentos antes había utilizado para realizar los disparos, al acercársele a su víctima la agarro de la blusa y realizo nuevamente como diez disparos cerca de los pies de la señora Lidia Azucena Martínez Pérez, su víctima gritaba y le pedía que la soltara por temor a que la lesionara alguno de los disparos realizados por usted, luego usted le pegó un golpe en la cabeza con la cacha de la pistola, provocándole una lesión de forma lineal, en región parietal izquierda, de un centímetro de longitud, el cual requirió de diez días de tratamiento médico y un tiempo de incapacidad para sus labores de cinco días, luego su hija de nombre Ilsa Paola Martínez Pérez, que se encontraba junto a usted, le quito el arma de fuego y se fue corriendo y usted le gritaba a su hija que le entregara el arma pero ella no le hizo caso, hecho que motivo que usted se diera a la fuga del lugar. Las acciones realizadas por usted han provocado en su víctima daño físico según se acredita con el informe CJUT-2012-000270 INACIF 2012-013051, emitido por el Doctor Carlos Anibal Rosal Barrios y Psicológico que ha provocado en su víctima según informe Psicológico realizado por la Licenciada Silvia Yuvytza Duarte Orellana, una sintomatología clínicamente compatible con una reacción de estrés agudo, como consecuencia del acontecimiento traumático experimentando, la violencia física y psicológica provocada por usted encuadra en el tipo penal de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**, vigente al momento de la comisión del delito regulado en el Artículo 07 de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer".

POR EL DELITO DE PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS:

"Porque usted **JOSE MANUEL MARTINEZ** el día cuatro de diciembre de dos mil trece, a las dieciséis horas con cincuenta y cinco minutos, frente al campo de fútbol, de Aldea Tierra Blanca, municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa, fue aprehendido en forma flagrante cuando portaba visiblemente a la altura del cinto del lado derecho, un arma de

fuego tipo pistola, hecho que motivo que agentes investigadores de la División Especializada en Investigación Criminal, Delegación Jutiapa, que se conducían por el lugar procedieran a identificarlo y al requerirle la licencia con la cual amparara la portación del arma de fuego que visiblemente portaba, sin embargo; usted les indicó carecer de la misma. Por lo que el agente investigador Cesar Augusto Osorio Silvestre procedió a revisar e incautar el arma de fuego, el cargador que tenía en su interior 19 cartuchos útiles 9x19 milímetros y un cargador más que portaba en su mano derecho el cual contenía veinte cartuchos útiles 9x19 milímetros. Al arma de fuego consignada le corresponden las características siguientes; marca DAEWOO, modelo DP51, calibre 9MM PARA. (9X19 milímetros), número de serie BA9DD349. Hechos que motivo que los agentes investigadores José Adolfo Morales Galvez, José Adelmo Morán Menéndez y Edgar Adulio García Cermeño, procedieran a su aprehensión. El hecho que se le atribuye encuadra en el tipo penal de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, vigente al momento de la comisión del delito 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, Licenciada Amelia María Oliva Guillén al resolver DECLARA: **“I)** Que el acusado **JOSE MANUEL MARTINEZ**, es autor responsable de delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**, cometido en contra de **LIDIA AZUCENA MARTINEZ PEREZ**, delito regulado en el artículo 7, literal b) de la Ley Contra el Femicidio y otras formas de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**, en consecuencia por el ilícito cometido se impone al acusado la pena de **SIETE AÑOS DE PRISIÓN**. **II)** Que el acusado **JOSE MANUEL MARTINEZ**, 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, en consecuencia por el ilícito penal cometido se impone al acusado la pena de **OCHO AÑOS DE PRISIÓN**. **III)** Las penas impuestas por los dos delitos mencionados se imponen en concurso real al tenor del artículo 69 del Código Penal y hacen un total de **QUINCE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**, que se imponen al acusado con abono de la prisión ya sufrida por el acusado 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)** Se condena al condenado al pago total de la costas procesales causadas en el presente proceso, por lo ya considerado; **VI)** En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMA 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 que corresponde, **VII)** En cuanto a las responsabilidades civiles y derivadas del delito de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER** no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción conforme a la ley, sin perjuicio del derecho que corresponde. **VIII)** Encontrándose el sentenciado mencionado, sujeto a Prisión Preventiva en la Cárcel Pública para hombres de esta ciudad de Jutiapa, por el hacinamiento en la cárcel local, se ordena su inmediato traslado al Centro de Reinstauración Constitucional “Pavoncito”, ubicado en el Municipio de Fraijanes del Departamento de Guatemala; **IX)** Hágase saber a los sujetos procesales al estar firme el presente fallo, se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial de la siguiente evidencia material: **a)** Arma de fuego tipo pistola, marca DAEWO, modelo DP cincuenta y uno, calibre nueve MM PARA nueve por diecinueve milímetros; número de serie o registro BA novecientos mil trescientos cuarenta y nueve. **b)** Treinta y nueve cartuchos calibre nueve por diecinueve milímetros. **c)** Cinco casquillos calibre nueve por diecinueve milímetros. **d)** Dos cargadores para arma de fuego, esto 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 de la presente sentencia el recurso de apelación especial correspondiente, si lo estiman necesario; **XI)** 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; **XII) NOTIFIQUESE.”**

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha veinte de noviembre de dos mil quince, 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 diecinueve de abril 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 José Manuel Martínez, interpuso recurso de apelación especial por motivos de Forma y Fondo, indicando como **UNICO MOTIVO DE FORMA: La Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal**, en violación flagrante al artículo 12 de la Constitución Política de la República

de Guatemala. Manifestado en su argumentación concretamente lo siguiente: "I) El Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, al dictar sentencia se basa en declaraciones referenciales, lo cual en un momento no debería ser objeto de apelación, sin embargo son referenciales a la declaración de una persona que se negó a declarar, en el momento que supo que tenía ese derecho a abstenerse, por lo que la declaración de dicha persona no podía ser tomada en cuenta para emitir sentencia en vista de que se abstuvo a declarar, lo que contradice lo estipulado en el artículo dieciséis de la constitución Política de la República de Guatemala. II) Cuando revisamos la sentencia, establecemos que el juez a quo, interrelaciona la prueba, los informes y declaraciones testimoniales, para fortalecer la declaración de una persona que no pudo ser sometida al contradictorio jurídico, que no declaro ante juez competente y que lo realizado por ella en un reconocimiento del lugar y lo dicho ante la psicóloga y en actos ministeriales, no pueden servir mas que para investigar el hecho y no para probar la culpabilidad o inocencia de una persona como está regulado en el artículo catorce constitucional, la presunción de inocencia, no se ha destruido esta presunción de inocencia que tengo por parte del Ministerio Público, la juez sentenciadora claramente inobserva la ley, al no aplicar de la sana crítica razonada, el limite a la misma, el cual es la ley, recalco que la Sana Crítica Razonada, son esos principios que llevan al juzgador a darle valor o no a una prueba determinada y que le permiten ir construyendo una verdad de ese hecho puesto a su conocimiento, de esa versión puesta a la vista del juez, pero estos principios lógicos, psicológicos y de conocimiento cotidiano, tienen su limitante en la ley, el mismo artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el establece que la justicia se imparte de conformidad con la ley, en este caso se me violenta mi derecho a la defensa pues mi abogado no logra interrogar a la testigo que sin declarar se le da valor a los testimonios prestados fuera del tribunal, lo que es a todas luces ilegal y contradice la normativa del articulo ciento ochenta y seis del Código Procesal Penal, respecto a la valoración de la prueba. III) El Ministerio Público como ente encargado de la persecución penal y el sistema de justicia cuentan con toda una serie de recursos humanos y económicos, científicos y de toda índole para hacer que una persona declarara en anticipo de prueba, por medios audiovisuales o como testigo protegido, para lograr que prestara la declaración si es como lo dice la juzgadora, esta siendo condicionada o cuestionada; sin embargo no se busco esos medios, por lo que no puede aducirse por parte

de la Juez a quo que ella no declaro por miedo y que entonces basa la condena en aspectos que la presunta víctima señalo no en un interrogatorio legal, si no en una supuesto interrogatorio por auxiliares fiscales y sin ser sometida a prueba anticipada o presencia de juez que verifique el hecho de sus declaraciones se vulneró el principio de contradicción del proceso penal, por lo que este argumento de constituir un análisis de la prueba como lo realiza la juzgadora, en base a una declaración prestado de forma ilegal no puede ser tal como lo indica el artículo 281 del Código Procesal Penal, y es un acto no protestado, pues se conoce hasta el momento de que se nos da a conocer la sentencia hoy recurrida lo que indudablemente no podría decirse que fue acto consentido de la defensa porque se entera hasta este momento de la sentencia. **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, sobre la base de una prueba no recibida en debate previo a ello con apego a la ley. “**

El procesado interpuso Recurso de Apelación Especial por **MOTIVO DE FONDO:** Por Errónea Aplicación del artículo 65 del Código Penal, referente a la fijación de la pena, tomando entre el límite máximo y el mínimo señalado, manifestado en su argumentación concretamente lo siguiente: “1. La aplicación correcta del artículo 65 del Código Penal, conlleva que el juzgador tome elementos conexos del delito y analice para de ahí fijar la pena, decimos esto pues en el presente caso, se analiza lo relativo a los antecedentes penales y comportamiento anterior del condenado, pero al entrar a analizar el daño causado, se refiere al mismo hecho por el que esta siendo juzgado, de igual forma se hace con los agravantes, pues siendo un delito doloso este conlleva la utilización de medios idóneos, por lo que el análisis realizado por la juez a quo esta subsumido en el hecho por el que se me juzga, igual suerte corre el hecho de que la persona no haya declarado, puesto que esto se hizo en base a la normativa legal, por lo que no puede tomarse como agravante o daño. De esta cuenta señores magistrados, si ustedes revisan con apego a la ley, la forma como analiza y aplica el artículo 65 la juzgadora, verán que no existe fundamento real para imponerme una pena mayor a los cinco años en el delito de violencia contra la mujer por ser un delincuente primario y al que tengo derecho por ley a la pena mínima, del delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o deportivas no me refiero pues se me impuso la pena mínima para el mismo. **AGRAVIO: Al realizar un mal análisis del artículo 65 del Código Penal, se**

me aumenta la pena de trece años a quince años de prisión incommutables, lo que significaría cumplir con un año mas restricción de libertad, que el que me tocaría si se aplica correctamente el artículo citado.”

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: Al entrar a resolver el recurso de Apelación Especial presentado por el procesado José Manuel Martínez, por motivos de Forma y Fondo, se analizará primeramente el motivo de forma, en virtud que si se declara con lugar, no se entraría a conocer el Motivo de fondo.

De acuerdo con el vicio de la sentencia denunciado como un motivo de forma por la inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, en violación flagrante al 12 de la Constitución Política de la República, indica el procesado que la Juez Unipersonal del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa al dictar sentencia se basa en declaraciones referenciales... sigue expresando el apelante que en la sentencia se establece que la juez a quo, interrelaciona la prueba, los informes y declaraciones testimoniales, para fortalecer la declaración de una persona que no pudo ser sometida al contradictorio jurídico, ya que no declaró ante juez competente y que lo realizado por ella en un reconocimiento del lugar y lo dicho ante la psicóloga y en actos ministeriales, no pueden servir más que para investigar el hecho y no para probar la culpabilidad lo cual la juez sentenciadora no aplicó la sana critica razonada... en el presente caso se violenta el derecho del procesado en cuanto a la defensa porque el abogado defensor no logra interrogar a la testigo y que sin declarar se le da valor a testimonios prestados fuera del tribunal, lo que es a todas luces ilegal y contradice la norma establecida en el artículo 186 del código procesal penal y que esa persona pudo haber sido escuchada como anticipo de prueba. Para entender sobre la inobservancia de una ley o la errónea aplicación de la misma, puede tener lugar cuando se aplica una norma legal de manera errónea a determinado caso, existiendo naturalmente una norma aplicada y una norma que se ha dejado de aplicar. Debe tenerse presente que el error posiblemente se comete al momento de realizar la elección de la norma y su consiguiente aplicación, lo cual resulta muy distinto al contenido defectuoso que ésta pudiera tener, para lo cual se deberá acudir a los mecanismos de la interpretación y/o la integración jurídica.

Esta Sala al analizar la sentencia de primer grado y argumentos esgrimidos por el apelante advierte que

la juez a quo inobservó la Sana Crítica Razonada en Violación al artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, respecto al derecho de defensa en virtud que al valorar la prueba documental de la inspección del lugar de fecha once de marzo de dos mil catorce, realizado por la Fiscalía Distrital del Ministerio Público del Departamento de Jutiapa, donde declara la señora Lidia Azucena Martínez Pérez, la a quo analiza diversos aspectos sobre los que declaró la señora Martínez Pérez, en cuanto a la forma de cómo sucedieron los hechos, considerando esta Sala, que la juez a quo de manera alguna debía de haberse pronunciado en cuanto a varios aspectos que declaró la señora Martínez Pérez en la referida acta, toda vez que su declaración en ninguna manera fue ante Juez Competente sino que por el contrario fue una declaración realizada ante el Ministerio Público, por lo cual era improcedente que la Juez a quo, valorara dicha declaración testimonial, advirtiendo este Tribunal de Alzada que la Juez a quo toma como elemento fundamental en su razonamiento lo dicho por una persona (Lidia Azucena Martínez Pérez) que durante el debate se negó a declarar ya que hizo uso de su derecho de abstenerse a declarar durante el desarrollo del debate, ya que se acogió al derecho consignado en el artículo 16 Constitucional, por lo que la juzgadora debió observar dicho derecho y por ende no analizar lo manifestado por la presunta agraviada en el acta ya referida, advirtiendo además que por haber constado la declaración en la mencionada acta, la declaración no fue sometida al contradictorio jurídico y, que si bien es cierto esta acta no fue protestada como se indica, también lo es que el acta, tenía como fin únicamente el ubicar el lugar donde presuntamente sucedieron los hechos, advirtiendo que la jueza le dio otro sentido, ya que como se dijo anteriormente, extrajo de dicha acta la declaración de una persona que se había negado a declarar. Este aspecto conlleva a que el razonamiento de la sentencia por parte de la juez a quo, lo realizo con una motivación sin observancia de la Sana Crítica Razonada; considerando esta Sala que la juez a quo en todo caso debió haberse basado en medios de prueba producidos en el debate claros, congruentes y contundentes que justificaran en dicha sentencia, por qué consideraba que la sentencia debía ser de carácter Condenatoria o Absolutoria. Por lo antes analizado este tribunal de alzada considera que al haber el a quo valorado la declaración testimonial de la supuesta agraviada Lidia Azucena Martínez Pérez, la cual no fue realizada ante el a quo, lo que impidió que se realizar el contradictorio, indudablemente se inobservó la Sana Crítica Razonada, violándose el Derecho de Defensa, en el artículo 12 Constitucional. Por lo antes analizado el Recurso de Apelación por este motivo de forma, deberá de acogerse, y para el

efecto, se hará el pronunciamiento que en derecho corresponde. En virtud de haberse declarado con lugar el motivo de Forma planteado, no se entrara a conocer el motivo de fondo.

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 **MAYORIA DECLARA: I) ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por motivo de forma planteado por el procesado **JOSE MANUEL MARTINEZ**. En virtud de haberse declarado con lugar el motivo de Forma planteado, no se entrara a conocer el motivo de fondo interpuesto en contra de la sentencia de fecha diez de septiembre de dos mil quince, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por lo ya considerado. **II) Consecuentemente, 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) Notifíquese, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de origen.**

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

11/05/2016 - PENAL
365-2015

**SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE
APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, ONCE DE
MAYO 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 MOTIVO DE FORMA, en contra de la sentencia de fecha catorce de octubre del año dos mil quince, 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 **FREDY ANIBAL NAJERA LORENZO** por el delito de **HOMICIDIO**.

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

Intervienen el procesado **FREDY ANIBAL NAJERA LORENZO**, 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 Adelmor Maaz Rodríguez. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo de los Abogados defensores Irene Beatriz Cisneros Flores y 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: "Usted **FREDY ANIBAL NAJERA LORENZO**, el día dieciséis de octubre del año dos mil once, a eso de las veinte horas con treinta minutos, (ocho y media de la noche), aproximadamente, cuando el ofendido señor **SALVADOR LOPEZ GONZALEZ**, acompañado del menor Edelio Lopez Nájera, se dirigía a pie y caminaba por una de las calles del caserío La Laguneta, de la Aldea Las Flores, del municipio de San Carlos Alzatate, departamento de Jalapa, para asegurar su propósito de causar la muerte del

ofendido, Usted se hizo acompañar de Rumaldo Nájera Santiago y Fausto Agustín Santiago, todos armados con machetes salieron al paso de dichas personas y en forma inmediata con las armas que llevaban consigo, Usted juntamente con sus acompañantes, ataco la integridad física del señor Salvador Lopez Gonzalez, provocándole lesiones de arma blanca en cráneo y abdomen que le causaron la muerte al ofendido en el mismo lugar del hecho, luego de cometer este hecho usted se retiró del lugar, juntamente con sus acompañantes. Por todo lo anterior, se imputa a **FREDY ANIBAL NAJERA LORENZO**, el delito de **ASESINATO**, regulado en 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 Jalapa, al resolver declaró: "**I) SE ABSUELVE a FREDY ANIBAL NAJERA LORENZO**, en el hecho que por el delito de: **HOMICIDIO**, se le abriera a juicio penal, entendiéndosele libre de todo cargo en agravio de: **SALVADOR LOPEZ GONZALEZ**; **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, 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 INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE
APELACIÓN ESPECIAL:**

Con fecha veinte de noviembre del año dos mil quince, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por motivo de 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 catorce de octubre del año dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado VICTOR MANUEL CRUZ RIVERA, mediante la cual se Absolvió al procesado mencionado 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 veintiséis de abril 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 motivo de FORMA, por Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal relacionado con el artículo 420 numeral 6) del mismo cuerpo legal. Indicando como agravio: "Causa agravio al Ministerio Público, el hecho que el tribunal al dictar la sentencia absolutoria, no utilizó la sana crítica razonada en la valoración de la gran cantidad de pruebas aportadas, por el contrario con razonamientos fuera de la lógica los aísla, violentando el debido proceso, faltando a la tutela judicial efectiva, existiendo no sólo una serie de indicios, sino que pruebas que relacionándolas entre se pudo arribar a la conclusión de la culpabilidad del acusado."

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 catorce de octubre del dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, abogado Víctor Manuel Cruz Rivera.-

MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385, relacionado con el artículo 420 numeral 6) del Código Procesal Penal, respectivamente, no aplicación de la sana crítica razonada la lógica en su principio de razón suficiente.-

Argumenta el apelante que de acuerdo a las declaraciones de los testigos existe un móvil, existiendo amenazas de muerte anteriores a los hechos. Que Apolonia Nájera, manifestó que su hijo Edelio López Nájera, acompañaba a la víctima en la hora y fecha del hecho, quien le llegó a comunicar sobre lo sucedido a su esposo, por lo que ella se dirige al lugar señalado donde localiza a su esposo fallecido, que el hecho sucedió porque el copartícipe del acusado, es decir Rumaldo Nájera Santiago, la pretendía, por lo que al comunicarlo a su esposo, esto motivó las amenazas de muerte. Que el testigo Ramiro López González quien indicó que sobre las amenazas en contra de la integridad física de la víctima. Que es decisiva la declaración de Edelio López Nájera, quien informó en la audiencia de debate que el acusado junto a otros copartícipes que eran Rumaldo Nájera Santiago y Fausto Agustín Santiago en el lugar y día señalado en los hechos, portando armas blancas (machetes), les salieron al paso, y sin mediar palabra atacaron a su señor padre, procediendo a machetearlo, declaración que el a quo descalifica con

el argumento que su deposición es contradictoria y no individualiza al acusado en el hecho, sin indicar la función en su calidad de autor en el hecho, siendo esta parte donde el a quo, inobserva la sana crítica razonada, en su principio de **Razón Suficiente**, siendo irrefutable que el acusado es ubicado en la escena del crimen, en la fecha y hora señalados, junto a otros copartícipes plenamente identificados.-

Se considera necesario hacer mención de lo concerniente a 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.”

A continuación se transcribe la parte conducente de lo declarado durante el debate en la sentencia impugnada, por los siguientes testigos: “....**B.1) APOLONIA NÁJERA HERNÁNDEZ**:.....llega mi hijo Edelio López.....asustado que a su papá lo habían matado, que le salieron al paso Fredy, Fausto y Rumaldo, donde le dieron muerte a mi esposo.... corrimos para el lugar pero ya no lo encontramos vivo.....quería que yo tuviera relaciones con Rumaldo....mi esposo le reclamó a Rumaldo, la muerte de mi esposo proviene del problema con Rumaldo....**B.2) EDELIO LÓPEZ NÁJERA**:....y a la entrada del caserío, estas personas nos estaban esperando para matar a mi papá...al momento que se le tiraron yo los alumbré con el foco y salí corriendo para la casa y le avisé a mi mamá.....a mi papá lo machetearon hasta que lo botaron, estaban Fredy que está aquí presente, Fausto Agustín y Rumaldo Nájera, nos atacaron con machete, los tres portaban machete, estaba éste que está aquí presente,....**B.3) RAMIRO**

LÓPEZ GONZÁLEZ:...Rumaldo vive a dos cuadras del difunto,...Fredy a tres cuadras y Fausto vive como a veinte minutos...a Fausto lo hallé cerca de la huerta de donde nosotros, allí estaba como a las seis de la tarde pero nunca se imaginó que vigilándolo estaban, y mi hermano me dijo el día que me maten no vayas a culpar a otra gente porque ellos me andan amenazando que me van a matar, como a los tres días de haberlo dicho lo mataron...” Esta Sala luego del análisis de la sentencia, argumentos esgrimidos y lo antes transcrito considera que el a quo en su razonamiento no utilizó la sana crítica razonada, al valorar la prueba testimonial, no le otorga valor probatorio a la única declaración del testigo presencial Edelio López Nájera, argumentando que únicamente existe esta declaración con la cual el ente acusador pretende soportar la acusación fiscal, manifestando que no existen otros medios de prueba que se concatenen con dicha declaración, no obstante que se advierte que el a quo recibió durante el debate también otros medio de prueba como prueba pericial y testimonial a la cual tampoco le dio valor probatorio realizando un juicio el cual evidentemente resulta carente de poder explicarse por sí mismo, sin existir una construcción intelectual clara, precisa y congruente, por lo que se inobservó la Sana Crítica Razonada en su principio de Razón Suficiente.-

Por lo antes analizado el recurso de apelación planteado por motivo de forma 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; 10, 36, 325 y 445 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 **MOTIVO DE FORMA: Inobservancia del artículo 385, relacionado con el artículo 420 numeral 6) del Código Procesal Penal, respectivamente, no aplicación de la sana crítica razonada la lógica en su principio de razón suficiente**, interpuesto por el Ministerio Público por medio del Agente Fiscal **VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA**, en contra de la sentencia de fecha catorce de octubre del dos mil

quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, Abogado Víctor Manuel Cruz Rivera, **II)** En consecuencia se **ANULA** la sentencia elevada en grado y se ordena el reenvío de la causa 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, para el conocimiento del debate a celebrarse por reenvío dentro del proceso penal arriba identificado, hasta su fenecimiento. **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.-

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

17/05/2016 - PENAL
44-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIECISIETE DE MAYO 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 **JAVIER ESTUARDO ESQUIVEL CAMPOS** con el auxilio del Abogado Defensor Público Otto Haroldo Ramírez Vasquez, en contra de la sentencia de fecha veintiuno de septiembre de dos mil quince, 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 por el delito de **EXTORSIÓN** se instruyó en contra del procesado mencionado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **JAVIER ESTUARDO ESQUIVEL CAMPOS**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público Fiscalía de Sección Contra el

Crimen Organizado, del departamento de Jalapa a través del Agente, Fiscal Abogado Daniel Ivan Hernández Son. La defensa del acusado en primera instancia corrió a cargo del Abogado Defensor Público Luis Eduardo Carranza Lorenzana y el recurso de apelación especial fue interpuesto por el Abogado Defensor Público 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:

“Porque usted **JAVIER ESTUARDO ESQUIVEL CAMPOS**, fue aprehendido por agentes investigadores de la Policía Nacional Civil, el día doce de febrero del año dos mil quince, a las once horas con treinta minutos, en la calle Transito Rojas cuarta avenida zona dos del Barrio San Francisco, frente a la tienda La Esquinita, del municipio y departamento de Jalapa, en virtud de que momentos antes a su aprehensión usted como piloto del vehículo tipo moto, uso motocicleta, marca **ZUSUKI**, color azul, amar, rosa, gris neg, blanco placas de circulación **M640CBZ** en compañía del menor de edad, Ervin David Rafael Vásquez, llegaron a la tienda La Esquinita, ubicada en la dirección antes referida, y ambos simultáneamente le exigen al agente investigador de la Policía Nacional Civil, Elí Cano García, la entrega del dinero, diciéndole “venimos por las varas”, por lo que dicho agente investigador procede a hacerles entrega de una bolsa de nylon tipo gabacha de color negro conteniendo en su interior un paquete compuesto con recortes de papel periódico del tamaño de billetes de moneda guatemalteca y en cada uno de sus extremos dos billetes del valor de cinco quetzales cada uno teniendo la serie **C10739835E** y **C09138529E** respectivamente, que simulaba contener la cantidad de cinco mil quetzales, la cual es recibida por su coautor el menor Ervin David Rafael Vasquez, seguidamente proceden a darse a la fuga del mencionado lugar, no logrando su propósito ya que son copados por la autoridad policial, incautándole a su coautor Ervin David Rafael Vásquez, la referida bolsa que simulaba contener los cinco mil quetzales, la cual sujetaba en ambas manos. Los hechos anteriores que motivaron su aprehensión obedecen a que con fecha diez de febrero del año dos mil quince, siendo las quince horas aproximadamente a la tienda denominada La Esquinita, ubicada en la calle Transito Rojas cuarta avenida zona dos del Barrio San Francisco, del municipio y departamento de Jalapa, un su coautor de sexo masculino llego al referido negocio y le hizo

entrega al señor Julian Itzep Santizo, dependiente del negocio en mención de una hoja de papel cuadricula que contiene un manuscrito con letras de color azul que tiene consignado los siguientes: “Quiero que leas bien esto y me llames a este numero 54810513 despues de que allas terminado de leer esto sino tequieres a tener alas consecuencias no le digas nada a la jura haci que llamame xq no creo que te gustaría serrar tu tienda llamame. Haci llegamos a un arreglo vivo te quiero perro” por lo que la nombrada victima por temor a que las amenazas provenientes en dicho manuscrito se hicieran realidad el día once de febrero denunció ante la autoridad policial específicamente a la División de Acción Nacional Contra el Desarrollo Criminal de las Pandillas con sede en Jalapa, donde de inmediato le asignaron al agente investigador Juan Carlos Gómez Ramírez, para que lo asesora y para que actuara como negociador para llegar a un acuerdo con el extorsionador sobre el mensaje inserto en el referido manuscrito, habiendo la nombrada víctima proporcionado un teléfono celular de color negro y gris, marca Alcatel onetouch, con su respectiva tapadera y batería, numero de activación 49744300, Sim Tigo número 8950202301142891312, sin tarjeta SD, IMEI: 013842008337867 que fuera utilizado por el agente investigador antes mencionado, quien el día once de febrero del año dos mil quince, el agente Juan Carlos Gómez Ramírez, haciéndose pasar por el tendero del número 49744300 llamo al número 54810513 donde contesto un individuo de sexo masculino quien le exigió la cantidad de cinco mil quetzales a cambio de no eliminarle físicamente y que el dinero lo iría a recoger dos pintas el doce de febrero del año dos mil quince a las once treinta horas, por lo que dicho agente policial pro cedió a elaborar un paquete que simulaba la cantidad de cinco mil quetzales descrito anteriormente, seguidamente el día doce de febrero del año dos mil quince en horas de la mañana al teléfono 49744300 utilizado en la negociación por el Agente Juan Carlos Gómez Ramírez, ingresaron múltiples llamadas del número 54810513 y del 79223997 donde su coautor el extorsionador le dijo que el dinero lo quería hoy a las once treinta horas, por lo que la autoridad policial siendo las diez horas aproximadamente monto un operativo en cercanías al negocio ya referido y el agente investigador Elí Cano García, se hizo pasar por el tendero, siendo la persona que les hizo entrega a usted de la supuesta cantidad de cinco mil quetzales en la forma, modo tiempo y lugar ya referidos con anterioridad, con lo que usted pretendía un lucro injusto en detrimento del patrimonio del señor Julian Itzep Santizo. Acción humana típica, Antijurídica, culpable he imputable a su persona, que violenta el tipo penal de EXTORSIÓN, regulado en el artículo 261 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)** Que el acusado **JAVIER ESTUARDO ESQUIVEL CAMPOS**, es autor responsable del delito de **EXTORSIÓN**, cometido en contra del patrimonio del señor **JULIAN ITZEP SANTIZO**, delito regulado en el artículo 261 del Código Penal; **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 sentenciado en su defensa por abogado del Instituto de la Defensa Pública Penal, se le exime al pago total de las costas procesales causadas durante la tramitación del presente proceso; **V)** Encontrándose el condenado Javier Estuardo Esquivel Campos bajo prisión preventiva en la cárcel máxima de seguridad para hombres, los jocotes del municipio y departamento de Zacapa, se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VI)** Se ordena la devolución a quien acredite la propiedad de la evidencia material consistente en: **a)** Un teléfono celular de color negro y gris, marca Alcatel Onetouch, con su respectiva tapadera y batería, número de activación cuarenta y nueve millones, setecientos cuarenta y cuatro mil, trescientos, SIM de tigo número ocho trillones, novecientos cincuenta mil, doscientos dos billones, trescientos un mil, ciento cuarenta y dos millones, ochocientos noventa y un mil, trescientos doce, sin tarjeta SD, IMEI: cero trece billones, ochocientos cuarenta y dos mil, cero cero ocho millones, trescientos treinta y siete mil, ochocientos sesenta y siete. **b)** Dos billetes de la denominación de cinco quetzales, el primero número de serie, C diez millones, setecientos treinta y nueve mil ochocientos treinta y cinco E y el segundo número de serie C cero nueve millones, ciento treinta y ocho mil quinientos veintinueve E; por lo ya considerado; **VII)** Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial de la siguiente evidencia material; **a)** Un vehículo tipo moto, uso motocicleta, marca Suzuki, color azul y negro, placas de circulación M seiscientos cuarenta CBZ; por lo ya considerado; **VIII)** Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial y posterior destrucción de la siguiente evidencia material: **a)** Una bolsa de nylon color negro con recortes de papel periódico simulando dinero; **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 cuenta 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 RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha veinte 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 martes tres de mayo 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 procesado Javier Estuardo Esquivel Campos, con el auxilio de su Abogado Defensor Público Otto Haroldo Ramírez Vásquez presenta recurso de apelación especial por motivo de fondo por haberse inobservado el artículo 65 del Código Penal, indicando lo siguiente: “El agravio consiste en que en la sentencia se ha inobservado el artículo 65 del código penal ya que se me fija una pena excesiva como lo es diez años de prisión inconvertibles.”

CONSIDERANDO:

al entrar a resolver el recurso de apelación especial presentado por motivos de fondo, por la defensa del sindicado, en la cual refiere como motivo la errónea aplicación de la ley, referido específicamente al artículo 65 del código penal, esta sala parte de establecer que la Cámara Penal en reiterados fallos ha establecido que para imponer un apena mayor a la mínima prevista para el delito, el juez sentenciador debe justificar la misma en los parámetros que establece el artículo 65 del código penal, la norma no otorga poderes discrecionales y el juzgador al momento de graduar la pena debe comprender esos parámetros antes descritos, en el presente caso el juez a quo justifica la imposición de una pena mayor a la mínima en dos aspectos esenciales como lo son el móvil del delito y la extensión o intensidad del daño causado, los cuales al revisar establecemos que el móvil señalado es el “lucro” mismo que según el Código Penal, es parte integral de la figura tipo ya que la misma indica respecto al delito de extorsión “Quien, para procurar un lucro injusto, para defraudarlo o exigirle...” o sea que no es justificativo legal el establecer como móvil el lucro, pues si no hubiera lucro no existiría delito, en cuanto a la extensión de delito o intensidad, se establece que al agraviado “le dio miedo” refiriéndose a los efectos de la acción, pero este daño causado debe haber sido probado o ser parte del hecho atribuido, sin embargo esta Sala al revisar la sentencia proferida, no encuentra ese elemento del miedo que se aduce por lo que en apego al criterio de la Corte Suprema de Justicia, establece que no existe una comprensión sobre el daño causado y el móvil del delito, teniendo la certeza jurídica esta Sala que no existe un justificativo

real para haber impuesto una pena mayor a la mínima señalada para dicho delito, en cuanto a lo alegado por el Ministerio Público, respecto a que se tuvo por acreditado el agravante de Premeditación, esta Sala establece que el mismo juez a quo no basa la graduación de la pena en dicho agravante, por lo que la sala no puede hacer mérito de dicho elemento, debiéndose limitar a establecer si el análisis realizado en el apartado pena a imponer es correcto o no y si los elementos ahí establecidos son producto de los hechos acreditados, es mas no se pronuncia sobre los mismos, por lo que el recurso debe ser acogido y emitir una nueva sentencia imponiendo la pena mínima contemplada para dicho delito, la cual es de seis años 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, 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 con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE **I) ACOGE** el recurso de Apelación Especial interpuesto por **Motivo de Fondo**, por el procesado **JAVIER ESTUARDO ESQUIVEL CAMPOS**, con el auxilio del Abogado Defensor Público Otto Haroldo Ramírez Vásquez, en contra de la sentencia de fecha veintiuno de septiembre de dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, por adolecer la sentencia del vicio denunciado. **II)** En consecuencia se MODIFICA de la parte resolutive de la sentencia impugnada específicamente el numeral romano II) y al resolver conforme a derecho y en atención a lo antes expuesto, declara: **II)** Por tal hecho antijurídico se impone al acusado referido la pena de SEIS AÑOS DE PRISIÓN INCOMMUTABLES; 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 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

18/05/2016 - PENAL
72-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIECIOCHO DE MAYO 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 **PEDRO GÓMEZ HERNÁNDEZ**, con el auxilio de su Abogado Defensor Juan Enrique López Flores, en contra de la sentencia de fecha uno 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 de **PEDRO GÓMEZ HERNÁNDEZ**, por el delito de **AGRESIÓN SEXUAL**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **PEDRO GÓMEZ HERNÁNDEZ**, 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 de Sección de la Mujer Licenciada Dora E. Monzón R., de la Fiscalía Distrital de Jalapa. La defensa del acusado 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 formuló al acusado el siguiente hecho: "Porque usted: **PEDRO GÓMEZ HERNÁNDEZ**, en el transcurso del año dos mil trece, (sin conocerse la fecha exacta) cuando la niña (...), (de nueve años de edad), se encontraba jugando en la residencia ubicada en Segunda Avenida, Quinta Calle, zona dos Barrio La Reforma del municipio de Monjas, departamento de Jalapa, casa en la cual usted

habita, llamó a la niña para que fuera a su dormitorio, a lo que la niña no le hizo caso, por lo que usted la fue a traer la cargó en los brazos y la llevó a su dormitorio, cerró la puerta, la acostó en la cama, le quitó toda la ropa, puso su pene en la vulva de la menor frotándola hasta eyacular encima de la niña, momentos después usted le dijo a la víctima que fuera a decir nada de lo que había pasado, usted continuó realizando la misma acción en repetidas ocasiones cuando la niña (...), llegaba a jugar a la casa en la cual usted reside, la llevaba a su dormitorio, le quitaba la ropa, le tocaba todo el cuerpo, frotaba su pene en la vulva de la niña, hasta eyacular encima de ella, después de realizar su acción le daba cinco quetzales y le decía **"PARA QUE NO DIGAS NADA"**. La acción ejercida por el acusado permite establecer que es autor del delito de **AGRESIÓN SEXUAL** contemplado 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, Mario Efraín García Quevedo, al resolver, **DECLARA: "I)** Que el acusado **PEDRO GÓMEZ HERNÁNDEZ**, es autor responsable del delito de **AGRESIÓN SEXUAL EN FORMA CONTINUADA**, tipificada en el artículo 71 y 173 del Código Penal; y no del delito imputado en su contra por 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 **SEIS AÑOS DE PRISIÓN**, la que aumentada en una tercera parte hace un total de **OCHO 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)** 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, sin perjuicio del ejercicio del tal derecho por que 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 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; **VIII)** Notifíquese."

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha veintitrés 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 tres de mayo 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 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 Pedro Gómez Hernández, con el auxilio de su Abogado Defensor Juan Enrique López Flores, 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, en cuanto al principio de razón suficiente, manifestando concretamente 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. El Juez Unipersonal razona además que queda debidamente evidenciada su participación en el hecho, pero que no se evidencia fecha exacta por la limitada edad de la menor, y su calificación jurídica se plasma taxativamente “en el presente caso al acusado se le juzgó por el delito de Agresión Sexual, el cual según el Ministerio Público fue cometido en el tiempo, hora y lugar consignados en la acusación” y se desprende de todo el debate que jamás se estableció una fecha exacta lo cual es incongruente e insuficiente con la condena que se le impone, pues es claro que la imputación es fuera de contexto pues (...), jamás manifestó como está plasmado en la acusación y de conformidad con el principio de correlación entre la sentencia y la acusación. 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 ello el artículo 385 del Código Procesal Penal, en la forma expuesta, producto de esa violación procesal me condenó a ocho años de prisión de carácter inmutable, cuando debió dictarse una sentencia que lo absolviera de toda imputación que se le hizo, y en ese sentido lo que procede es corregir ese error pues fue evidente que por eso se le dictó en la parte resolutive una pena de prisión. **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 penalmente 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. Como **SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:** La Inobservancia parcialmente del artículo 11 bis del Código Procesal Penal, por la inaplicación de los artículos 3 del mismo cuerpo legal y 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Manifestando el apelante concretamente que toda resolución debe ser fundamentada, su ausencia constituye un defecto absoluto de forma y por consiguiente la resolución deviene en nula de pleno derecho, ya que la sentencia no ha sido debidamente razonada, porque se le da valor probatorio a la declaración y dictámenes de la psicóloga SILVIA YUVITZA DUARTE ORELLANA, por haber sido rendidos por profesional idónea, sin embargo al finalizar la misma declaración testimonial se solicitó se dejara asentada su formal protesta, no accediendo el juez por lo que como derecho me asistía se plantea el recurso idóneo de Reposición en virtud de considerar que la licenciada en psicología no es perito, sino labora para la institución del Ministerio Público como ella mismo lo indicó, así mismo no estaríamos ante una declaración de imparcialidad toda vez que ella labora para el ente acusador. No se le concede valor probatorio a las declaraciones de MARTIN MENDEZ VASQUEZ Y JOSE ABRAHAM ORELLANA RECINOS, ya que para el a quo no es prueba idónea y pertinente, como es posible que le resta valor probatorio a una declaración porque no es pertinente. En fin esa es toda la argumentación Y fundamentación del tribunal de primer grado para condenarlo y por mismo no se ha cumplido con lo ordenado en el artículo 11 bis del Código Procesal Penal. **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 su perjuicio.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala. En cuanto al primer motivo de forma, por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal específicamente en cuanto al principio de razón suficiente. Realizado el estudio de los antecedentes y de la petición presentada, esta Sala establece que el procesado planteó su recurso de apelación especial, argumentando inobservancia de las reglas de la sana crítica razonada, la lógica en su principio de razón suficiente, regla de la derivación y al recibir la declaración de (...) quien dice que observó “al acercarse a la ventana a llamar a su hermana, ella

estaba adentro y no la dejaba salir, mi tío pedro no la dejaba salir y le decía cállate...” pero jamás manifestó cuándo, cómo, dónde sucedieron los hechos, lo cual no es razón suficiente, porque de forma muy convincente dice que no recuerda la fecha ni la hora; y así en ese orden de ideas se le concede valor probatorio a la declaración de la supuesta agraviada (...) El tribunal le da valor probatorio a una declaración inconsistente en la cual no se recuerda la fecha ni hora y luego al parafraseado con la declaración de Gerson Leonel Gómez González quien expresa “cuando yo la llegaba a llamar, el me decía no está aquí y así me sacaba para afuera como corriendo...” además que no le otorga valor probatorio a la declaración de descargo de Martín Méndez Vásquez, en virtud que señaló que laboraba con el acusado en un lugar distante al de la residencia de dicho procesado. El tribunal razona además que queda debidamente evidenciada la participación en el hecho, pero que no se evidencia fecha exacta por lo limitado de la edad de la menor. La inconformidad expuesta en el recurso de apelación especial, se centra en que, según el recurrente, los razonamientos del tribunal, al haberle dado valor probatorio a los medios de prueba de la menor agraviada (...) y (...), así como a la de Gerson Leonel Gómez González, quienes coinciden en no recordar la fecha ni la hora de los acontecimientos con que se le acusa al procesado, llegando el a quo a esa conclusión sin aplicar la experiencia, la lógica en su principio de razón suficiente, integrante de la regla de la derivación, como reglas de la sana crítica razonada, en virtud que el a quo no le dio valor probatorio a las declaraciones de Martín Méndez Vásquez, siendo procedente darle a éstas valor probatorio positivo, porque contienen elementos que no era posible ubicar al acusado a eso de las doce horas en el hecho que se le imputa. En cuanto a este planteamiento, debe indicarse que, de conformidad con el artículo 385 del Código Procesal Penal, la acción de valoración de la prueba está regida por un método integrado por un conjunto de reglas, la sana crítica razonada, dentro de ese conjunto de reglas, la básica es la referente a la logicidad del fallo. Esta exigencia comprende, no solo que no se emitan juicios contradictorios por el juzgador, sino que se respete el principio de razón suficiente, que exige que toda afirmación o negación esté soportada en elementos consistentes que justifiquen lo que en el juicio se afirma o niega, con pretensión de verdad. Con base en lo anterior, al examinar lo resuelto por el a quo esta Sala estima que no se vulnera el artículo 385 del Código Procesal Penal, en virtud que en la sentencia se esgrimen las razones precisas y congruentes para dar a conocer su decisión a las partes procesales y a la sociedad. El fallo del juez a quo explica que la valoración del

material probatorio, es correcta, porque los juicios que fundamentan dicha decisión son coherentes y lógicos e informan las razones que se tienen para condenar al procesado en virtud que hay coherencia entre la acusación del Ministerio Público con los hechos que el juez estima acreditados, que el acusado Pedro Gómez Hernández, en el transcurso del año dos mil trece (sin conocerse la fecha exacta). Por lo que esta sala, al revisar la sentencia de primer grado, no encuentra ni irrazonabilidad, ni falta de fundamentación en la misma, siendo esta la conclusión a la que puede arribar cuando se denuncia inconformidad por la valoración de la prueba. Respecto al argumento de que los medios de prueba referidos contienen elementos que acreditan la responsabilidad del procesado y por ello se le dio valor probatorio positivo, porque el juez a quo en su razonamiento indica que no hay duda que lo declarado por la menor de edad agraviada fue cierto, ella dio detalles específicos que el acusado después de hacerle tocamientos a su cuerpo le entregaba dinero, además no se duda que la menor (...) en su declaración indicara que en esa casa donde ella reside, Vivian diez personas, así mismo el agresor Pedro Gómez Hernández en su declaración indicó que donde él vive viven más de diez personas, cabe indicar 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 condena. De conformidad con el artículo 385 del Código Procesal Penal, la acción de valoración de la prueba está regida por un método que comprende un conjunto de reglas, la sana crítica razonada, dentro de ese conjunto de reglas, la básica es la referente a la logicidad del fallo. Esta exigencia comprende, no solo que no se emitan juicios contradictorios por el juzgador, sino que se respete el principio de razón suficiente, que exige que toda afirmación o negación esté soportada en elementos consistentes que justifiquen lo que en el juicio se afirma o niega, con pretensión de verdad. Al cotejar la sentencia de primera instancia, lo alegado en el recurso de apelación especial y lo resuelto por el a quo, se aprecia que la sentencia explica el proceso lógico que siguió el juez sentenciador para determinar la responsabilidad del acusado, describiendo detalladamente los hechos atribuidos al condenado y que éstos fueron acreditados con las declaraciones testimoniales de la menor agraviada (...) y de (...), como lo establece la acusación y el hecho que el juez tiene por acreditado que solo indica el año sin indicar la fecha exacta, además hay que recordar que la menor agraviada tenía nueve años lo cual ella no puede recordar con

precisión la fecha y la hora, es de aplaudir la valentía que hizo para declarar ante personas adultas de lo que sufrió en momentos de soledad como este delito. En ese orden de ideas es menester transcribir lo que la Convención Sobre los Derechos del Niño indica que en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los Tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el Interés Superior del Niño; por lo que el a quo valoró primordialmente el interés superior de la niña, porque declaró en forma clara, precisa y sin titubeos, pues su razonamiento del juez sentenciador se da con sujeción al principio de razón suficiente, al haber relacionado que el procesado es responsable de la comisión de los delitos de Agresión Sexual en Forma continuada, debido a que el tribunal de sentencia, en los medios de prueba valorados, encontró elementos en su contra, que lo hacen acreedor de lo que se le imputa; siendo este razonamiento suficiente para estimar que la sentencia de primer grado esgrime las razones precisas y congruentes para dar a conocer su decisión a las partes procesales y a la sociedad, lo que no denota violación del artículo 385 del Código Procesal Penal. Por consiguiente, el primer motivo de forma invocado resulta improcedente.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: Respecto al segundo motivo de forma planteado por inobservancia parcialmente del artículo 11 bis del Código procesal penal por inaplicación de los artículo 3 del mismo cuerpo legal y 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el apelante indica que en la sentencia impugnada se da valor probatorio a la declaración y dictámenes de la Licenciada en Psicología **SILVIA YUVITZA DUARTE ORELLANA**, por “haber sido rendidos por profesional idónea” el abogado del apelante planteo el recurso de reposición contra la perito Yuvitza Duarte Orellana por considerar que la licenciada en psicología no es perito, sino labora para la Institución del Ministerio Público como ella misma lo indicó y que no estaría ante una declaración de imparcialidad toda vez que ella labora para el ente acusador, en los mismos términos establece de la doctora Mansi Renata Flores Chapetón “por haber sido practicado por una profesional idónea”. En cuanto a este planteamiento, debe indicarse que, de conformidad con el artículo 385 del Código Procesal Penal, la acción de valoración de la prueba está regida por un método integrado por un conjunto de reglas, la sana crítica razonada y dentro de ese conjunto de reglas, la básica es la referente a la logicidad del

fallo. Esta exigencia comprende, no solo que no se emitan juicios contradictorios por el juzgador, sino que se respete el principio de razón suficiente, que exige que toda afirmación o negación esté soportada en elementos consistentes que justifiquen lo que en el juicio se afirma o niega, con pretensión de verdad. Esta Sala al analizar los razonamientos del juez a quo, que corresponden a la Psicóloga del Ministerio Público; como de la doctora de la medicina del Inacif, indica que las pericias que se valoran positivamente fue realizada por una profesional de la psicología y de la otra de la Medicina Forense en el ámbito de su competencia, y de quien no se duda de su imparcialidad y objetividad; en cuanto a la psicóloga quien labora en la oficina de atención a la víctima del Ministerio Público, la ley adjetiva establece que los peritos deberán ser titulados en la materia a que pertenezca, en el presente caso la Licenciada Silvia Yuvitza Duarte Orellana es graduada de Psicóloga y está ratificando un informe de la Oficina de Atención a la Víctima, cuando la menor agraviada se presentó acompañada de la mama a ese lugar, por tal razón no es imparcial dicha declaración porque la psicóloga no está impartiendo justicia, es parte del ente investigador. Con base en lo anterior, al examinar lo resuelto por el a quo, se estima que no se vulnera el artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, en virtud que en la sentencia de primer grado se esgrimen las razones precisas y congruentes para dar a conocer su decisión a las partes procesales y a la sociedad. El fallo explica que la valoración del material probatorio realizada por el a quo, es correcta, porque los juicios que fundamentan dicha decisión son coherentes y lógicos e informan las razones que se tienen en cuenta para calificar o descalificar los testimonios relacionados, tal el caso de los testigos de descargos que el juez en su razonamiento indica que la prueba testimonial propuesta no es pertinente para demostrar los extremos que se le sindicaron en la acusación al acusado, es decir con los registros laborales de la finca para la cual supuestamente laboraban, además los testigos indican que de los hechos no les consta nada, únicamente dan referencia de los antecedentes personales del acusado. A juicio de esta Sala, al revisar la sentencia de primer grado, es que no encuentra, ni irrazonabilidad, ni falta de fundamentación en la misma, siendo esta la conclusión a la que puede arribar cuando se denuncia inconformidad por la valoración de la prueba. Respecto al argumento de que los medios de prueba referidos contienen elementos que acreditan la responsabilidad del procesado y por ello se le debió dar valor probatorio positivo, cabe indicar 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 condena, frente a lo cual, al tribunal revisor le corresponde solamente verificar la razonabilidad de la decisión. En todo caso, el tribunal, con o sin error lógico, es soberano para valorar la prueba y fijar los hechos del juicio. Es por ello que esta sala, al revisar en alzada la sentencia del tribunal, se observa lo regulado en el artículo 430 del Código Procesal Penal (principio de intangibilidad de la prueba), que prohíbe hacer mérito de ella o de los hechos que se declaren probados conforme a las reglas de la sana crítica razonada; esto es porque esa acción, como quedó indicado, por delegación de la ley únicamente le corresponde al tribunal de sentencia su acreditación. De ahí que, si se pretende impugnar la sentencia de primer grado, denunciando vicios en la apreciación de la prueba, la motivación del recurso debe basarse en la forma, a través de la cual se cuestiona la logicidad en el proceso de valoración, como ya quedó indicado, y siendo que en este caso, entre la denuncia sobre la ilogicidad en la valoración de la prueba, el apelante filtra argumentos pretendiendo que sea la sala, quien le advierta al tribunal de sentencia que debe concederle valor probatorio a los testimonios indicados, lo que no es conforme a derecho porque viola el artículo 430 mencionado, en atención al principio de inmediación procesal. Por lo que en la parte resolutive del presente fallo se hará el pronunciamiento que en derecho corresponde al considerarse que el segundo motivo de forma denunciado 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 **PEDRO GÓMEZ HERNÁNDEZ**, en contra de la sentencia penal de fecha uno de febrero 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. **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

19/05/2016 - PENAL
42-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, DIECINUEVE DE MAYO 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 **EDWIN LEONEL NAJERA GOMEZ**, con el auxilio de su Abogada defensora, **IRENE BEATRIZ CISNEROS FLORES**, en contra de la sentencia de fecha diecisiete de diciembre del año dos mil quince, 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 **EDWIN LEONEL NAJERA GOMEZ** por los delitos de **LESIONES LEVES y HURTO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **EDWIN LEONEL NAJERA GOMEZ**, 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 Felix Audel Gómez Carias y Uldrich Ademar Maaz Rodríguez. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo de la Abogada 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: “A Usted **EDWIN LEONEL NAJERA GOMEZ**, se le atribuye que el catorce de marzo del año dos mil catorce, de entre las dieciséis horas con cincuenta minutos a las diecisiete horas, aproximadamente en caserio Laguna Verde, aldea Potrero Carrillo, del municipio y departamento de Jalapa, la víctima **CONRADO AGUSTIN LOPEZ**, llevaba consigo una bicicleta de su propiedad, tipo Mayatour, BI-007 chasis DLC1201035710, color azul-celeste y calcomanías multicolor, como lo acredita con la factura cambiaria, serie CM, numero 13820, emitida por Agencia Way Jalapa, Usted **EDWIN LEONEL NAJERA GOMEZ**, se hacia acompañar de otra persona de sexo masculino, y **utilizando machetes, agredieron a la víctima CONRADO AGUSTIN LOPEZ, causándole lesiones en a) región frontoparietal izquierda. B) mejilla izquierda, c) antebrazo derecho, provocando que la víctima abandonara sus ocupaciones por cinco días, y doce días para su curación, y si quedara cicatriz visible y permanente en el rostro, y tomaron sin la debida autorización de su propietario CONRADO AGUSTIN LOPEZ, la bicicleta de su propiedad.** Por lo que la conducta del acusado **EDWIN LEONEL NAJERA GOMEZ**, se adecúa al tipo penal de **LESIONES LEVES Y ROBO** de conformidad con el artículo 148 y 251 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 **EDWIN LEONEL NAJERA GOMEZ**, es autor responsable del delito de **ROBO AGRAVADO** regulado en el artículo 252 del Código Penal, cometido en contra del patrimonio de Conrado Agustín López, y no por los delitos de **LESIONES LEVES Y HURTO** como inicialmente le imputo el Ministerio Público; **II)** Por el delito cometido se impone al acusado referido la pena de **DIEZ AÑOS** de prisión inmutable, con abono de la prisión ya sufrida; **III)** Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **IV)** Se exime al condenado referido al pago de las costas procesales por lo ya considerado; **V)** En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del

ilícito penal cometido, se condena al acusado al pago de la cantidad de **NUEVE MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA QUETZALES**; que debe de hacer efectivos al agraviado Conrado Agustín López al tercer día de estar firme el presente fallo; **VI)** Se ordena certificar lo conducente en contra de **JUAN ALBERTO NAJERA PEREZ**, para que el Ministerio Público inicie en contra del mismo la investigación correspondiente, por los ilícitos penales que resulten; **VII)** Encontrándose el condenado recluido bajo prisión preventiva en la cárcel pública para hombres de esta ciudad de Jalapa, se ordena que continúe en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause firmeza; **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 de apelación especial correspondiente, si lo estiman conveniente; **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 dieciocho de enero del año dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por motivo de forma interpuesto por el procesado **EDWIN LEONEL NAJERA GOMEZ** con el auxilio de la Abogada defensora Irene Beatriz Cisneros Flores, en contra de la sentencia de fecha diecisiete de diciembre del año dos mil quince, 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 **ROBO AGRAVADO**, 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 mayo 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 EDWIN LEONEL NAJERA GOMEZ, por conducto de su Abogada defensora IRENE BEATRIZ CISNEROS FLORES, interpuso recurso de Apelación Especial por motivo de Forma, por errónea aplicación del artículo 288 del Código Procesal Penal, por violación al principio de congruencia; porque se dejó de aplicar el artículo 14 del Código Procesal Penal, relacionado a su vez con el artículo 3 del mismo cuerpo legal, indicando como agravio: "Consiste en que el tribunal de primer grado incurrió en violación al procedimiento, pues sus razonamientos evidencian que se dejó de aplicar la congruencia y con ello se me limitan y restringe la libertad al condenarme por un delito más grave, en violación al debido proceso".

CONSIDERANDO:

El procesado EDWIN LEONEL NAJERA GOMEZ por medio de su abogada defensora IRENE BEATRIZ CISNEROS FLORES, interpone recurso de apelación especial por **MOTIVO DE FORMA** en contra de la

sentencia de fecha diecisiete de diciembre de dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa.-

MOTIVO DE FORMA:

Errónea aplicación del artículo 388 del Código Procesal Penal, por violación al principio de congruencia porque se dejó de aplicar el artículo 14 relacionado a su vez con el artículo 3 del mismo cuerpo legal.-

Argumenta el apelante que el juez da por acreditados los mismos hechos que fueron objeto de la acusación y del auto de apertura a juicio los que al inicio fueron calificados como hurto y lesiones leves, esta última por el tiempo de curaciones que necesitaba el agraviado, pero posteriormente dicho tribunal cambia la calificación jurídica en la sentencia y la hace para peor, es decir, en perjuicio del acusado calificando la conducta como Robo agravado. Argumenta que de haber aplicado el artículo 14 del Código Procesal Penal, no se hubiese cometido ese error en el cambio de calificación jurídica como se hizo, esto porque dicho artículo 14 dice: "el que puede lo mas, puede lo menos, pero no el que puede lo menos podrá lo más" o bien "si se juzga a una persona por un delito, no es lógico que se pueda condenar por un delito más grave, en todo caso se puede condenar por un delito más leve" lo anterior tiene su fundamento en el artículo 14 citado que establece que si una normativa restringe la libertad o limita el ejercicio de sus facultades, debe interpretarse restrictivamente, pero en este caso el tribunal interpreta extensivamente la facultad de reformar la calificación jurídica.

Que el tribunal violando las formas del proceso, aplica aisladamente el artículo 388 de la ley procesal indicada, por no haber aplicado el artículo 14 del mismo cuerpo legal, con ello varía las formas del proceso.

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 considera pertinente transcribir lo establecido en el **artículo 388** del Código Procesal Penal: “**Sentencia y acusación.** La sentencia no podrá dar por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y en el auto de apertura del juicio o, en su caso, en la ampliación de la acusación, salvo cuando favorezca al acusado. 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.”

Esta Sala, al realizar el análisis de los argumentos esgrimidos por el apelante, estudio de la sentencia impugnada y lo antes transcrito establece que el a quo en la **DETERMINACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE EL JUEZ ESTIMA ACREDITADOS**, de la sentencia apelada, en atención al principio de congruencia procesal del hecho imputado al procesado y, de conformidad con la prueba desarrollada durante el debate, da por acreditados los mismos hechos descritos en la acusación imputados al procesado por parte del Ministerio Público y, que de conformidad a lo establecido en el artículo 388 del Código Procesal Penal, segundo párrafo le dio al hecho una calificación jurídica distinta de aquella de la acusación, ya que, con la prueba pericial, testimonial y documental desarrollada durante el debate el juez sentenciador da sus razonamientos por los cuales considera que el hecho imputado al procesado encuadra en el tipo penal descrito en el artículo 252 del Código Penal de Robo agravado. Aunado a lo anterior esta Sala advierte que, de conformidad con el principio de intangibilidad de la prueba, a este Tribunal le está prohibido el entrar a valorar la prueba desarrollada en el debate. Que en relación a lo argumentado por el apelante, en cuanto a que si el a quo hubiese aplicado el artículo 14 del Código Procesal Penal antes referido, no se hubiese cometido ese error en el cambio de calificación; al respecto esta Sala de Apelaciones advierte que no es que el a quo haya interpretado extensivamente la facultad de reformar la calificación jurídica, sino que en observancia al artículo 388 del Código Procesal Penal, le dio una calificación diferente.

Por lo antes referido esta Sala considera que el recurso de apelación interpuesto por este motivo de forma 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; 10, 13, del Código Penal 124 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 Recurso de Apelación Especial por MOTIVO DE FORMA** interpuesto por el procesado **EDWIN LEONEL NAJERA GÓMEZ** por medio de su abogada defensora **IRENE BEATRIZ CISNEROS FLORES**, en contra de la sentencia de fecha diecisiete de diciembre de dos mil quince, 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 diecisiete de diciembre del dos mil quince, 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 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 Segunda. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

24/05/2016 - PENAL
40-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTICUATRO DE MAYO 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 Fondo**, 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 veintisiete 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, Abogado Pedro Rodolfo Laynez Lux, dentro del proceso que se instruyó en contra del procesado **ALBERTH AMAEL LEMUS RAMOS**, 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 **ALBERTH AMAEL LEMUS RAMOS**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. La defensa del acusado estuvo a cargo de la Abogada **ROSA MARIA TARACENA PIMENTEL** del Instituto de la Defensa Pública Penal de Jutiapa. La acusación la presentó el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Abogada Carmen Leonor Maldonado Cámara, de la Fiscalía Distrital 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:

“Porque usted **ALBERTH AMAEL LEMUS RAMOS**, el día catorce de julio de dos mil trece, a las diecinueve horas con cuarenta minutos aproximadamente, en el interior del negocio Licores las Palmeras, ubicado en 2ª. Avenida “A”, cero calle 1-52 zona dos, Barrio El Cóndor, de la ciudad de Jutiapa, municipio y departamento de Jutiapa, fue sorprendido flagrantemente por Agentes de Policía Nacional Civil ingiriendo bebidas alcohólicas y al efectuarle un registro superficial en sus prendas de vestir el agente de Policía Nacional Civil **ALVARO DANIEL GONZALEZ ALVEÑO**, le encontró en el cinto lado derecho el arma de fuego tipo Pistola, Marca Bersa, Modelo Thunder 9, calibre 9mm x 19 (9x19), número de serie 780024, conteniendo un cargador con diez cartuchos, así como en la bolsa del pantalón lado derecho delantera, le encontró dos cargadores conteniendo uno diez cartuchos útiles, y el otro cargador nueve cartuchos útiles, de calibre nueve por diecinueve milímetros, y al requerirle la licencia correspondiente para portar el arma expedida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones,

manifestó carecer de la misma, hecho por el cual fue detenido y consignado al juzgado de Paz del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa, al encuadrar su conducta al tipo penal de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, de conformidad a lo que para el efecto establece el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Juez Unipersonal, al resolver, DECLARA: “I) Se Absuelve al acusado **ALBERTH AMAEL LEMUS RAMOS**, 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) En cuanto a la reparación digna no se hace pronunciamiento alguno por la naturaleza del fallo y por lo considerado; IV) Encontrándose el acusado libre bajo la aplicación de medidas sustitutivas lo deja en la misma situación jurídica hasta que el fallo cause firmeza; V) No se hace condena en costas procesales por lo ya argumentado. VI) Se ordena la devolución de la evidencia material a quien corresponda. VII) Se le hace saber 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) En su oportunidad archívense las actuaciones haciéndose las anotaciones correspondiente. IX) Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha dieciocho de enero 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 diez de mayo 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 PUBLICO a través del Agente Fiscal VICENTE RAUL PÉREZ BÁMACA**, interpuso recurso de apelación especial por motivo de fondo invocando como **UNICO SUBMOTIVO DE FONDO: La Inobservancia del artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, relacionado con los artículos 10, 13 y 36, Inciso 1º. Del Código Penal**, Manifestando concretamente en su argumentación que en el caso en estudio, durante el desarrollo del debate, que es la etapa procesal donde por excelencia se produce la prueba, se demostró que el procesado ALBERTH AMAEL LEMUS RAMOS, llevó a cabo todas las etapas del *iter criminis* del delito de

PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, puesto que se probó que quedó demostrado que el día catorce de julio de dos mil trece, a las diecinueve horas con cuarenta minutos, aproximadamente, en el interior del negocio Licores Las Palmeras, ubicado en segunda avenida "A" cero calle uno guión cincuenta y dos zona dos, Barrio El Cóndor, de la ciudad de Jutiapa, municipio y departamento de Jutiapa, fue sorprendido flagrantemente por elementos de la Policía Nacional Civil, porque portaba un arma de fuego tipo pistola, Marca Bersa, modelo Thunder nueve, calibre nueve mm x diecinueve (nueve x diecinueve) numero de serie 780024, sin contar con la licencia respectiva de Portación extendida por la DIGECAM y sin estar legalmente autorizado para ello, razón por la cual fue aprehendido y puesto a disposición de juez competente. La acción realizada por el acusado fue tenida por acreditada por el Honorable Juez Unipersonal de Sentencia en su fallo, tal como se señaló en el numeral V del memorial impugnativo, denominado FUNDAMENTACIÓN PROBATORIA, pero en decisión carente de fundamento tanto de hecho como de derecho y en irrespeto total de los hechos por el acreditados lo absuelve del delito que se le imputa, bajo el argumento de que la acción ejecutada por el procesado, se ajusta a los presupuestos del error de prohibición, no obstante que el arma de fuego que portaba ilegalmente el sindicado, pertenece al hermano de éste, según quedó acreditado y quien si tiene registrado el arma de fuego a su nombre en la DIGECAM, indicando además el juzgador, que "También se contó con una nota extendida por el vice-alcalde municipal del municipio de Mixco, del departamento de Guatemala, y que al amparo de dicha nota, el procesado creyó que era suficiente para portar un arma de fuego lo que acepta el sentenciante. Se evidencia en la página dieciséis, y diecisiete inclusive de la sentencia sub-judice, que el sentenciante, con el ánimo de sustentar el fallo que emite, confunde el error de prohibición, con los elementos negativos del delito, lo que le lleva a equivocarse en cuanto a la antijuricidad de la acción realizada por el procesado, y concluye en declarar su inculpabilidad. El tribunal tiene por acreditado el hecho, otorga valor probatorio a todos los órganos de prueba, diligenciados en debate oral y público; por consiguiente no tiene duda en cuanto a que se demostró la tesis acusatoria del Ministerio Público, pero luego extravía el camino lógico, acepta la tesis propuesta por el acusado, en el sentido que desconocía que debía contar con licencia emitida por la DIGECAM, para portar el arma de fuego, eso sí llevaba consigo documentos consistentes en fotocopia de la tenencia del arma de fuego y una nota extendida

por el vice-alcalde, con el cual pretende suplir lo ordenado por la norma sustantiva respecto de la legalidad de portar un arma de fuego, en esta parte es donde traemos a colación, lo relativo a la teoría del **Error de Prohibición**, referente al **error de prohibición**, referente al error vencible o invencible, que establece: Si el error de prohibición es invencible (esto es, el sujeto no podría de ningún modo haber salvado su error, por lo tanto, quedaría exento de responsabilidad penal. Por el contrario, si el error de prohibición es vencible (esto es, el sujeto podría haberse percatado de sus error si hubiese prestado una atención media o si se hubiere informado), lo que establece entonces que la pena a imponer al sujeto será la inferior, es decir no excluye su culpabilidad. A este respecto, indica el autor Francisco Muñoz Conde, en su obra "LA TEORIA DEL DELITO, según edición página ciento veintiséis, indica: "El Estado no puede conceder relevancia a las creencias y opiniones subjetivas individuales, ya que ello hará depender la vigencia objetiva de las normas jurídicas de su aceptación por el individuo. La responsabilidad (o culpabilidad) penal en el derecho vigente exige el conocimiento de la antijuricidad o de las normas que le determinan, no el "reconocimiento" de las mismas", Ello se ajusta a lo que para el efecto establece la Ley del Organismo Judicial en su artículo tres: Contra la observancia de la ley no puede alegarse ignorancia, deshuso, costumbre o práctica en contrario. Es evidente entonces que el presente caso, no concurre el error de prohibición, en virtud que el procesado si tenía conocimiento de que para portar un arma de fuego es necesario contar con la autorización de DIGECAM, inclusive en el caso hipotético de la concurrencia del error de prohibición, en todo caso este es vencible, y que por lo tanto al acusado debió obtener dicha autorización, por consiguiente al no hacerlo adecuó su conducta al tipo penal por el que se le enjuicia y que es sostenible el argumento del Juzgador, respecto de que el hecho cometido por el procesado no concurre el elemento de la culpabilidad motivo por el cual no puede dictar una sentencia de condena. El Ministerio Público no comparte el criterio sustentado por el señor Juez de Sentencia, por cuanto que el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, que establece el delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, establece que comete este delito quien sin licencia de la DIGECAM o sin estar autorizado legalmente, porte armas de fuego de las clasificadas por esa misma ley como de uso civil, deportivas o de ambas clases, es decir, que el verbo rector es PORTAR o LLEVAR CONSIGO armas de fuego sin contar con la licencia respectiva o sin estar legalmente autorizado, sin embargo, el juzgador con sus razonamientos

consignados en el fallo, le está atribuyendo a otras instituciones que pueden facultar a personas individuales a portar armas de fuego, y es mas con simple argumento de aceptar que el acusado ignoraba que debía contar con autorización de la DIGECAM, contradice lo que él mismo tiene por probado, en el sentido que el procesado presentó documentos para justificar la portación, los que el A quo acepta; por lo que resultaría una aberración jurídica pretender que dicha nota supla la autorización que emite DIGECAM, bajo el argumento de error de prohibición cuando subjetivamente ha quedado establecido que el acusado si tiene conocimiento que debe contar con autorización de DIGECAM, para portar arma de fuego, como reza un proverbio latino "donde la ley no distingue no es posible distinguir", es decir, la norma contenida en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, es clara en cuanto a que lo que configura el delito es la portación de un arma de fuego sin contar con la licencia respectiva, por lo tanto es inocente aceptar la tesis propuesta por el acusado. Además, la imputación que contiene la plataforma fáctica de la acusación presentada por el Ministerio Público, es única y exclusivamente por el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, que es un delito de mera actividad y autónomo; por lo que en el presente caso, el sentenciante no acreditó ninguna causa de justificación ni de inculpabilidad. **AGRAVIO:** El agravio que se provoca con la emisión del fallo que se recurre, es que el Honorable Juez Sentenciador deja de sancionar al procesado **ALBERTH AMAEL LEMUS RAMOS**, 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 fuera 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, 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 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.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: Que el Ministerio Público a través del agente fiscal **VICENTE RAUL PÉREZ**

BAMACA planteo la apelación especial por motivo de fondo por inobservancia del artículo 123 de la Ley de Armas y municiones, el apelante indica que en el desarrollo del debate, que es la etapa procesal donde por excelencia se produce la prueba, se demostró que el procesado Alberth Amael Lemus Ramos, llevó todas las etapas del Iter Criminis del delito de PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL y/o DEPORTIVA, pues se probó lo que el Ministerio Público imputó al acusado en la plataforma fáctica; así mismo la acción realizada por el acusado fue tenida por el Juez Unipersonal de Sentencia en su fallo, tal como se señaló en el numeral V del memorial, denominado fundamentación probatoria, pero en decisión carente de fundamento tanto de hecho como de derecho y en irrespeto total de los hechos por él acreditados lo absuelve del delito que se le imputa, bajo el argumento de que la acción ejecutada por el procesado, se ajusta a los presupuestos del error de prohibición, no obstante que el arma de fuego que portaba ilegalmente el sindicado, pertenece al hermano de éste, según quedó acreditado y quien si tiene registrado el arma de fuego a su nombre en la DIGECAM, indicando además el juzgador que también se contó con una nota extendida por el vice-alcalde municipal del municipio de Mixco, del departamento de Guatemala y que al amparo de dicha nota, el procesado creyó que era suficiente para portar un arma de fuego lo que acepta el sentenciante. Y con el ánimo de sustentar el fallo que emite, confunde el error de prohibición, con los elementos negativos del delito lo que le lleva a equivocarse en cuanto a la antijuricidad y concluye en declarar su inculpabilidad.

Esta Sala al corroborar la acusación por parte del Ministerio Público y la determinación precisa y circunstancias del hecho que el juzgador estima acreditado, el juez unipersonal a quo indica que en observancia al principio de identidad o congruencia se tiene por acreditado “Que el señor Alberth Amael Lemus Ramos el día catorce de julio del año dos mil trece...fue sorprendido flagrantemente por agentes de la Policía Nacional Civil ingiriendo bebidas alcohólicas y al efectuarle un registro superficial en sus prendas de vestir el agente de la Policía Nacional Civil Álvaro Daniel González Alveño le encontró en el cinto lado derecho un arma de fuego tipo pistola...y al requerirle la licencia correspondiente para portar arma expedida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones, manifestó carecer de la misma, hecho por el cual fue detenido. Por lo que este tribunal de alzada observa que la sentencia del juez a quo es contradictoria, en virtud que por una parte indica el a quo en los hechos acreditados la existencia del

arma de fuego Marca Bersa, Modelo Thunder nueve calibre nueve milímetros, número de serie setecientos ochenta mil veinticuatro (780024), además en la existencia del delito y calificación jurídica el juez a quo arriba a la certeza jurídica de que el acusado fue aprehendido el día y la hora contenido en la hipótesis acusatoria con un arma de fuego sin contar con la licencia de portación de la misma, el a quo es claro en indicar que este delito es de mera actividad, se concluye que ha quedado probado que el acusado no portaba licencia de portación de arma de fuego, en el momento de su aprehensión, en consecuencia existe el delito. Y en el apartado de la responsabilidad penal del acusado desacreditó la existencia de la misma porque la defensa del acusado invocó lo relativo al instituto del error de prohibición argumentando que su patrocinado que con un simple oficio por parte del vice-alcalde municipal de la municipalidad de Mixco, departamento de Guatemala en el cual se solicitaba a las autoridades correspondientes la consideración a su persona por ser policía Municipal, le era suficiente para poder portar el arma que cargaba. Esta Sala al analizar las constancias procesales y leer el oficio del Vice-Alcalde Municipal del Municipio de Mixco, departamento de Guatemala, advierte que el juez sentenciante se extralimitó en la aplicación de las causas de justificación, en virtud que dicho oficio lo que indica que el acusado labora para esa institución como Policía Municipal y en ningún momento está autorizando para portar el arma. La determinación del grado de “vencibilidad” del error no puede basarse obviamente sólo en las declaraciones del propio sujeto, sino que precisa de otros elementos de juicio objetivos, los que se dieron en el desarrollo del debate. El análisis debe efectuarse sobre el caso concreto, tomando en consideración las condiciones del sujeto en relación con las de la “persona media”, y ha de partir necesariamente de la naturaleza del tipo analizado, pues no cabe invocar el error cuando la ilicitud del hecho es de común conocimiento (todo el mundo sabe que está prohibido portar arma sin licencia). No obstante, tampoco debe acogerse un concepto tan estricto de “invencibilidad” que haga imposible imaginar una situación a la que pudiera acogerse. Además el acusado en ningún momento estaba laborando como Policía Municipal, lo aprehendieron dentro de un lugar de venta de licores, por lo que el juez a quo no podía desacreditar la existencia de la Portación Ilegal de Arma de Fuego y/o Civil y Deportiva, por lo que este vicio produce lesión a los derechos constitucionales de defensa y del debido proceso, por lo que aunado a ello el acusado es mayor de edad, es un funcionario municipal no desconoce la ley, que no estaba en horario de labores. Los que conocemos en alzada advertimos al juez a

quo con esta clase de sentencia se estaría dejando en la impunidad este hecho, porque como lo indica el artículo 3 de la Ley del Organismo Judicial que la primacía de la ley: contra la observancia de la ley no puede alegarse ignorancia, desuso... Por lo antes considerado esta Sala, concluye que el juez sentenciante al emitir su fallo se extralimitó en sus facultades y vulneró los derechos enunciados por el apelante, siendo procedente acoger el recurso de apelación por inobservancia del artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones relacionados con los artículos 10, 13 y 36 inciso 1 del código penal.

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**, en contra de la sentencia penal de fecha veintisiete 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) Consecuentemente, MODIFICA parcialmente la sentencia penal impugnada única y estrictamente** en la parte resolutive **del numeral romanos I,II,III y IV)** quedando de la siguiente forma: **"I.- Que el señor ALBERTH AMAEL LEMUS RAMOS**, 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, por lo ya considerado; II.- Por el ilícito cometido se impone al acusado la pena de OCHO AÑOS DE PRISIÓN, pena que se fija de carácter inmutable. III) Se suspende al condenado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; IV) Encontrándose el sentenciado mencionado, libre por sentencia absolutoria revoca la misma y se ordena su ingreso a la Cárcel Pública Para Hombres de esa ciudad de Jutiapa." III) Los demás puntos de la sentencia 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 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. Secretaria

24/05/2016 - PENAL
35-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTICUATRO DE MAYO 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 **RUBEN CRUZ VIVAS** con el auxilio de la Defensora Pública Abogada ROSA MARIA TARACENA PIMENTEL, en contra de la sentencia de fecha treinta de julio de dos mil quince, dictada por la Jueza 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 **VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA** se instruyó en contra del procesado mencionado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene la procesada **RUBEN CRUZ VIVAS**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público, Fiscalía Distrital de Jutiapa a través de la Agente Fiscal Licenciada Carmen Leonor Maldonado Cámara. La defensa del acusado estuvo a cargo de la Abogada Rosa María Taracena Pimentel del Instituto de la Defensa Pública Penal del Departamento de Jutiapa. 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:

"Porque usted RUBEN CRUZ VIVAS desde el día uno de julio del año dos mil uno, a eso de las trece horas con treinta minutos aproximadamente, tuvo acceso sexual vía vaginal con la señorita (...), cuando dicha menor se encontraba sola en su residencia ubicada en el Caserío El Rinconcito, Cantón Río de la Virgen, municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa,

oportunidad que usted por su calidad de padrastro de la menor aprovechó en el momento en que su esposa y madre de la menor no se encontraba; por lo que usted en el momento que se disponía a bañarse, llamo a la menor hacia el cuarto donde dormían todos, ella se acercó, usted la agarró y la acostó en la cama, diciéndole que se dejara y que no le iba a doler lo que usted le iba a hacer, por lo que se subió encima de ella e introdujo su pene en su vagina, al finalizar esta acción se levantó y salió, dejando en el lugar a su víctima quien lloró ante la impotencia de no poder evitar sus actos. La acción descrita, la realizaba usted en cada ocasión que su víctima se encontraba sola, siempre en contra de su voluntad, ejerciendo violencia psicológica, indicándole a la menor que nunca iba a dejar que se juntara con alguien más porque ella le pertenecía y que ella era su mujer y que usted siempre la iba a cuidar, así mismo la amenazaba, producto de los múltiples accesos sexuales vía vaginal que usted realizaba con su víctima, resultó embarazada cuando tenía la edad de catorce años, naciendo el día veintidós de julio de dos mil dos, la menor (...), menor que fue reconocida únicamente por la agraviada. Posteriormente usted continuo obligando a (...) a sostener relaciones sexuales vía vaginal, como resultado del abuso constante cuando su víctima tenía dieciocho años de edad, como resultado de otro embarazo provocado por usted el día diecisiete de julio del año dos mil cinco, dio a la luz a la menor (...), reconocida como hija de la agraviada y de su persona. Así continuo con su relación de poder, que manifestaba con el dominio físico, psicológico y sexual; que suspendía durante el periodo posterior a cada uno de los partes y continuaba exigiéndole a su víctima tener acceso carnal vía vaginal, por lo que cuando dicha señorita tenía veinte años de edad, resultó nuevamente embarazada, naciendo el día veintisiete de febrero de dos mil ocho el menor (...), siendo reconocido únicamente por la agraviada. **Finalmente cuando la señorita (...) tenía veintitrés años de edad, el día dieciséis de mayo de dos mil diez, nació como consecuencia de los encuentros sexuales que usted mantuvo en contra de la voluntad de su víctima, al menor (...), quien fue reconocido solo por la agraviada. Las acciones realizadas por usted son producto de la manipulación y abusos físicos, sexuales y psicológicos ejercidos en contra de su víctima, acciones que se acreditan por medio del peritaje genético a través del cotejo de los perfiles genéticos de las muestras de sangre extraídas de los cuatro menores de edad, de usted y de su víctima se establece que la probabilidad de paternidad es de 99.99993%. Y a consecuencia de los hechos ejercidos en contra de su víctima, ella presenta patológicamente episodio depresivo,**

escasa autoestima, síndrome de adaptación o acomodación, y estigmatización. El hecho que se atribuye encuadra en el tipo penal de VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA regulado en el Artículo 173 Y 174 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 declara: **"I)** Que el acusado **RUBEN CRUZ VIVAS**, es autor responsable del delito de Violación Con Agravación de la Pena, cometido en forma continuada, regulado en los artículos 71, 173 y 174 numeral segundo, del Código Penal, cometido en agravio de la libertad y seguridad sexual de (...). **II)** Se impone al acusado referido por tal hecho antijurídico la pena de VEINTE AÑOS 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 por la tramitación de la presente causa penal, por lo ya considerado. **V)** Como lo solicita la agraviada (...), se condena RUBEN CRUZ VIVAS, al pago de la cantidad de cincuenta mil quetzales a favor de (...), en concepto de responsabilidades civiles provenientes del delito de Violación con Agravación de la Pena, cometido en forma continuada, del cual se le encontró responsable al acusado, la declaración de responsabilidad civil que se ha emitido será ejecutable cuando la sentencia quede firme. **VI)** Encontrándose el sentenciado mencionado detenido sujeto a prisión preventiva en la cárcel pública de esta ciudad, por hacinamiento se ordena su traslado inmediato al CENTRO DE REINTAURACION CONSTITUCIONAL "PAVONCITO" ubicado en el municipio de Fraijanes del Departamento de Guatemala, donde permanecerá en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria. **VII)** 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 de la mismo, si lo estiman conveniente. **VIII)** Al causar firmeza la presente sentencia, 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. **IX)** Notifíquese."

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha 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 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 diez de mayo 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 procesado RUBEN CRUZ VIVAS interpuso recurso de apelación especial por **motivo de fondo por errónea aplicación del artículo 174 2º. del Código Penal**. Argumenta que el artículo 174 2º. del Código Penal vigente al momento del hecho juzgado regula la agravación de la pena para el delito de violación indicando que la pena a imponer será de ocho a veinte años en los casos siguientes 2º. Cuando el autor fuere pariente de la víctima dentro de los grados de ley o encargado de su educación, custodio o guarda. En el presente caso la pena impuesta fue de veinte años de prisión por violación con agravación de la pena, en el delito continuado, por lo que aunque no se especifica, se entiende que se impuso la pena de quince años aumentada en una tercera parte, por delito continuado, dando un total de veinte años de prisión. Que se aplicó erróneamente la referida norma, en primer lugar porque en la acusación solo se indica que la calificación jurídica es de acuerdo a los artículos 173 y 174 del Código Penal, pero no cita específicamente cual de los supuestos del artículo 174 referido concurren a criterio del ente investigador, para aplicar la agravación de la pena. En segundo lugar, no existe en el presente caso ninguna circunstancia de las reguladas en la norma citada, para agravar la pena, en consecuencia no debió aplicarse la agravación de la pena y se debió fijar solo la pena asignada para el delito de violación que para la fecha de los hechos juzgados era de seis a doce años de prisión. Se indicó por la jueza unipersonal que había parentesco entre el acusado y la agraviada, porque el acusado era padrastro de la agraviada, por haberse casado con la madre de esta última, no obstante ello, la citada norma se aplicó erróneamente en este caso, porque no obran como medios de prueba los documentos extendidos por la institución facultada para ello, que es el Registro Nacional de las Personas, que acrediten tal situación, tal como lo regula el artículo 186 del Código Procesal Penal, el cual refiere que se podrán probar todos los hechos y circunstancias de interés para la correcta solución del caso, por cualquier medio de prueba permitido, indicando también dicha norma, que regirán en especial las limitaciones de la ley relativas al estado civil de las personas. El simple dicho de testigos de que el acusado es padrastro de la agraviada, no es suficiente para aplicar la referida circunstancia agravante, pues la norma procesal precitada si bien regula la libertad probatoria, también hace la salvedad en cuanto al estado civil de las personas. O en este caso para acreditar esa

supuesta relación de hijastra y padrastro, se podría acreditar probando que el acusado y la madre de la agraviada hubieran procreado hijos, pero ello no fue acreditado. En el presente caso se ha aportado un certificado de nacimiento del acusado, y en las observaciones de este se indica que Rubén Cruz Vivas contrajo matrimonio, pero no con la madre de la agraviada, sino con otra persona, por lo que por este medio tampoco se acredita la supuesta relación de padrastro e hijastra. De esa cuenta cuando la honorable juzgadora emite condena por violación con agravación de la pena, aplica erróneamente el artículo 174 2º. precitado.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial por motivo de fondo, presentado por la defensa del sindicado, en el cual indica como motivo la errónea aplicación de la ley, referido específicamente a los artículos 173 y 174 de del Código Penal, esta Sala parte de establecer que la apelación indica que se aplicó la agravación de la pena, en apariencia por existir presumiblemente una relación de padrastro e hijastra, sin embargo al revisar el hecho tenido por acreditado, se establece que el delito de violación se agrava porque el sindicado, haya sido o no padrastro de la menor, estaba bajo su cuidado en la casa de habitación donde ambos residían, de igual forma porque producto de esa violación existen dos embarazos, razones estas que se acreditan de forma concreta por parte de la juzgadora, por lo que el razonamiento del apelante carece de elementos que lleven a detectar un agravio, esta circunstancia analizada por el tribunal de alzada nos lleva de igual forma a analizar el artículo 65 del Código Penal, por el tema de la pena a imponer, estableciendo que de manera justa el juez sentenciador, atribuye agravantes que son parte del hecho atribuido y por el cual se sentenció, que existe un daño grave a la víctima por los dos hijos procreados por la víctima producto de la violación, razones que establecen que la pena a imponer debería haber sido incluso la mínima, no la de nueve años aumentada en dos terceras partes por la agravación de la pena y en una tercera parte por el delito continuado haciendo un total de veinte años de prisión incommutables. Esta Sala considera al analizar lo pedido por la defensa que podría haber una errónea aplicación de la ley, tal como lo señala el apelante, puesto que la pena impuesta incluso debió ser mayor, pero por la imposibilidad legal de fallar contra el apelante, mantiene la pena impuesta, confirmando 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, 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 con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: I) **NO ACOGE** el recurso de apelación especial interpuesto por **MOTIVO DE FONDO** por el procesado **RUBEN CRUZ VIVAS** con el auxilio de la Defensora Pública Abogada ROSA MARIA TARACENA PIMENTEL, en contra de la sentencia de fecha treinta de julio de dos mil quince, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa. 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.

24/05/2016 - PENAL
341-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTICUATRO DE MAYO 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 el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado, VICENTE RAUL PEREZ BAMACA por MOTIVO DE FONDO, en forma parcial, y el segundo por motivo de FORMA

Y FONDO por el procesado JAIME GIOVANNI HERNANDEZ GOMEZ con el auxilio de la Abogada HELEN MATILDE GUERRA RECINOS, ambos recursos en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de septiembre del año dos mil quince, dictada 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 se instruyó en contra de JAIME GIOVANNI HERNANDEZ GOMEZ por el delito de VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado JAIME GIOVANNI HERNANDEZ GOMEZ, 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 la Abogada defensora Helen Matilde Guerra Recinos y en esta instancia los Abogados María Elisa Salazar Avila y Dennis Billy Herrera Arita. 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 "Porque usted, aproximadamente en el mes de agosto del año dos mil once, usted comenzó a seguir a la menor (...), quién reside en la Aldea el Aguacate del Municipio y Departamento de Jalapa, cuando ella iba a estudiar a la escuela de dicha aldea, la cual esta como a tres cuerdas de la residencia de la menor quien tenía trece años de edad, usted la seguía algunas veces, en carro negro, o en motocicleta ya sea de color rojo o azul y la enamoraba, a lo que la menor no le hizo caso indicándole a usted que ella no estaba interesada en virtud de que usted era un hombre mayor y muy grande para ella. Posteriormente el día diez de agosto del año dos mil once, usted le salió al paso a la menor victima cuando caminaba de la escuela hacia su casa, usted se le acerco y la agarró con fuerza y la metió dentro de un montarral que queda camino a la casa de la menor ubicada en Aldea El Aguacate del Municipio y Departamento de Jalapa, estando en dicho lugar usted tiro a la agraviada al suelo se subió encima de ella, le levanto la falda, le quito

el calzón, que vestía; usted se bajó el pantalón y el calzoncillo, le agarró las manos se acostó encima del cuerpo de la víctima e introdujo su pene en la vagina de la menor quien al sentir esto comenzó a gritar pidiendo ayuda pero usted con una mano le tapó la boca para que no pudiera gritar, permaneciendo sobre el cuerpo de la menor aproximadamente por treinta minutos, al terminar su acción usted de levanto de encima del cuerpo de la menor y le dijo "SI LE CONTAS A TUS PAPAS LO QUE TE HICE MATO A TUS PAPAS Y LE VOY HACER DAÑO A TU HERMANITA (refiriéndose a la niña (...), quién contaba con nueve años de edad)" después de esto usted la agraviada ya no siguió estudiando por temor a que usted le volviera hacer daño, pero usted siguió buscándola y a mediados del año dos mil doce (sin conocer fecha exacta) usted comenzó a llegar al negocio de fotocopias que los papás de la agraviada habían puesto y siguió acosando a la menor víctimas y vigilándola esperando el momento en que ella se quedará sola para volver a tener acceso carnal con la misma, logrando su objetivo el día veintidós de junio del año dos mil trece (cuando la menor tenía la edad de quince años) cuando siendo aproximadamente las diez de la mañana, usted llevo a la residencia de la menor en la cual en su interior se encontraba la victima sola y aprovechando que el portón de dicha residencia se encontraba abierto usted sin permiso alguno entro a la casa y al ver a la agraviada, usted la agarro por detrás y con fuerza la llevo hacia un dormitorio de la casa, la tiro en la cama donde (...) dormía junto a su hermana (...), usted se puso encima del cuerpo de la agraviada le subió su falda, le quito el calzón que vestía, mientras que la agraviada le decía que no lo hiciera, usted se bajo su pantalón junto con el calzoncillo y le introdujo su pene en la vagina de la menor victima; (sin importarle que la víctima se encontraba en los últimos días de su menstruación) y por encima de su blusa usted le besaba sus pechos la victima grito pidiendo auxilio pero nadie llevo, teniendo acceso carnal con la victima realizando su acción por un tiempo aproximado de quince minutos, terminada su acción se levantó de encima del cuerpo de la agraviada, se subió su calzoncillo y su pantalón, diciéndole "SI DECIS LO QUE PASÓ LE VOY HACER DAÑO A TUS PAPAS Y A TU HERMANITA) producto del acceso carnal que usted tuvo con la menor victima ella quedo embarazada, siendo que el día nueve de marzo del año dos mil catorce en el Hospital Nacional Nicolasa Cruz del municipio y departamento de Jalapa nació un menor de sexo masculino a quien la menor victima nombro (...). La acción ejercida por el acusado permite establecer que es autor del delito de VIOLACIÓN, CON CIRCUNSTANCIAS ESPECIALES DE AGRAVACIÓN contemplado en

los artículos 173 y 195 del Código Penal.” Segundo hecho: **Por el delito de Violación cometido en agravio de (...):** “Por que usted **JAIME GIOVANNI HERNANDEZ GOMEZ**, a finales del mes de marzo de dos mil trece, comenzó a seguir a la menor de edad (...), **quien tenía la edad de dieciséis años con residencia en la Aldea El Aguacate, cuando ella** salía de su casa y se dirigía hacia la escuela de la aldea Buena Vista a estudiar, usted en ocasiones esperaba a que ella saliera de estudiar y la perseguía, usted la amenazaba diciéndole **“SINO TENES RELACIONES SEXUALES CONMIGO LO VOY HACER CON TU HERNANA (refiriéndose a la niña (...), quien tenía diez años de edad) Y SINO LE VOY HACER ALGO A TUS PAPAS”**, a lo que la víctima le decía **“CON MI HERMANITA NO SE META PORQUE ESTA PEQUEÑA Y A MIS PAPAS NO LES HAGA NADA”** usted continuó acosando y amenazando a la agraviada hasta finales del mes de abril del año dos mil trece, pero a principios del mes de mayo de dos mil trece (desconociéndose la fecha exacta) usted se encontraba escondido dentro de un matorral que se encuentra cerca de la Escuela-Instituto EORM Y EODP del Caserío El Aguacate, de la Aldea Buena Vista del Municipio y Departamento de Jalapa; lugar de donde salió de estudiar la menor (...), **quien** iba caminando hacia su casa, usted le salió al paso a la víctima la agarró de las manos ya la fuerza la metió al monte la tiro al suelo y se puso encima del cuerpo de la menor víctima, le subió su falda, le bajo el calzón que vestía, usted se bajó el pantalón y el calzoncillo, le abrió las piernas y le introdujo su pene en la vagina de la menor víctima, ella le dijo que le dolía pero a usted eso no le importo y siguió introduciendo su pene en la vagina de la víctima por aproximadamente quince a veinte minutos, logrando así tener acceso carnal con la víctima terminada su acción usted se levantó se subió el calzoncillo y el pantalón mientras la víctima se puso el calzón y se bajó la falda, mientras usted salía del lugar en donde había cometido el hecho pudiendo la víctima observar que usted se iba del lugar en una moto color azul, dos días después su acción el día viernes (desconociéndose fecha exacta) usted volvió a acosar a la menor víctima la espero en el mismo lugar en donde había abusado sexualmente de ella; y cuando vio que la menor pasaba caminando con rumbo hacia su casa usted le salió al paso la agarró de las manos y a la fuerza la metió al mismo matorral, le quito la ropa y el calzón que vestía se subió encima del cuerpo de la víctima y le introdujo su pene en la vagina de la menor, cuando termino su acción usted la dejó tirada en el suelo y se fue del lugar en un caballo colorado, esa no fue la última vez que usted tenía acceso carnal con la víctima, sino que lo siguió haciendo en repetidas ocasiones en los meses de mayo, junio y mediados del mes de julio de

dos mil trece, en el mismo lugar siempre diciéndole **“SINO LO HACES CONMIGO SE LO VOY HACER A TU HERMANA”**, siendo esta última vez que abusó sexualmente de la menor, del acceso carnal que tuvo con la menor ella quedó embarazada el día veinticuatro de marzo del año dos mil catorce en la Aldea El Aguacate nació la menor fruto de la violación, a quien la agraviada nombro (...). La acción ejercida por el acusado permite establecer que es autor del delito de **VIOLACIÓN, CON CIRCUNSTANCIAS ESPECIALES DE AGRAVACION**, contemplado en los artículos 173 y 195 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) JAIME GIOVANNI HERNANDEZ GOMEZ**, es autor penalmente responsable de dos delitos consumados, el primero de ellos, de **VIOLACION**, y el segundo de **VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA**, ambos cometidos en Concurso Real, en contra del bien jurídico tutelado de la indemnidad sexual, y en agravio específico de la menor de edad (...). **II) Que** por el primero de los delitos cometidos se le impone a **JAIME GIOVANNI HERNANDEZ GOMEZ**, la pena de **NUEVE AÑOS DE PRISIÓN**, como pena regulada dentro del mínimo y máximo asignada por la ley para dicho delito, y por el segundo de los delitos, se le impone a **JAIME GIOVANNI HERNANDEZ GOMEZ**, la pena de **NUEVE AÑOS DE PRISIÓN**, la cual se aumenta en dos terceras partes por tratarse de un delito agravado de conformidad con lo establecido en el artículo 174, numeral 5º, del Código Penal, reformado por el artículo 30 del Decreto 9-2009 del Congreso de la República, Ley contra la Violencia Sexual, Explotación y Trata de Personas, por lo que la pena en conjunto para este delito es de **QUINCE AÑOS** de prisión de carácter inmutable. **III) JAIME GIOVANNI HERNANDEZ GOMEZ**, es autor penalmente responsable de dos delitos consumados, el primero de ellos, de **VIOLACIÓN**, y el segundo de **VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA**, ambos cometidos en Concurso Real, en contra del bien jurídico tutelado de la indemnidad sexual, en agravio específico de la menor de edad (...). **IV) Que** por el primero de los delitos cometidos se le impone a **JAIME GIOVANNI HERNANDEZ GOMEZ**, la pena de **NUEVE AÑOS DE PRISIÓN**, como pena regulada dentro del mínimo y máximo asignada por la ley para dicho delito, y por el segundo de los delitos, se le impone a **JAIME GIOVANNI HERNANDEZ**

GOMEZ, la pena de **NUEVE AÑOS DE PRISION**, la cual se aumenta en dos terceras partes por tratarse de un delito agravado de conformidad con lo establecido en el artículo 174, numeral 5º, del Código Penal, reformado por el artículo 30 del Decreto 9-2009 del Congreso de la República, Ley contra la Violencia Sexual, Explotación y Trata de Personas, por lo que la pena en conjunto para este delito es de **QUINCE AÑOS** de prisión de carácter inmutable. Las penas antes señaladas, por todos los delitos sancionados, hacen el total de **CUARENTA Y OCHO AÑOS DE PRISION** de carácter inmutable, que el acusado deberá cumplir en el centro de cumplimiento de condena que fije el Juez de Ejecución, con abono del tiempo de prisión efectivamente ya padecida. **V)** Por encontrarse el acusado guardando prisión en el centro de detención carcelaria para hombres de ésta ciudad de Jalapa, se ordena que continúe en la misma situación, hasta que la presente sentencia esté firme. **VI)** Como pena accesoria, se suspende al condenado en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena. **VII)** Se impone al acusado **JAIME GIOVANNI HERNANDEZ GOMEZ**, la obligación de pagar la cantidad de **UN MIL QUINIENTOS QUETZALES**, en concepto de resarcimiento como derecho a la Reparación Digna a la Víctima, en favor de cada una de las menores (...), o en su caso, por medio de las personas que acrediten tener la representación legal de cada una de ellas; cantidad que el acusado deberá hacer efectiva al tercer día de que esté firme la presente sentencia; para el caso de incumplimiento de lo resuelto, la parte a quien le asiste tal derecho o quien tenga la representación legal, deberá acudir a la vía civil para la ejecución de la presente sentencia; para el caso de incumplimiento de lo resuelto, la parte a quien le asiste tal derecho o quien tenga la representación legal, deberá acudir a la vía civil para la ejecución de la presente sentencia en lo relativo al derecho de reparación digna a la víctima. **VIII)** En lo relativo a las costas procesales, se condena al acusado al pago de las mismas, al advertir que fue asistido en su defensa técnica, por abogada en ejercicio particular de la profesión. **IX)** Oportunamente deberá remitirse el expediente original al Juzgado de Ejecución respectivo. **X)** Léase la presente sentencia en la Sala de Debates del Tribunal, quedando así notificadas las partes entregándose copia a la parte que lo solicite.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha veintiocho de octubre del año dos mil quince, fueron recibidos en esta Sala los Recursos de Apelación Especial el primero por motivo de Fondo en forma parcial por el Ministerio Público a través

del Agente Fiscal de la Unidad de impugnaciones, Abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA y el segundo por motivos de FORMA Y FONDO por el procesado JAIME GIOVANNI HERNANDEZ GOMEZ con el auxilio de la Abogada HELEN MATILDE GUERRA RECINOS, ambos en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de septiembre del año dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado HECTOR DAVID SANTOS MARQUEZ, mediante la cual se condenó al procesado JAIME GIOVANNI HERNANDEZ GOMEZ por dos delitos de **VIOLACION y dos delitos 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 diez de mayo del año dos mil dieciséis, a las quince horas, a la cual únicamente asistió el procesado y su Abogado defensor y se constata que en autos aparece el memorial de reemplazo del Ministerio Público, el cual fue recibido en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en el cual se expresó con relación al recurso planteado y el mismos corre agregado 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 en forma parcial por inobservancia del artículo 195 Quinquies del Código Penal, relacionado con los artículos 173 y 174 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 Inobservancia 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 Y VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA**), inobservando que concurren **CIRCUNSTANCIAS ESPECIALES DE AGRAVACIÓN DE LA PENA CON LA EDAD DE LA MENOR VICTIMA**, establecidas por el artículo 195 Quinquies del Código Penal, lo cual constituye inobservancia de la ley penal sustantiva que lo ordena”. El procesado JAIME GIOVANNI HERNANDEZ GOMEZ por conducto de la Abogada HELLEN MATILDE GUERRA RECINOS interpone recurso de Apelación Especial por motivos de FORMA Y FONDO; como único motivo de Fondo por inobservancia del artículo 71 del Código Penal, relacionado con los artículos 10, 173 y 174 del Código Penal, indicando como agravio: “Que debido a la inobservancia de la ley penal, se me impone una pena desmesurada, por el delito por el cual se me condena. Como primer motivo de Forma por inobservancia del artículo 385 del Código Penal, por violación al principio de razón suficiente, relacionado con el artículo 332 bis del Código Procesal Penal. 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.” Y como segundo motivo de Forma por inobservancia del artículo 2 de la Constitución de la República de Guatemala, en lo que se refiere al valor justicia; relacionado con el artículo 3 del Código Procesal Penal, señalando como agravio: “El agravio consiste en que el tribunal de primera grado incurrió en violación al valor justicia y con ello se me condenó.”

CONSIDERANDO:

El procesado JAIME GIOVANNI HERNÁNDEZ GÓMEZ por medio de su abogada defensora HELEN MATILDE GUERRA RECINOS interpone recurso de Apelación Especial por motivos de **FONDO Y FORMA**, en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de septiembre del dos mil quince dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa de la siguiente manera.-

UNICO MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 71 del Código Penal, relacionado con los artículos 10, 173 y 174 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que en el presente caso se le condena alegando un derecho personalísimo, pero olvida la aplicación de la norma contenida en el artículo 71 del Código Penal, que en el proceso de acusación por (...), se indica que se dieron en el contexto de que ella tenía la misma situación de desvalimiento, pues se hizo cuando era menor de edad, en el caso de (...), también se dio en el contexto de la misma situación de vulnerabilidad, por ser menor de edad, aunque en este último caso es obvia la relación de noviazgo y que lo acusan porque no les reconoció al hijo procreado; razón por la cual considera que motivo por el cual si se dan los elementos del delito continuado.

Esta Sala de Apelaciones luego del análisis de lo argumentado por el apelante, y sentencia impugnada considera que en el presente caso el a quo al analizar los diferentes medios de prueba en su razonamiento no aplicó el artículo 71 del Código Penal, dictando la sentencia correspondiente. Que no obstante el a quo no aplicó dicho artículo, se advierte que si dio por acreditado que el procesado cometió dos delitos de violación en contra de Marta Guadalupe Castro Nájera y dos delitos de violación en contra de la indemnidad sexual de ambas agraviadas, sin embargo

el a quo condenó al procesado por la comisión de un solo delito de violación en contra de cada una de las agraviadas, advirtiendo que según jurisprudencia de la Cámara Penal, el bien jurídico tutelado en el delito de violación es de naturaleza personalísima, por lo que debió condenarlo por la comisión de cuatro delitos de violación en contra de las agraviadas. No obstante lo anterior, se advierte que en virtud de haber sido interpuesto este motivo de fondo por parte del acusado, en observancia al principio de reformatio in peius, no se puede modificar la resolución recurrida en su perjuicio.

Por lo antes analizado el presente motivo de fondo no deberá ser acogido.-

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, por violación al principio de razón suficiente, relacionado con el artículo 332 bis del Código Procesal Penal.-

Argumenta el apelante que si el Tribunal hubiese aplicado la regla de la derivación, no hubiera emitido sentencia de condena, pues se hubiera dado cuenta de que aplicando la Sana Crítica Razonada, especialmente el principio de razón suficiente, ya que quedó demostrada su inocencia porque durante el debate se recibió la declaración de las agraviadas (...) que con (...) no se indica el día que sucedieron los hechos, lo que vulnera el aspecto procesal que debe haber circunstancias de tiempo en la acusación, pues debe haber certeza del día y hora del hecho. Expresa que la denuncia interpuesta en su contra fue porque se dio cuenta que regresó su conviviente y que quedó embarazada y que el acusado no reconoce como hijo suyo al menor, deduciendo que fue una relación de noviazgo. Por último señala que sus señalamientos están totalmente alejados de la prueba producida en el debate oral y público.-

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 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."

Esta Sala luego del análisis de lo argumentado por el apelante y sentencia impugnada considera que el a quo al analizar los diferentes medios de prueba desarrollados durante el debate en su motivación realiza una reconstrucción intelectual de los fundamentos de su juicio los cuales establecen su propia naturaleza, misma que la distingue de cualquier otros.-

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

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 2 de la Constitución de la República de Guatemala, en lo que se refiere al valor justicia, relacionado con el artículo 3 del Código Procesal Penal.-

Argumenta el apelante que una de las supuestas víctimas relata que durante bastante tiempo tubo relaciones sexuales sin su consentimiento y da la casualidad que cuando ella sale embarazada no lo denuncia sino hasta que se da cuenta que su conviviente regresa a la casa a vivir con él y sus hijos, y al ver esta situación lo denuncia por violación, que ella tenía la esperanza de que se casaran, pero el enojo fue lo que provocó la denuncia. Que las relaciones sexuales con las agraviadas fueron sin ninguna violencia, porque no se probó que ellas hayan llegado a su casa sangrando, con golpes, moretes o algo que haya probado algún tipo de pelea entre ambos; que en los hecho que se le acusa no se aprecia la fecha en la cual se dieron los hechos delictivos, lo que reafirma que no hubo violencia en las relaciones sexuales con las supuestas víctimas, y lo condenan a la pena de cuarenta y ocho años de prisión, aplicando teorías que no están vigentes legalmente en la legislación guatemalteca tal es el caso dela teoría de los derechos personalísimos que se contraponen a la teoría de los derechos del delito continuado. Que (...) ella misma confirma que por vergüenza ya no siguió estudiando, por lo que está probado que no hubo violación sino una relación sentimental que terminó en una denuncia falsa. Que es víctima de un hecho criminal y del cual fue condenado, cuando debió dictarse una sentencia que lo absolviera de toda imputación que se le hizo. Así también el apelante menciona como agravio el valor justicia pero no explica de manera clara, precisa y congruente como fue que se inobservó el valor justicia, la inobservancia del mismo.-

Esta Sala luego del análisis de la sentencia impugnada y lo argumentado por el apelante, considera que, no obstante en este segundo motivo de forma en sus argumentaciones presenta gran similitud en sus

agravios con respecto al primer motivo de forma, esta Sala también se pronunciará sobre el presente motivo de forma, considerando inicialmente que por el principio de intangibilidad de la prueba, a este Tribunal de Alzada le está prohibido el valorar la prueba, procediendo únicamente a analizar sobre los razonamientos del a quo, advirtiendo que en su análisis el juez sentenciador si observó lo establecido en el artículo 2 constitucional y 3 procesal penal, sin variar de manera alguna las formas del proceso, ya que para emitir su fallo el a quo da sus razonamientos por los cuales considera que el procesado cometió los delitos que le fueran imputados; motivación en la cual si utilizó los principios y reglas de la sana crítica razonada, aunado a lo anterior, no se cumple con lo establecido en el artículo 419 del Código Procesal Penal numeral segundo párrafo.-

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

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 septiembre años dos mil quince dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa de la siguiente manera.-

UNICO MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 195 quinquies del Código Penal, relacionado con los artículos 173 y 174 del mismo cuerpo legal.-

Argumenta el apelante que el Juez Sentenciador debió haber aplicado el artículo 195 quinquies del Código Penal, relacionado con los artículos 173 y 174 del mismo cuerpo legal, expresando que las menores víctimas (...) tenía escasos trece y quince años de edad y (...) tenía dieciséis años de edad cuando fueron violadas por el procesado, así lo estableció el Juez Sentenciador, por lo que inobservó la ley sustantiva penal citada, puesto que impuso únicamente la pena que corresponde al delito de violación y violación con agravación de la pena, es decir, la pena que estimó corresponde de nueve y quince años, cuando la misma debió de haber sido aumentada para el caso de (...) en seis años con tres meses y diez años más respectivamente, para hacer un total de quince años de prisión por el delito de violación y veinticinco años por el delito de violación con agravación de la pena. En ese mismo sentido para el caso de los delitos cometidos en agravio de la menor (...), para la pena

impuesta por el delito de violación, debe aumentarse en seis años más y para el delito de violación con agravación de la pena, en diez años para hacer un total de quince años de prisión por el delito de violación y veinticinco años por el delito de violación con agravación de la pena; penas que en total suman ochenta años con tres meses de prisión.-

Esta Sala de Apelaciones luego del análisis de lo argumentado por el apelante, y sentencia impugnada considera que el delito de violación constituye un tipo simple o fundamental, el cual puede convertirse en calificado por medio de elementos concretos que el legislador estimó de mayor trascendencia legal, los cuales se encuentran contenidos en el artículo 174 (**agravación de la pena**) y 195 **quinquies circunstancias especiales de agravación**, que al sumarlos al supuesto presupuesto establecido en el tipo penal básico, agravan la consecuencia jurídica (sanción). Que en el presente caso, el a quo al imponer la pena por el delito de violación con agravación de la pena en contra del procesado, en observancia al principio de proporcionalidad lo sanciona y, toma en cuenta únicamente lo establecido por una agravante estipulada en el artículo 174 del Código Penal, ya que si, le impusiera además las circunstancias especiales de agravación, establecidas en el artículo 195 **quinquies** del mismo cuerpo legal, como se dijo anteriormente, no se cumpliría con el principio de proporcionalidad de la pena, toda vez que la sanción resultaría desmedida con el daño ocasionado y con la pena impuesta al tipo básico penal. Se considera además que, dicha advertencia no significa menosprecio a la víctima, porque la pena impuesta no puede trascender de la persona del delincuente, sino lo que se persigue es garantizar el cumplimiento de la finalidad primordial de la pena de privación de libertad, la cual radica en la reforma y readaptación.

Por lo antes analizado no se acoge el recurso interpuesto por este motivo de fondo invocado.-

CONSIDERANDO:

No obstante lo anterior esta Sala de Apelaciones procede a analizar de oficio, en observancia al artículo 433 del Código Procesal Penal y en observancia a lo establecido por la Cámara Penal: "...que al conocer el recurso debió notar la lesión a los derechos constitucionales evidenciada y conforme el artículo 284 del Código Procesal Penal, rectificar el error cometido por el a quo..."; por lo que esta Sala en cuanto a la imposición de la pena, específicamente en la parte resolutive de la misma, advierte que el a quo impuso la pena en Concurso

Real, por lo que siendo la pena impuesta de mayor duración a un total de quince años, el conjunto de todas las penas impuestas no debía de haber excedido el triple de la de mayor duración, o sea, que le correspondía un total de imposición de la pena de cuarenta y cinco años de prisión, sin embargo el juez sentenciador le impuso al procesado la pena de cuarenta y ocho años de prisión incommutable, por lo que deberá resolverse lo que en derecho corresponde.-

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; 173 y 174 del Código Penal; 141, 142, 142 Bis, 143, 147 y 148 de la ley del Organismo Judicial.-

POR TANTO:

Esta Sala de la Corte de Apelaciones, con fundamento en lo considerado y leyes aplicables al resolver, por unanimidad, **DECLARA: I) NO ACOGE EL UNICO MOTIVO DE FONDO y SEGUNDO MOTIVO DE FORMA;** interpuestos por El procesado **JAIME GIOVANNI HERNÁNDEZ GÓMEZ** por medio de su abogada defensora **HELEN MATILDE GUERRA RECINOS**, en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de septiembre del dos mil quince dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jalapa, **II) NO ACOGE EL UNICO MOTIVO DE FONDO**, interpuesto por el Ministerio Público por medio del agente fiscal **VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA** en contra de la sentencia de fecha veinticuatro de septiembre años dos mil quince dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa. **III)** En virtud de lo establecido por esta Sala en la sentencia de marras respecto a la pena impuesta, se **MODIFICA DE OFICIO** la parte resolutive específicamente los numerales romanos I, II, III y IV, los cuales resolviendo conforme a derecho quedan de la siguiente manera: "I) Que el acusado **JAIME GIOVANNI HERNÁNDEZ GOMEZ**, es autor penalmente responsable de dos delitos consumados, el primero de ellos, de **VIOLACIÓN**, y el segundo de **VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA**, ambos cometidos en Concurso Real, en contra del bien jurídico tutelado de la indemnidad sexual, en agravio de la menor de edad (...); II) Que por

el primero de los delitos cometidos se le impone a **JAIME GIOVANNI HERNÁNDEZ GOMEZ**, la pena de **NUEVE AÑOS DE PRISIÓN**, como pena regulada dentro del mínimo y máximo asignada por la ley para dicho delito, y por el segundo delito, se le impone a **JAIME GIOVANNI HERNÁNDEZ GOMEZ**, la pena de **NUEVE AÑOS DE PRISIÓN**, la cual aumentada en dos terceras partes por tratarse de un delito agravado de conformidad con lo establecido en el artículo 174, del Código Penal, por lo que la pena en conjunto para éste delito es de **QUINCE AÑOS de prisión incommutable**; **III)** Que **JAIME GIOVANNI HERNÁNDEZ GOMEZ**, es autor penalmente responsable de dos delitos consumados, el primero de ellos, de **VIOLACIÓN**, y el segundo de **VIOLACIÓN CON AGRAVACIÓN DE LA PENA**, ambos cometidos en Concurso Real, en contra del bien jurídico tutelado de la indemnidad sexual, en agravio de la menor de edad (...), **IV)** Que por el primero de los delitos cometidos se le impone a **JAIME GIOVANNI HERNÁNDEZ GOMEZ**, la pena de **NUEVE AÑOS DE PRISIÓN**, como pena regulada dentro del mínimo y máximo asignada por la ley para dicho delito, y por el segundo delito, se le impone a **JAIME GIOVANNI HERNÁNDEZ GOMEZ**, la pena de **NUEVE AÑOS DE PRISIÓN**, la cual aumentada en dos terceras partes por tratarse de un delito agravado de conformidad con lo establecido en el artículo 174, del Código Penal, por lo que la pena en conjunto para éste delito es de **QUINCE AÑOS de prisión incommutable**; **V)** Las penas antes señaladas, por todos los delitos sancionados, aplicados en Concurso Real hacen un total de **CUARENTA Y CINCO AÑOS DE PRISIÓN INCOMMUTABLES**, que el acusado deberá cumplir en el centro de condena que fije el Juez de Ejecución, con abono del tiempo de prisión efectivamente ya padecida;" **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 lectura, se les deberá notificar la misma en el lugar señalado por cada una; **VII).**- 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

31/05/2016 - PENAL
96-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, TREINTA Y UNO DE MAYO 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 **EDGAR GARCÍA JUAN**, con el auxilio de la Abogada Defensora Pública **SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIAN**, en contra de la sentencia de fecha cuatro 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 Coguox Nimatúj, dentro del proceso que se instruyó en contra de **EDGAR GARCÍA JUAN**, 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 **EDGAR GARCIA JUAN** 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 Florian, del Instituto de la Defensa Pública Penal del departamento de Jutiapa. La acusación la presentó el Ministerio Público a través de la Agente Fiscal Abogado Gerson Fabrizio Melgar Ajiatas. 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: 1.- Primer Hecho por el delito de Robo Agravado: "Porque usted Edgar García Juan, el día treinta de marzo de dos mil trece, siendo aproximadamente las diez horas con treinta minutos, cuando el señor Santos Perfecto Salguero Ruano, se conducía a bordo de una motocicleta, marca Suzuki; acompañado de de su cónyuge MARIA ODILMA GODOY ZUÑIGA y de sus dos hijos ASTRID MARILY y JORGE FELIPE de apellidos SALGUERO GODOY de tres y cuatro años de edad, iban de El Cuje, Pipiltepequ, Jutiapa hacia Cantón Lagunilla,

Jutiapa y específicamente al llegar a la vuelta conocida como la Cebadilla ubicada entre Aldea El Naranjo, Cantón Lagunilla, Jutiapa, usted acompañado de otros dos individuos, con los rostros cubiertos, usted con un gorro pasamontaña color negro y los otros dos con camisas enrolladas sobre los rostros, dos de ustedes portaban armas de fuego y un machete corvo; obligaron a detener el paso; cuando el señor Santos Perfecto Salguero Ruano se detuvo, le indicaron que tenía que entregar lo que cargaba, usted Edgar García Juan le apuntó con el arma de fuego, mientras que el cargaba el machete corvo amenazó a sus esposa quien en ese entonces ya se había bajado de la motocicleta y había agarrado a los niños que estaban bastante asustados, la tercera persona lo despojó de un arma de fuego TIPO PISTOLA, MARCA JERICHO, MODELO 941F, CALIBRE 9 MM, SERIE 363227048 registrada a su nombre, en la Dirección General de Control de Armas y municiones -DIGECAM- como lo acreditó con la Tarjeta de Tenencia de arma de Fuego número 2086136, arma que portaba a la altura del cinto, y luego le despojó de una billetera color negro, la que contenía en su interior doscientos quetzales, la licencia de Portación de armas de fuego del arma descrita, carné del IGSS, carné del IRTA, Tarjeta SIGA, una Tarjeta de Débito del Banco de los Trabajadores, todos los documentos a nombre de Santos Perfecto Salguero Ruano, luego le despojó de la funda original del arma de fuego.- luego le indicaron de forma literal *“subite a la moto y te vas luego si no te despinulo la cabeza a balazos”* y cuando se retiraron dispararon en tres ocasiones al aire, luego el señor Salguero Ruano llamó vía telefónica a la Policía para manifestarles lo sucedido, y retornó; encontrando en el camino a agentes de la Policía Nacional Civil a quienes les mostró el lugar donde momentos antes había sido asaltado ellos se quedaron rastreando el lugar y el se dirigió hasta esta ciudad a presentar la denuncia respectiva; y derivado a la denuncia el veintiocho de marzo de dos mil trece, siendo las doce horas con quince minutos, en un terreno de café ubicado en Aldea El naranjo del Cantón Lagunilla del municipio del municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa, usted fue aprehendido por elementos de la Policía Nacional Civil con Servicio en el Núcleo de reserva de la Comisaría 21; en virtud de haber sido sorprendido flagrantemente bajo unos árboles de café y al reducirlo al orden el agente de la PNC Roger Danny Samayoa Corado, le incautó en la mano derecha Arma de fuego tipo Pistola, marca CZ, modelo 75 Semicompact, calibre 9 Luger (9X19) milímetros), Número de serie o registro D3364 (no presenta alteración), el arma de fuego posee la leyenda “GUA”, con un cargador y tres cartuchos para arma de fuego que pertenecen al calibre 9X19 milímetros,

la cual portaba sin la licencia respectiva, al hacerle una registro superficial en la bolsa delantera del lado derecho del pantalón se le incautó una billetera de cuerina color negro conteniendo un cheque del banco de los trabajadores “Bantrab” número 04000146, a nombre de Izaguirre Ramos Ever Francisco, en el cheque se observa una firma, un carne de afiliación del IGSS número 184395168, un carne del IRTA número 1071376310, una tarjeta ciudadano número 2581313943-16, una fotocopia Documento Personal de Identificación número 1966387472201, todos los documentos se encuentran a nombre de *Santos Perfecto Salguero Ruano*, quien ese mismo día en la Sede policial lo identificó como uno de los responsables que momentos antes lo habían despojado de sus pertenencias, no obstante que tenía el rostro tapado, indicó que la ropa si era la misma que usted vestía una camisa de cuadros color beige y pantalón de lona azul, así también por la estatura que era bajo y medio llenito y el color de los ojos café claro y que usted era la persona que portaba el gorro pasamontañas, quien le apuntó con un arma de fuego mientras los otros dos los despojaban de la pertenencias. El hecho que se le atribuye encuadra en el tipo penal vigente al momento de la comisión del delito de ROBO AGRAVADO, regulado en el artículo 252 del Código Penal.” **Segundo hecho Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas:** “Porque usted Edgar García Juan, fue aprehendido el veintiocho de marzo de dos mil trece, siendo las doce horas con quince minutos, en un terreno de café ubicado en Aldea El Naranjo del Cantón Lagunilla del municipio de Jutiapa, Departamento de Jutiapa, por elementos de la Policía Nacional Civil con servicio en el núcleo de reserva de la comisaría 21; en virtud de haber sido sorprendido flagrantemente bajo unos árboles de café, y al reducirlo al orden el agente de PNC Roger Danny Samayoa Corado, le incautó en la mano derecha Arma de Fuego tipo Pistola, marca CZ, modelo 75 Semicompact, calibre 9 Luger (9X19) milímetros) Número de serie o registro D3364 (no presenta alteración), el arma de fuego posee la leyenda “GUA”, con un cargador y tres cartuchos para arma de fuego que pertenece al calibre 9X19 milímetros y al momento de solicitarle la licencia para portar el arma de fuego manifestó carecer de lamisca, al hacerle un registro superficial en la bolsa delantera del lado derecho del pantalón se le incautó una billetera con documentos personales de otra persona. 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 Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, Licenciado Hugo Oswaldo Coguoax Nimatúj, al resolver, DECLARA: **I)** Que el acusado **EDGAR GARCIA JUAN**, es autor responsable del delito de **ROBO AGRAVADO**, regulado en el artículo 252 numeral tercero del Código Penal; en agravio del patrimonio de Santos Perfecto Salguero Ruano; por tal hecho antijurídico se le impone al acusado referido la pena de **NUEVE AÑOS DE PRISIÓN**; **II)** Que el acusado **EDGAR GARCIA JUAN**, 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; por tal hecho antijurídico se le impone al acusado referido la pena de **OCHO AÑOS DE PRISIÓN**; **III)** Las penas de prisión impuestas al acusado **EDGAR GARCIA JUAN**, hace un total de **DIECISIETE 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)** En cuanto a las responsabilidades civiles por el delito de robo agravado se condena al acusado al pago de **SIETE MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y TRES QUETZALES**, pago que deberá hacerse al tercer día de estar firme el presente fallo. En cuanto al 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; **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; **VII)** Encontrándose el sentenciado mencionado, detenido en la Cárcel Pública para hombres del municipio y departamento de Jalapa, bajo prisión preventiva, se le deja en la misma situación jurídica en que encuentra hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VIII)** Se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial del evidencia material consistente en: a) Arma de fuego tipo Pistola, marca CZ, modelo setenta y cinco Semicompact, calibre nueve Luger (nueve por diecinueve milímetros), número de serie o registro D tres mil trescientos sesenta y cuatro (no presenta alteración), el arma de fuego posee la leyenda "GUA" y tres cartuchos para

arma de fuego que pertenecen al calibre nueve por diecinueve milímetros. **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."**

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, 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 diecisiete de mayo 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 Edgar García Juan, con el auxilio de la Abogada Defensora Pública Seydy Johanna Recinos Florian, interpuso recurso de apelación especial por motivo de forma, indicando: **PRIMER MOTIVO DE FORMA: Inobservancia de la ley:** que constituye un error en la aplicación de la Sana Crítica Razonada, propiamente el principio de congruencia. Se inobservó el artículo 386 del Código procesal penal en relación al artículo 12 de la Constitución Política de República de Guatemala, manifestando en su argumentación lo siguiente: "I. Para que una sentencia sea valida, debe estar plenamente fundada y mantener una lógica entre la acusación y la sentencia, puesto que se apertura a juicio por hechos típicos y se pretende condenar o absolver sobre esos hechos, estableciendo la ley que los mismos no pueden variar. II. En el presente caso el juez sentenciador al redactar la sentencia, comete errores grosos, mismos que deben ser enmendados por medio de un nuevo juicio oral y publico, estos errores inician en la misma página uno de la sentencia, y siguen en el recorrido de la misma, los cuales a grandes rasgos señalo. III. Al indicar los hechos por los que se me acusa, se establece la literal a) la cual indica "EN CUANTO AL DELITO DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER" (Página 1 de la sentencia ultimas dos líneas en principio no se argumenta de que se trata ese hecho y seguido nunca fui acusado por ese delito, ni existe en la parte de hechos que el juzgador tiene por acreditados dichos hechos, es mas nunca existe pronunciamiento dentro de la sentencia sobre hechos que se pueden considerar delito de violencia contra la mujer. IV. En cuanto al delito de robo agravado supuestamente contenido en la acusación y que al haberlo variado hace nula la sentencia, se establece en la sentencia, que "... el día treinta de marzo de dos mil trece siendo las diez horas aproximadamente..." continúa relatando

el hecho calificado como robo agravado, y luego en dicho apartado del delito de robo agravado se indica que "derivado a la denuncia el veintiocho de marzo de dos mil trece..." o sea que en ese apartado se entiende que por ese hecho ocurrido el día treinta, se interpuso denuncia y el día veintiocho, o sea dos días antes me aprenden flagrantemente, aspecto que no es posible establecer ni materialmente probar, sin embargo el juzgador lo tiene luego acreditado con diferencias de fecha y hora referente a la acusación supuestamente transcrita en el apartado ya referido, siendo incoherente dicha sentencia. V. Cuando comparamos ese apartado de los hechos de la acusación y los hechos tenidos por acreditados, el juez modifica los hechos extrayendo la hora del segundo hecho imputado y variando en cuanto a los horarios, pues en la acusación se establecen horas, y al no poder probarlos, estos son extraídos del hecho, sin embargo se mantiene la incongruencia que es motivo incluso del motivo próximo al indicar en ambos hechos que: en el primero que yo robe el día treinta a las diez con quince, pero de igual forma a esa misma hora, estaba en un cafetal. VI. Esa incongruencia, violenta el principio de inocencia y el derecho de defensa, puesto que uno llega al debate sabido que cosas o aspectos de la acusación podrían probarse y que cosas no, por eso es que el artículo violentado el 386 del Código Procesal Penal, establece que no se pueden varias dichas circunstancias y hechos, sin embargo tal como lo he indicado en este debate el juzgador los varió, por lo que el presente motivo esta fundado en derecho y así debe ser declarado. **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, sin haber tenido por acreditados elementos esenciales del delito como lo es el tiempo y variando los hechos tenidos por acreditados en relación a la acusación, tal como se desprende de la misma sentencia." **SEGUNDO MOTIVO DE FORMA: Inobservancia de la ley, en una aplicación errónea del artículo 385 del Código Procesal Penal, al haber aplicado erróneamente la lógica, propiamente el principio de no contradicción.** Manifestando lo siguiente: "I. La Sana Crítica razonada se compone de principios básicos, como son la experiencia, la lógica y la psicología, lo que permite al juzgador de manera razonada llegar a una convicción jurídica explicada a los legos, del por que de su resolución, pero para ello se deben respetar principios como lo es el de no contradicción, mismo que establece que dos juicios de valor que se contradigan no pueden ser verdaderos al mismo tiempo. II. Al llegar a la conclusión de hechos que tiene por acreditados, establecen en

ambos hechos que los mismos sucedieron en la misma hora pero en lugar distinto, lo cual materialmente es imposible, pues no es posible que a las diez horas con quince minutos yo robe a un señor y su familia, pero de igual forma indica que a las diez horas con quince minutos yo me encontraba en un cafetal y ahí fui sorprendido flagrantemente, como es posible señores magistrados que respetando el principio de contradicción, se pueda dar por acreditado que yo estaba asaltando a una hora y a esa hora estaba en un cafetal, uno de los dos juicios vertidos en la sentencia, debe ser falso, pues no pueden ser ambos verdaderos, esto por simple lógica, de ahí que este motivo es muy puntual, si el principio es muy puntual, si el principio de no contradicción, establece que dos juicios que se contradicen no pueden ser a la vez verdaderos, estamos en dos aseveraciones que indicar que a la misma hora, el mismo día yo me encontraba en un lugar distinto uno del otro, que yo a esa hora estaba realizando un acto ilícito y de igual forma estaba siendo aprendido flagrantemente, de ahí que una de las dos aseveraciones debe ser falsa, según el principio inobservado, siendo clara la inobservancia, este motivo debe ser declarado con lugar. **AGRAVIO:** Al realizar, al inobservar la lógica, propiamente el principio de no contradicción y por consiguiente el artículo 385 del código procesal penal, específicamente el principio de identidad y tener por acreditados dos hechos suscitados en lugar distinto a la misma hora, representa una duda que debió llevar a absolver.”

CONSIDERANDO:

Consideraciones de la Sala: Al respecto del Primer Motivo de forma por la inobservancia del artículo 386 del Código Procesal Penal, en relación al artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, argumenta el apelante que existió error en la aplicación de la Sana Crítica Razonada, propiamente el principio de congruencia, manifestando que para que una sentencia sea valida, debe estar plenamente fundada y mantener una lógica entre la acusación y la sentencia, para pretender condenar o absolver sobre esos hechos, la ley no puede variar, el juez sentenciador al redactar la sentencia, comete errores grosos, mismos que deben ser enmendados por medio de un nuevo juicio oral y público, estos errores inician en la misma pagina uno de la sentencia, y siguen en el recorrido de la misma.

Del estudio efectuado a la argumentación esgrimida por el apelante y revisando el fallo apelado espacialmente en cuanto a la calificación jurídica donde el juez a quo indica: “ **II) Hechos y**

Circunstancias Objeto de la Acusación y del Auto de Apertura a Juicio. a) *En cuanto al Delito de Violencia Contra la Mujer imputado al acusado Edgar García Juan..”*, esta Sala considera que es algo irrelevante y que no se encuentra dentro de lo que tiene como acreditado el Juez, ni mucho menos lo menciona la acusación planteada por el Ministerio Público; El principio de congruencia es una exigencia fundamental de la sentencia judicial, lo constituye la coherencia entre el hecho de la acusación, que es el objeto del proceso penal y la decisión judicial final. Su observancia implica también el cumplimiento de los principios procesales de defensa y congruencia. El Juez Sentenciador debe corregir el simple error pues su subsanación no exige ningún juicio de valor, ni variación de las consideraciones jurídicas vertidas en la resolución, y corregirse sin necesidad de variar los razonamientos del juez a quo. Los simples errores que no tengan influencia decisiva, no pueden fundamentar la declaratoria de procedencia de un recurso de Apelación por motivo de forma. No obstante los mismos deberán ser corregidos por el Juez Sentenciador que los cometió, pero no amerita que por este motivo dicha sentencia sea anulada.

CONSIDERANDO:

Estimaciones de la Sala: En cuanto al segundo Submotivo de **FORMA**. Por inobservancia de la ley, en una aplicación errónea del artículo 385 del Código Procesal Penal, de las Reglas de la Sana Crítica Razonada al haber aplicado erróneamente la lógica, propiamente el principio de no contradicción, esta Sala estima que en el caso concreto, los hechos alegados por el recurrente le asiste la razón ya que en el artículo 389 numeral 4) del Código Procesal Penal. Requisitos de la Sentencia. La Sentencia contendrá: 1)...4) Los razonamientos que inducen al tribunal a condenar o absolver. Se vulnera esta norma procedimental, pues su argumentación como motivación y fundamentación es totalmente incongruente específicamente en el principio de no contradicción, el cual establece que es imposible que algo sea y no sea a la vez, en el sentido y bajo la misma circunstancia. Si un medio probatorio no se concatena, ni se complementa adecuadamente con otro, es muy difícil poder otorgarle plenamente un valor.

Al analizar la sentencia que se impugna se observa contradicción entre los hechos atribuidos en la acusación y los hechos acreditados que tiene el juez a quo en la sentencia, incurriendo en error en cuanto a que en el delito de Robo Agravado imputado al Acusado por el Ministerio Público se establece lo siguiente: “Porque usted Edgar García Juan, el día treinta de marzo de dos mil trece, siendo

aproximadamente las diez horas con treinta minutos, cuando el señor Santos Perfecto Salguero Ruano...". En cuanto al delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas: "Porque usted Edgar García Juan, fue aprehendido el veintiocho de marzo de dos mil trece, aproximadamente a las diez horas con quince minutos..." , esta Sala infiere que se incurre en un error por estimarse que la condena emitida en contra del procesado se basó en hechos que fueron atribuidos dentro de la acusación, por tal circunstancia se vulnera el derecho de defensa, haciendo contradictorio el razonamiento del juez unipersonal como sentenciador, al dar por acreditadas fechas distintas, las cuales se contradicen entre sí, en virtud que no podía el sindicado haber robado con un arma de fuego ya estando aprehendido el día veintiocho de marzo de dos mil trece a las doce horas con quince minutos, lesionando de esa forma la acción penal, pues existe contradicción, entre la norma adjetiva que se señala como vulnerada y señala que los hechos sucedieron el treinta de marzo de dos mil trece, pero también se indica que su aprehensión se verificó el veintiocho de marzo de dos mil trece, entonces, por lógica se entiende que su detención se verificó dos días antes de los hechos, como la hora que indica que el Robo Agravado sucedió a las diez horas con treinta minutos y que por el Delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas fue aprehendido aproximadamente a las diez horas con quince minutos. Esta Sala establece que la sentencia apelada contiene vicios, lo cual hace viable este motivo, pues deja al olvido ese razonamiento lógico y no contradictorio que deben contener todas las sentencias, inobservando el artículo 385 del Código Procesal Penal. Esta Sala establece que se vulneró el sistema de la Sana Crítica Razonada en especial el principio de no contradicción en la sentencia que se recurre, lo cual es una vulneración al artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala relacionado al Derecho de Defensa y el Debido proceso, por lo que se establece la procedencia de este Submotivo.

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 el

segundo motivo de **FORMA** interpuesto por **EDGAR GARCÍA JUAN**, con el Auxilio de la Abogada Defensora Pública Seydy Johanna Recinos Florián, en contra de la sentencia penal de fecha cuatro de septiembre de dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa; **II)** Consecuentemente, 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)** Notifíquese, y con certificación de lo resuelto, devuélvanse las actuaciones al tribunal de origen.

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

31/05/2016 - PENAL
357-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, TREINTA Y UNO DE MAYO 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 procesado MILTON ARMANDO RAMOS ZUÑIGA, con el auxilio de su Abogado defensor ORLANDO RAUL LOPEZ SALGUERO, en contra de la sentencia de fecha once 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 MARIA OLIVA GUILLEN, dentro del proceso que se instruyó en contra de MILTON ARMANDO RAMOS ZUÑIGA por los delitos de ATENTADO Y AMENAZAS.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado MILTON ARMANDO RAMOS ZUÑIGA, 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 Carmen Leonor Maldonado Cámara y Rudy Anival Rivera Hernández. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo de los Abogados Edwin Orlando Cardona Cámara, Francisco Lidany Martínez Cuevas, Raúl Orlando López Salguero, Jaime Leonel Guerra Aguilar y Osmin Gudiel Ramírez. 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: "1.-) Por que usted, MILTON ARMANDO RAMOS ZUÑIGA, el día 03 de marzo de 2012, aproximadamente a las 20:30 horas; Cuando sobre la ruta 23, conducía el vehículo tipo automóvil, con placas de circulación P-069FFC; con dirección de esta población, hacía cantón Pipiltepeque Arriba, Jutiapa; a la altura de Aldea Jícaro Grande, Jutiapa, fue sorprendido por los elementos de la Policía Nacional Civil, Oficial Primero LUIS ALBERTO YOC LOCON y Agentes de la Policía Nacional Civil JOSE MAURICIO GONZALEZ y MAXIMO SAUL MUÑOZ VÁSQUEZ, al servicio de la subestación, 21-11 Sur, de esta ciudad de Jutiapa, quienes a bordo de la unidad policial Jut-070, se conducían sobre la misma dirección y que por conducirse usted, a excesiva velocidad, realizando maniobras indebidas sobre la ruta; ellos inmediatamente procedieron a marcarle el alto respectivo, encendiéndole para el efecto, las luces lumínicas de la unidad policial; así mismo, activaron sonidos sonoros con la sirena respectiva para que usted se detuviera. Pero al notar usted, las señales ya referidas, optó por acelerar el motor del referido vehículo. Lo que motivó a los elementos policiales, darle la persecución respectiva; pero en el trayecto, usted introdujo el vehículo a la calle de terracería que de esa ruta 23, conduce hacia lo que es Cantón Pipiltepeque Arriba, Jutiapa, dándole alcance los elementos, frente a un lote, ubicado a un costado de una casa, frente al cual usted estacionó el vehículo del cual descendió (sic) bajo efectos de licor, indicando que vivía en la casa que allí se observaba, argumentando a la vez que era

también parte de la institución policial y que para el efecto ocupa el cargo de Subinspector de la Policía Nacional Civil, con servicio en la División de Análisis e Información Antinarcóticas (DAIA). Consecuentemente, el Oficial Primero Luis Alberto Yoc Locón, quizo (sic) dialogar con usted, pero su reacción fue abalanzarse sobre él, queriendo agredirlo con un manotazo, con el fin de evitar ser detenido; no logro su propósito, pero sí, logro tirarle los lentes que él traía puestos, al suelo; motivo por el cual los Agentes Jose Mauricio Gonzáes (sic) y Máximo Saúl Muñoz Vásquez, inmediatamente, procedieron a reducirlo al orden; tomándolo a la fuerza de los brazos y consecuentemente a aprehenderlo aproximadamente a las 21:00 horas, por encuadrar su conducta en el delito de ATENTADO, tipificado en el artículo 408 del Código Penal. 2).- Por que usted, MILTON ARMANDO RAMOS ZUÑIGA, el día 03 de Marzo de 2012, aproximadamente a las 20:30 horas, Cuando sobre la ruta 23, conducía el vehículo tipo automóvil, con placas de circulación P-069FFC, con dirección de esta población, hacía Cantón Pipiltepeque Arriba, Jutiapa; a la altura de Aldea Jícaro Grande, Jutiapa, fue sorprendido por los elementos de la Policía Nacional Civil, Oficial Primero LUIS ALBERTO YOC LOCON y Agentes de la Policía Nacional Civil JOSE MAURICIO GONZALEZ y MAXIMO SAUL MUÑOZ VÁSQUEZ al servicio de la subestación, 21-11 Sur, de esta ciudad de Jutiapa, quienes a bordo de la unidad policial Jut-070, se conducían sobre la misma dirección y que por conducirse usted, a excesiva velocidad, realizando maniobras indebidas sobre la ruta; ellos inmediatamente procedieron a marcarle el alto respectivo, encendiéndole para el efecto, las luces lumínicas de la unidad policial; así mismo, activaron sonidos sonoros con la sirena respectiva para que usted ser detuviera. Pero al notar usted, las señales ya referidas, optó por acelerar el motor del referido vehículo. Lo que motivó a los elementos policiales, darle la persecución respectiva; pero en el trayecto, usted introdujo el vehículo a la calle de terracería que de esa ruta 23, conduce hacia lo que es Cantón Pipiltepeque Arriba, Jutiapa, dándole alcance los elementos, frente a un lote, ubicado a un costado de una casa, frente al cual usted estacionó el vehículo del cual descendió (sic) bajo efectos de licor, indicando que vivía en la casa que allí se observaba, argumentando a la vez que era

con un manotazo, con el fin de evitar ser detenido; no logro su propósito, pero sí, logro tirarle los lentes que él traía puestos, al suelo; motivo por el cual los Agentes Jose Mauricio Gonzáes (sic) y Máximo Saúl Muñoz Vásquez, inmediatamente, procedieron a reducirlo al orden; tomándolo a la fuerza de los brazos , y al momento de hacerlo, con el fin de evitar ser detenido; usted, agredió al agente Maximo Saul Muñoz Vásquez, ocasionándole una mordida en la muñeca de la mano izquierda. Siendo aprehendido por tal motivo aproximadamente a las 21:00 horas, por encuadrar su conducta en el delito de ATENTADO, tipificado en el artículo 408 del Código Penal. 3).- Por que usted, MILTON ARMANDO RAMOS ZUÑIGA, el día 03 de Marzo de 2012, aproximadamente a las 20:30 horas, Cuando sobre la ruta 23, conducía el vehículo tipo automóvil, con placas de circulación P-069FFC, con dirección de esta población, hacía Cantón Pipiltepeque Arriba, Jutiapa; a la altura de Aldea Jícaro Grande, Jutiapa, fue sorprendido por los elementos de la Policía Nacional Civil, Oficial Primero LUIS ALBERTO YOC LOCON y Agentes de la Policía Nacional Civil JOSE MAURICIO GONZALEZ y MAXIMO SAUL MUÑOZ VÁSQUEZ al servicio de la subestación, 21-11 Sur, de esta ciudad de Jutiapa, quienes a bordo de la unidad policial Jut-070, se conducían sobre la misma dirección y que por conducirse usted, a excesiva velocidad, realizando maniobras indebidas sobre la ruta; ellos inmediatamente procedieron a marcarle el alto respectivo, encendiéndole para el efecto, las luces lumínicas de la unidad policial; así mismo, activaron sonidos sonoros con la sirena respectiva para que usted ser detuviera. Pero al notar usted, las señales ya referidas, optó por acelerar el motor del referido vehículo. Lo que motivó a los elementos policiales, darle la persecución respectiva; pero en el trayecto, usted introdujo el vehículo a la calle de terracería que de esa ruta 23, conduce hacía lo que es Cantón Pipiltepeque Arriba, Jutiapa, dándole alcance los elementos, frente a un lote, ubicado a un costado de una casa, frente al cual usted estacionó el vehículo del cual descendió (sic) bajo efectos de licor, indicando que vivía en la casa que allí se observaba, argumentando a la vez que era también parte de la institución policial y que para el efecto ocupa el cargo de Subinspector de la Policía Nacional Civil, con servicio en la División de Análisis e Información Antinarcóticas (DAIA). Consecuentemente, el Oficial Primero Luis Alberto Yoc Locón, quizo (sic) dialogar con usted, pero su reacción fue abalanzarse sobre él, queriendo agredirlo con un manotazo, con el fin de evitar ser detenido; no logro su propósito, pero sí, logro tirarle los lentes que él traía puestos, al suelo; motivo por el cual los Agentes Jose Mauricio Gonzáes

(sic) y Máximo Saúl Muñoz Vásquez, inmediatamente, procedieron a reducirlo al orden; tomándolo a la fuerza de los brazos , y al momento de hacerlo, con el fin de evitar ser detenido; usted, agredió al agente Maximo Saul Muñoz Vásquez, ocasionándole una mordida en la muñeca de la mano izquierda. A consecuencia de lo cual, dicho agente, por un momento lo soltó y usted con el fin de evitar ser detenido, aprovechó el momento, para tomar del cuello de la camisa, al agente José Mauricio González; tirándolo ligeramente al suelo, no causándole ningún golpe visible y tampoco que ameritara asistencia médica. Siendo aprehendido por tal motivo aproximadamente a las 21:00 horas, por encuadrar su conducta en el delito de ATENTADO, tipificado en el artículo 408 del Código Penal. 4).- Por que usted, MILTON ARMANDO RAMOS ZUÑIGA, el día 03 de Marzo de 2012, aproximadamente a las 21:30 horas; en el interior de la Comisaría 21 de la Policía Nacional Civil de esta ciudad de Jutiapa; luego de haber sido detenido por los elementos de la Policía Nacional Civil; Oficial Primero LUIS ALBERTO YOC LOCON y Agentes de la Policía Nacional Civil JOSE MAURICIO GONZALEZ y MAXIMO SAUL MUÑOZ VÁSQUEZ al servicio de la subestación, 21-11 Sur, de esta ciudad de Jutiapa; quienes a bordo de la unidad policial Jut-070, por el delito de Atentado; en el momento en que se procedía a faccionar el oficio de consignación número 1023-2012, Ref. Choc, de esa misma fecha; usted le manifestó literalmente: "SI ME CONSIGNAN, AL SALIR DE LA CARCEL LOS VOY A ELIMINAR FISICAMENTE EN DONDE QUIERA QUE ESTÉN; YA SEA DE SERVICIO O EN LUGAR DE RESIDENCIA DE CADA UNO". Encuadrando su conducta, en el delito de AMENAZAS, tipificado en el artículo 215 del Código Penal. 5).- Por que usted, MILTON ARMANDO RAMOS ZUÑIGA, el día 03 de Marzo de 2012, aproximadamente a las 21:30 horas; en el interior de la Comisaría 21 de la Policía Nacional Civil de esta ciudad de Jutiapa; luego de haber sido detenido por los elementos de la Policía Nacional Civil; Oficial Primero LUIS ALBERTO YOC LOCON y Agentes de la Policía Nacional Civil JOSE MAURICIO GONZALEZ y MAXIMO SAUL MUÑOZ VÁSQUEZ al servicio de la subestación, 21-11 Sur, de esta ciudad de Jutiapa; quienes a bordo de la unidad policial Jut-070, por el delito de Atentado; en el momento en que el agente de la Policía Nacional Civil Máximo Saul Vásquez lo custodiaba, usted le manifestó literalmente: "YO TENGO UN HERMANO QUE TAMIBEN ESTÁ EN LA INSTITUCION, ES POLICIA, ÉL ESTÁ EN LA SECCION DE LA DEIC; A TRAVÉS DE ÉL, VOY A CONSEGUIR LA DIRECCIÓN DE TU RESIDENCIA Y DONDE ESTAS DE SERVICIO, EN CUALQUER

MOMENTO QUE TE TRASLADEN PORQUE ÉL ES UN INVESTIGADOR DE LA DEIC Y DE ESO NO TE ESCAPAS". Encuadrando su conducta, en el delito de AMENAZAS, tipificado en el artículo 215 del Código Penal. 6).- Por que usted, MILTON ARMANDO RAMOS ZUÑIGA, el día 03 de Marzo de 2012, aproximadamente a las 21:30 horas; en el interior de la Comisaría 21 de la Policía Nacional Civil de esta ciudad de Jutiapa; luego de haber sido detenido por los elementos de la Policía Nacional Civil; Oficial Primero LUIS ALBERTO YOC LOCON y Agentes de la Policía Nacional Civil JOSE MAURICIO GONZALEZ y MAXIMO SAUL MUÑOZ VÁSQUEZ al servicio de la subestación, 21-11 Sur, de esta ciudad de Jutiapa; quienes a bordo de la unidad policial Jut-070, por el delito de Atentado; en el momento en que el agente de la Policía Nacional Civil José Mauricio Gonzáles, lo trasladó a la sede del Juzgado de Paz del municipio de Jutiapa, en el interior del referido Juzgado, usted le manifestó literalmente: "YA ESTAS VIEJO VOS, YA TE VAS A JUBILAR, PERO AL SALIR DE LA CARCEL, YO TE VOY A JUBILAR MAS LUEGO". Encuadrando su conducta, en el delito de AMENAZAS, tipificado en el artículo 215 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 MILTON ARMANDO RAMOS ZUÑIGA, es autor responsable del delito de ATENTADO hecho cometido en agravio de la administración pública representada por el señor MAXIMO SAUL MUÑOZ VASQUEZ, delito regulado en el artículo 408 del Código Penal, por el ilícito cometido se impone al acusado referido la pena de **dos años de prisión; II)** Que el acusado MILTON ARMANDO RAMOS ZUÑIGA, es autor responsable del delito de ATENTADO hecho cometido en agravio de la administración pública representada por el señor JOSE MAURICIO GONZALEZ, delito regulado en el artículo 408 del Código Penal, por el delito cometido se impone al acusado referido la pena de **dos años de prisión; III)** Que el acusado MILTON ARMANDO RAMOS ZUÑIGA, es autor responsable del delito de AMENAZAS hecho cometido en agravio de la libertad y la seguridad de los señores LUIS ALBERTO YOC LOCON, MAXIMO SAUL MUÑOZ VASQUEZ Y JOSE MAURICIO GONZALEZ, delito regulado en el artículo 215 del Código Penal, por el ilícito cometido se impone al acusado referido la pena de **un año de prisión; VI) (sic)** Que el acusado MILTON ARMANDO RAMOS ZUÑIGA, es autor responsable

de delito de AMENAZAS hecho cometido en agravio de la libertad y seguridad del señor JOSE MAURICIO GONZALEZ, delito regulado en el artículo 215 del Código Penal, por el ilícito cometido se impone al acusado referido la pena de un año de prisión; **V)** Las referidas penas de prisión se imponen, en el caso de los delitos de atentado en concurso ideal, que consisten en dos años con ocho meses de prisión, pena que debe imponerse en concurso real, con las penas impuestas por los delitos de AMENAZAS haciendo un total de **CUATRO AÑOS CON OCHO MESES DE PRISIÓN, que se imponen al acusado con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención, pena que es conmutable a razón de cincuenta quetzales diarios**, conmuta que deberá ingresar oportunamente a la Tesorería del Organismo Judicial; **VI)** Se suspende al acusado en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **VI) (sic)** Se condena a los (sic) acusado referidos, al 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 provenientes de los delitos de AMENAZAS y ATENTADO del cual resultó culpable el acusado, 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; **VIII)** Encontrándose el acusado sujeto a prisión preventiva se le deja en las (sic) misma situación hasta que la presente sentencia cause ejecutoria, pero por estar detenido en la Cárcel Pública para hombres de la ciudad de Jutiapa, se ordena su inmediato traslado al Centro de Reinstauración Constitucional "Pavoncito" ubicado en el municipio de Fraijanes del departamento de Guatemala, por razón del hacinamiento que existe en la cárcel local; **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 esta sentencia hágase las comunicaciones 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 dieciséis de noviembre de dos mil quince, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por motivos de fondo interpuesto por el procesado MILTON ARMANDO RAMOS ZUÑIGA con el auxilio del Abogado defensor Orlando Raúl López Salguero, en contra de la sentencia de fecha

once de junio del año dos mil quince, 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 **ATENTADO Y AMENAZAS**, 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 mayo 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 **MILTON ARMANDO RAMOS ZUÑIGA**, por conducto de su Abogado defensor **ORLANDO RAUL LOPEZ SALGUERO**, interpuso recurso de Apelación Especial por motivos de Fondo, **PRIMER MOTIVO DE FONDO:** Por inobservancia del artículo 50 del Código Penal, expresando, "Si bien mi defensa corrió en el presente caso por Abogado Particular, esto se debió inicialmente a cierto grado de amistad que tenía con el Abogado patrocinante, y los gastos de honorarios fueron mínimos. Sin embargo, la cárcel empobrece y a la fecha tengo mas de un año de estar detenido sin devengar salario alguno pues, en el centro de detención que me encuentro, prácticamente no existe trabajo. La conmuta se fijó en la sentencia de mérito impugnada, sin atender a ninguna situación económica de mi parte pues, como ya dije, a la fecha carezco de recursos suficientes y mi Abogado Defensor ha sido suficientemente generoso para continuar con el patrocinio de mi caso. Una conmuta como la fijada, me imposibilitaría de poder recobrar mi libertad, al no tener los casi setenta mil quetzales que se necesitarían para el pago de dicha conmuta, lo cual con un gran esfuerzo podría hacerlos si la conmuta se fija en el mínimo que señala la ley, estando probado en el juicio que carezco de bienes y de otras ayudas económicas. **SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:** Inobservancia del artículo 71 del Código Penal, relacionado con el artículo 69 del mismo cuerpo legal. Manifestando: en efecto, se desprende de la Sentencia impugnada, que al imponerse la pena por los dos delitos de amenazas que me fueron imputados, estas se indican que se imponen en Concurso Real, de conformidad con lo establecido en el Artículo 69 del Código Penal, sin embargo, el artículo 71 del Código Penal, nos indica que existe delito continuado cuando varias acciones y omisiones se cometen en las circunstancias que se describe en los numerales 1°. al 5°, del artículo mencionado. En el presente caso, los dos delitos de amenazas que me fueron imputados y por los cuales se dictó fallo de condena en mi contra, se encuadra dentro de la normativa de los incisos 1°. al 5°. del artículo mencionado, por lo que irremediabilmente debió de condenárseme por los delitos de amenazas pero en calidad de delito continuado, imponiéndoseme la pena de uno de los delitos, aumentada en una tercera parte."

CONSIDERANDO:

El procesado **MILTON ARMANDO RAMOS ZUÑIGA** por medio de su abogado defensor **RAÚL ORLANDO LÓPEZ SALGUERO**, interpone recurso de apelación especial por **MOTIVOS DE FONDO** en contra de la sentencia de fecha once de junio del

dos mil quince dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa de la siguiente manera.-

PRIMER MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 50 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que el juez unipersonal debió fijar la conmuta mínima a razón de cinco quetzales diarios atendiendo a sus condiciones económicas, que si bien la defensa corrió en el presente caso por el abogado particular, esto se debió inicialmente a cierto grado de amistad que tenía con el abogado que lo patrocina y los gastos de los honorarios fueron mínimos. Que la cárcel empobrece y a la presente fecha tiene más de un año de estar detenido sin devengar salario alguno, pues el centro donde se encuentra prácticamente no existe trabajo. Que una conmuta como la fijada le imposibilitaría poder recobrar su libertad, al no tener los casi setenta mil quetzales que se necesitarían para el pago de dicha conmuta fijada, solicitando le imponga la mínima ya que quedo probado en el juicio que carece de bienes y otras ayudas económicas.-

Esta Sala luego del análisis de los argumentos esgrimidos por el apelante y la sentencia impugnada considera que, si bien es cierto, el a quo para imponer la multa correspondiente tomó en consideración que el procesado fue auxiliado por abogado particular correspondiente, también lo es que en la imposición de la pena no estableció la peligrosidad del sindicado y, que el mismo carecía de antecedentes penales, de lo cual expreso que se tomaría en cuenta al momento de emitir el fallo. Que el a quo tampoco estableció que hayan concurrido circunstancias agravantes. Que para la imposición de la pena tampoco tomó en consideración que el procesado laboraba como agente de policía nacional civil y, que según conocimiento general, se sabe que los agentes de policía nacional civil devengan un salario que relativamente les alcanza únicamente para cubrir sus necesidades básicas; considerando que no obstante lo anterior, le impuso al procesado una multa a razón de cincuenta quetzales diarios. Por lo antes referido deberá acogerse el recurso interpuesto por este motivo de fondo, resolviéndose lo que en derecho corresponde.-

SEGUNDO MOTIVO DE FONDO:

Inobservancia del artículo 71 del Código Penal.-

Argumenta el apelante que en el presente caso, los dos delitos de amenazas que le fueron imputados y

por lo cual lo condenaron, se encuadran dentro de la normativa de los incisos 1° al 5° del artículo 71 del Código Penal, por lo que irremediablemente debió de condenársele a la pena de uno de los delitos, aumentada en una tercera parte.-

Esta Sala al analizar el segundo motivo planteado considera que el a quo al imponer la pena al acusado por los delitos de amenazas, inobservó el artículo 71 del Código Penal, en virtud que, de conformidad con los hechos imputados al procesado, con la prueba desarrollada durante el debate, la jueza sentenciadora tuvo por acreditado que en el lugar, día y hora señalado en los hechos el procesado amenazó a Luís Alberto Yoc Locón, José Mauricio González y Máximo Saúl Muñoz Vásquez al decirles que si lo consignaban, al salir de la cárcel los eliminaría físicamente donde quiera que estén ya sea de servicio o en lugar de residencia de cada uno y, además al agente José Mauricio Gonzáles le dijo que ya estaba viejo, que ya se va a jubilar, pero al salir de la cárcel él lo va a jubilar más luego. De lo anteriormente referido, se concluye que de los hechos imputados al acusado los mismos constituyen varias acciones realizadas con violación de una misma norma que protege un mismo bien jurídico; que en el presente caso es la libertad individual de Luís Alberto Yoc Locón, José Mauricio González y Máximo Saúl Muñoz Vásquez, de lo cual esta Sala considera que dicha acción realizada el a quo debió de tomar en consideración que dicha sanción le resultaría más favorable al acusado si para la imposición de la pena aplicaba la sanción en concurso ideal, la cual indudablemente le resultaría más favorable al procesado.-

Por lo antes analizado el recurso interpuesto por este motivo deberá de 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, 10, 69 y 71 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. -

PARTE RESOLUTIVA:

Esta Sala de la Corte de Apelaciones, con fundamento en lo considerado y leyes aplicables al resolver, por Mayoría, **DECLARA: I) ACOGE** el Recurso de Apelación Especial interpuesto por **MOTIVOS**

DE FONDO: por el primer y segundo motivos de Fondo planteados, interpuesto por el procesado MILTON ARMANDO RAMOS ZUÑIGA, en contra de la sentencia de fecha once de junio de dos mil quince, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el ambiente del departamento de Jutiapa, **II)** En consecuencia se **MODIFICA** de la parte resolutive específicamente los numerales romanos tres, cuatro y cinco los cuales quedan de la siguiente manera: **“III)** Que el acusado **MILTON ARMANDO RAMOS ZUÑIGA**, es autor responsable del delito de **AMENAZAS**, cometido en agravio de la libertad individual de los señores **LUIS ALBERTO YOC LOCON, MAXIMO SAÚL MUÑOZ VÁSQUEZ y JOSE MAURICIO GONZALEZ**, delito regulado en el artículo 215 del Código Penal, por el ilícito cometido se impone al acusado referido la pena de **UN AÑO DE PRISIÓN. IV)** Que el acusado **MILTON ARMANDO RAMOS ZUÑIGA**, es autor responsable del delito de **AMENAZAS**, hecho cometido en agravio de la libertad individual del señor **JOSE MAURICIO GONZALEZ**, delito regulado en el artículo 215 del Código Penal, por el ilícito penal cometido se impone al acusado referido la pena de **UN AÑO DE PRISIÓN. V)** Las referidas penas de prisión se imponen en el caso de los dos delitos de **ATENTADO** en concurso ideal, que consiste en **DOS AÑOS CON OCHO MESES DE PRISIÓN**; que las penas impuestas por los delitos de **AMENAZAS** también se imponen en concurso ideal que consiste en **UN AÑO CON CUATRO MESES de prisión**; que el total de las penas impuestas hacen un total de **CUATRO 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 conmutable a razón de **DIEZ QUETZALES DIARIOS**, conmuta que deberá ingresar oportunamente a la Tesorería del Organismo Judicial.” **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)** Con certificación de lo resuelto, vuelvan los antecedentes al tribunal de origen.

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

07/06/2016 - PENAL
98-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, SIETE 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 **SILVERIO ELIAS** con el auxilio del Abogado Defensor Abner Josué Juárez Recinos, en contra de la sentencia de fecha veintitrés 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 Héctor David Santos Márquez, dentro del proceso que por el delito de **HOMICIDIO** se instruyó en contra del procesado mencionado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **SILVERIO 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 Distrital Abogado Uldrich Adelmara Maaz Rodríguez. Defensa: Corrió a cargo del Abogado Abner Josué Juárez Recinos. 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 **SILVERIO ELIAS**, el día catorce de diciembre del año dos mil catorce, a las dos horas (02:00) aproximadamente, se encontraba en compañía del señor Miguel Angel Perez Rojas, conocido con el apodo **CHILE SECO**, en el Barrio El Centro, por la calle que conduce a la Escuela La Regional, de la Aldea Sanyuyo, del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, como referencia a pocos metros del salon comunal de la referida Aldea, y observan que por donde Ustedes estaban iban caminando los señores **JUAN HECTOR AGUILAR TRUJILLO, Jetser Asael Sanchez Jimenez, Erick Dioniver Sanchez Aguilar, y Ledin Geovanni Cardona Hernández**, y deciden interceptarles, y Usted **SILVERIO ELIAS**, portando en la mano un machete los empieza a intimidar con dicho objeto, por su parte, el señor **MIGUEL ANGEL PEREZ ROJAS**, portando un arma de fuego en la

mano, les exige que entreguen sus pertenencias, y al ver la negativa de éstas personas de entregar sus pertenencias, dispara en contra de ellos, impactando únicamente al señor JUAN HECTOR AGUILAR TRUJILLO, ocasionándole una herida perforante en la región abdominal, por paso de proyectil de arma de fuego, posteriormente Usted y su acompañante salen juntos huyendo del lugar, por su parte, el señor JUAN HECTOR AGUILAR TRUJILLO es trasladado al Hospital Nacional del departamento de Jalapa, sin embargo, por la gravedad de la herida sufrida, fu necesario trasladarlo al Hospital Roosevelt de la ciudad de Guatemala, lugar en donde fallece el día veinticuatro de diciembre del año dos mil catorce, estableciéndose como causa de muerte directa SEPSIS, antecedente: Peritonitis purulenta, y básica: herida perforante en región abdominal producida por proyectil de arma de fuego. Por lo anterior, se imputa a SILVERIO ELIAS, el delito de HOMICIDIO regulado en el artículo 123 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 Jalapa, resolvió: **“I). SILVERIO ELIAS, único nombre y único apellido**, es autor penalmente responsable del delito de **HOMICIDIO**, cometido en contra de la vida y la integridad de la persona, y en agravio específico de **JUAN HECTOR AGUILAR TRUJILLO; II).** Que por el delito cometido, se le impone a **SILVERIO ELIAS**, único nombre y único apellido, la pena de **QUINCE AÑOS DE PRISION**, de carácter inmutable y que el acusado deberá cumplir en el centro de cumplimiento de condena que fije el Juez de Ejecución, cuando la presente sentencia esté firme, con abono del tiempo de prisión efectivamente padecido; **III).** Encontrándose el acusado **SILVERIO ELIAS** padeciendo prisión preventiva en el centro carcelario para hombres de la cabecera departamental de Jalapa, se ordena que continúe en la misma situación jurídica, hasta que la presente sentencia esté firme, y el Juez de Ejecución resuelva lo contrario; **IV).** Como pena accesorio, se suspende al acusado, ahora condenado, en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena, debiendo dar el aviso respectivo a donde corresponde; **V).** No se hace ningún pronunciamiento en cuanto a responsabilidades civiles, porque no se hizo ejercicio de la acción respectiva; en cuanto al derecho de la acción reparadora, se deja abierta la vía civil, para que se haga ejercicio de la misma, en la oportunidad que el o los agraviados así lo dispongan; **VI).** Se condena al acusado, al pago de las

costas procesales, al advertir que fue asistido en su defensa técnica por un abogado en ejercicio particular de la profesión; **VII).** En su oportunidad, refiérase el presente expediente al Juzgado de Ejecución correspondiente; **VIII).** Léase el presente veredicto en la Sala de Debates del Tribunal, quedando así notificadas las partes que asistieren, y entréguese copia a la parte que lo solicite.”

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha veintidós 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 veinticuatro de mayo de dos mil dieciséis, a las catorce horas, a la cual asistió el Abogado Defensor Abner Josué Juárez Recinos y el procesado Silverio Elías haciendo las argumentaciones respectivas y constan en el acta de debate respectiva. El Ministerio Público reemplazó su participación a través del memorial respectivo el cual fue recibido en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en el cual se expresó 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 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 SILVERIO ELIAS con el auxilio del Abogado Defensor Abner Josué Juárez Recinos interpuso recurso de apelación especial por motivos de forma indicando:

PRIMER MOTIVO: Validación del artículo 123 del Código Penal, indica que se orienta en contra de la sentencia en lo que corresponde a la determinación precisa y circunstanciada de los hechos que el juzgador estima acreditados, esencialmente porque el honorable juez unipersonal de sentencia penal le atribuye la calificación jurídica de homicidio según el artículo ciento veintitrés del Código Penal, cuando claramente dicho tipo penal reza que lo comete quien le diere muerte a otra persona, lo cual no es su caso puesto que quedó plenamente demostrado que le dio muerte al ahora fallecido. Que la sentencia en la página cuatro en el aparato número tres en el cual el juez unipersonal estima los hechos acreditados, indica en su literal "B" si bien es cierto la lesión que sufrió el agraviado Juan Héctor López Trujillo la causo otra persona" ante esta afirmación el mismo juzgador está dando por acreditado que el homicidio lo causo otra persona y como consecuencia no se puede imponer a él la sanción y/o responsabilidad de otra persona por un hecho que él no cometió. Que el juez unipersonal continua dando por acreditado en el apartado arriba indicado que su participación en el hecho es clave y sin la cual no hubiera producido el homicidio del ahora fallecido Juan Héctor Aguilar Trujillo, ante lo cual quiere indicar que efectivamente quedó demostrado que ocurrió un hecho delictivo dentro de las fechas y lugares que la sentencia señala pero en dicho hecho se puede establecer que una única persona portaba un arma de fuego que es el denominado Miguel Ángel Pérez Rojas apodado "chile seco" y así mismo los testigos indicaron que fue él quien realizó el disparo contra el ahora fallecido

como consecuencia era él quien tenía el dominio del hecho y era el quien tomó la decisión de disparar, en ningún momento se narra que su participación en el hecho fue para incitar al agresor a disparar los testigos así lo indican en tal sentido tampoco se indica que proporcionó el arma al agresor como consecuencia su participación en el hecho es mínima y no marca una diferencia fundamental que asegurara el resultado dañoso que se obtuvo. Queda claro que en la mente del juez efectivamente queda acreditado que se cometió un homicidio y que dicho homicidio no lo cometió él Silverio Elías, sino más bien el señor juez unipersonal pretende hacer extensivo dicho homicidio a su persona, sin tomar en cuenta los elementos del tipo de homicidio, que no encuadran, por lo cual no puede ser responsable de un hecho que no realizó.

SEGUNDO MOTIVO:

Validación artículo 36 numeral 4º. del Código Penal. En cuanto al numero dos del numeral IV de las razones que inducen al señor juez unipersonal de sentencia penal a condenar en su página veintiuno en su última línea se encuentra que la responsabilidad penal del acusado está sustentada en una norma legal inexistente toda vez que se menciona en el artículo 35 del Código Penal en su numeral tres el cual no existe en dicha norma legal. Que el señor juez pretende hacer valer como responsabilidad del acusado el artículo 36 numeral tres del Código Penal, cabe analizar que dicho numeral claramente indica que es autor quien realice el acto sin el cual no se hubiere podido cometer dicho delito, en el presente caso el delito es homicidio y la pregunta es qué acto realizó él para ejecutar dicho homicidio: "a) dispare en contra la humanidad de Juan Héctor Aguilar Trujillo la respuesta es "NO". b) Facilite, proporcione el arma al presunto agresor Miguel Ángel Pérez Rojas, la respuesta es "NO". c) Incite, ordene, alenté a Miguel Ángel Pérez Rojas a disparar, la respuesta es "NO"." Todas estas respuestas son obtenidas de las declaraciones testimoniales de los testigos de cargo Jetser Asel Sánchez Jiménez, Erick Dioniver Sánchez Aguilar y Ledín Giovanni Cardona Hernández como consecuencia a este análisis, no se entiende por qué el honorable juzgador pretende abstraerse la responsabilidad penal hacia su persona por un hecho que no cometió ni tampoco un acto clave si en el cual, no se hubiere materializado el delito de homicidio que es lo que la norma exige. Que el honorable juez unipersonal pretende hacer valer que su participación es interceptar al grupo de personas agraviadas a fin de asaltarlos, se entiende utilizando la sana critica razonada, que existen pues, dos hechos

uno el homicidio y dos un intento de robo por el cual su participación podría encuadrar en cuanto al robo no así en cuanto al homicidio puesto que en ningún momento tiene el dominio del hecho, puesto que se indica que interceptó a los agraviados con machete en mano, pero dicha arma blanca como la califica el juez unipersonal de sentencia penal, no se aportó en el debate, además que aun en la creencia que la portaba, este acto solo hubiera causado la muerte del ahora fallecido, o hubiese evitado que el escapare del lugar ante su presunta intimidación siendo ellos cuatro hombres jóvenes y él un adulto de la tercera edad, la respuesta lógica es que NO. por el contrario el acto realizado por Miguel Ángel Pérez Rojas, quien porta un arma de fuego si es un acto que evita por si solo la posible escapatoria de las víctimas y además es el acto constitutivo a través del disparo de dicha arma la que generó la muerte del ahora fallecido, con lo cual se pretende reflejar hacia él una responsabilidad penal distinta a la que posiblemente hubiere cometido.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver el recurso de Apelación Especial presentado por motivos de Forma, establecemos que el apelante pese a dársele los tres días que manda la ley, señala que es una apelación por Motivos de Forma, pero alega violaciones a articulados de la ley sustantiva penal. Esta Sala establece que se cometen violaciones a artículos del derecho penal sustantivo cuando en los hecho acreditados se le otorga una calificación jurídica distinta, producto de inobservancia, errónea aplicación o errónea interpretación de la norma sustantiva, pero que se tiene por bien realizada la acción intelectual del juzgador, en el presente caso, por el principio pro actione y en base a cumplir con la exhaustividad que como Sala nos obliga, determinamos los siguientes agravios señalados por el apelante: a) que se atribuye el delito de homicidio, cuando quedó plenamente establecido que fue otra persona la que dio muerte al ahora fallecido, b) que la acción cometida por el sindicado no encuadra en los presupuestos del artículo 36 del Código Penal y que los verbos rectores de delito de homicidio no fueron realizados por el sindicado; c) que su participación en el hecho, misma que está acreditada se da porque se interceptó a los agraviados para intentar robar, pero nunca para dar muerte, lo cual es producto de una mala interpretación de la ley. En base a los principios procesales se entra a resolver, no los motivos del recurso en sí, resolviendo más bien los agravios señalados, esto por los errores fundamentales cometidos en el planteamiento del recurso.

Del primer agravio señalado; esta Sala determina que en el hecho atribuido el juez a quo logra establecer que existe una participación directa en el hecho y si bien el sindicado no disparó, era parte del grupo que agredió y que dicha agresión tuvo por resultado la muerte del señor Juan Héctor Aguilar Trujillo, por lo que no podemos como Sala entrar a realizar un análisis, no pedido ni señalado, como agravio, establecer que no se aplicó bien la calificación jurídica de un hecho en el cual se establece que el hoy condenado junto a otras personas interceptaron al hoy occiso y uno de ellos le disparó, o sea que es un acto cometido por varias personas quienes de ahí que la calificación jurídica determinada para el hecho es la correcta. **Del segundo agravio señalado:** Del no cumplimiento de los preceptos del artículo 36 del Código Penal, esta Sala establece que el artículo en mención indica “Son autores: 1°. Quienes tomen parte directa en la ejecución de los actos propios del delito. 2°. Quienes fueren o induzcan directamente a otro a ejecutarlo. 3°. Quienes cooperan 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. 4°. Quienes habiéndose concertado con otro u otros para la ejecución de un delito, están presentes en el momento de su consumación.” En el presente caso, se aplica el numeral cuatro del artículo antes referido ya que es evidente que hubo una concertación que no es más que para cometer un delito y que se estuvo presente en el momento de cometerlo, por lo que el juez establece que si bien no disparó, era parte del grupo que interceptó a los agraviados con el fin de cometer un delito y que estando presente en el hecho, se considera como autor del delito, de ahí que el agravio señalado no existe. **Del tercer agravio,** referido a que si bien hubo concertación para cometer un delito, este delito es el de robo no el delito de homicidio, al respecto esta Sala establece que para entrar a conocer de este agravio se debe descender a la prueba y conocer de un motivo de forma en el cual se alegue violación a la sana critica razonada, aspecto que no puede realizarse por esta Sala y que el error no es un error perceptible a simple vista, habría que analizar si existen contradicciones de forma o si se aplicó mal la sana critica razonada en su principio de no contradicción, aspecto que esta Sala en la forma como fue planteada la apelación no puede realizar, como Sala no podemos venir a enmendar errores del apelante y sustituir agravios, al menos que sea evidente la violación a preceptos y garantías constitucionales, aspecto que no se produce en el presente caso, por lo que esta Sala solo entra a verificar el acto acreditado, desprendiéndose del mismo que si bien se aduce que se interceptó a los agraviados para asaltarlos, también se desprende del

hecho, que si uno de los agresores portaba arma de fuego esto era del conocimiento de los otros agresores, entre ellos el sindicado, y que existía un dominio del hecho y una previsión de lo que sucedería entre ello que el portador del arma de fuego disparara contra la humanidad de los agraviados, ya que el delito de homicidio se produce como parte del hecho suscitado, de ahí que no puede esta Sala sin entrar a revisar prueba, sobre todo cuando se señala como agravio la violación a artículos del Código Penal, y cambiar la calificación jurídica del hecho u ordenar un reenvío cuando no se ataca ni se señala como agravio una mala práctica procesal en el a quo, debiendo por consiguiente resolver en base a estos considerandos.

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 **SILVERIO ELIAS** con el auxilio del Abogado Defensor Abner Josué Juárez Recinos, en contra de la sentencia de fecha veintitrés de febrero 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 de los vicios de forma 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.

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

07/06/2016 - PENAL
372-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, SIETE DE JUNIO 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 FORMA por el procesado FERMIN MELECIO MONTERROSO con el auxilio de la Abogada Defensora Rosa María Taracena Pimentel, del Instituto de la Defensa Publica Penal, y también por motivo de FORMA por los procesados ANDRES LAZARO ORTIZ, FRANCISCO LAZARO GALICIA y SANTOS LAZARO GALICIA con el auxilio de la Abogada Defensora Seydy Johanna Recinos Florián del Instituto de la Defensa Publica Penal, ambos recursos en contra de la sentencia de fecha ocho 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 Guillen, dentro del proceso que se instruyó en contra de **FERMIN MELECIO MONTERROSO, ANDRES LAZARO ORTIZ, FRANCISCO LAZARO GALICIA y SANTOS LAZARO GALICIA**, al segundo de los mencionados por los delitos de **HOMICIDIO y PORTACIÓN ILEGAL DE EXPLOSIVOS, ARMAS QUIMICAS, BIOLÓGICAS, ATÓMICAS., TRAMPAS BÉLICAS Y ARMAS EXPERIMENTALES y los demás coimputados por el delito de HOMICIDIO.**

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen los procesados **FERMIN MELECIO MONTERROSO, ANDRES LAZARO ORTIZ, FRANCISCO LAZARO GALICIA y SANTOS LAZARO GALICIA**, quienes son de los datos de identificación personales ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jutiapa, a través de la Agente Fiscal Iris Bersabe Álvarez López de la Fiscalía Distrital del municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa. DEFENSA: La defensa de los acusados **ANDRES LAZARO ORTIZ, FRANCISCO LAZARO GALICIA y SANTOS LAZARO GALICIA**, corrió a cargo de los Abogados Dunia Maribel Castro Aguilar, Jorge Mario Godoy Montoya, Seydy Johanna Recinos Florián y Pedro Pablo García y Vidaurre. En el caso del acusado **FERMIN MELECIO MONTERROSO**, la defensa corrió a cargo de los Abogados Rosa María

Taracena Pimentel, Mynor Eliseo Elías Ogaldez y Carlos Alberto Cámara Santos, todos los Abogados mencionados del Instituto de la Defensa Pública Penal. Como Querellante Adhesivo se constituyó ALEJANDRA YOLANDA VÁSQUEZ, representada por los Abogados Alber Wilder García Medrano, Orlando Raúl López Salguero y Osmin Gudiel Ramírez. No se constituyó 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: a) **IMPUTACIÓN A SANTOS LAZARO GALICIA POR EL DELITO DE HOMICIDIO:** “Usted SANTOS LAZARO GALICIA el catorce de marzo de dos mil trece, aproximadamente a las trece horas fue aprehendido por Yeni Cecilia López, Nelson Quiñones Asencio, Misael Contreras Tobar y Marlon Alexander Ruano Revolorio, miembros de la Policía Nacional Civil, en terrenos boscosos del cruce al Amatillo, carretera que conduce a Aldea San Pedro, municipio de Conguaco, Jutiapa, en virtud de que momentos antes, usted en compañía de Andrés Lázaro Galicia, Fermín Melecio Monterroso, Francisco Lázaro Galicia y otras personas hasta el momento desconocidas, en la carretera que conduce a la Aldea San Pedro, Conguaco, jurisdicción del Caserío Piedra Redonda, municipio de Conguaco, departamento de Jutiapa, le salieron al paso al vehículo tipo panel, marca Chevrolet, placas de circulación P-025DSP, el cual era conducido por Mabilo Bethancourt Texaj, disparando con arma de fuego en contra de dicho vehículo obligando de esta forma, al señor Mabilo Bethancourt Texaj, a detener la marcha del vehículo que conducía y al descender del referido vehículo, el agraviado con el arma de fuego que portaba, repelió el ataque en su contra, pero a pesar de ello fue herido por usted y sus acompañantes lo que tuvo como consecuencia que el señor Mabilo Bethancourt Texaj falleciera en el lugar del hecho y además que usted resultara herido por arma de fuego lo cual motivó que usted y sus acompañantes se dieran a la fuga, siendo encontrados por los miembros de la Policía Nacional Civil, aproximadamente a 400 metros del lugar, razón por la cual fueron trasladados sus acompañantes hacia la sede de la Sub Estación Policial ubicada en la cabecera municipal de Conguaco, departamento de Jutiapa, para la consignación respectiva y usted fue trasladado a un centro asistencial con el propósito de que

recibiera cuidados médicos debido a las heridas de arma de fuego que presentaba al momento de su aprehensión. Encuadrando su conducta en el delito de HOMICIDIO de conformidad con el artículo 123 del Código Penal.” b) **IMPUTACIÓN A FERMIN MELECIO MONTERROSO POR EL DELITO DE HOMICIDIO:** “Usted Fermín Melecio Monterroso el catorce de marzo de dos mil trece, aproximadamente a las trece horas fue aprehendido por Yeni Cecilia López, Nelson Quiñones Asencio, Misael Contreras Tobar y Marlon Alexander Ruano Revolorio, miembros de la Policía Nacional Civil, en terrenos boscosos del cruce al Amatillo, carretera que conduce a Aldea San Pedro, municipio de Conguaco, Jutiapa, en virtud de que momentos antes, usted en compañía de Andrés Lázaro Galicia, Santos Lázaro Galicia, Francisco Lázaro Galicia y otras personas hasta el momento desconocidas, en la carretera que conduce a la Aldea San Pedro, Conguaco, jurisdicción del Caserío Piedra Redonda, municipio de Conguaco, departamento de Jutiapa, le salieron al paso al vehículo tipo panel, marca Chevrolet, placas de circulación P-025DSP, el cual era conducido por Mabilo Bethancourt Texaj, disparando con arma de fuego en contra de dicho vehículo obligando de esta forma, al señor Mabilo Bethancourt Texaj, a detener la marcha del vehículo que conducía y al descender del referido vehículo, el agraviado con el arma de fuego que portaba, repelió el ataque en su contra, pero a pesar de ello fue herido por usted y sus acompañantes lo que tuvo como consecuencia que el señor Mabilo Bethancourt Texaj falleciera en el lugar del hecho y además resultara herido por arma de fuego el acompañante de usted de nombre Santos Lázaro Galicia lo cual motivó que usted y sus acompañantes se dieran a la fuga, siendo encontrados por los miembros de la Policía Nacional Civil, aproximadamente a 400 metros del lugar razón por la cual fueron trasladados a la sede de la Sub Estación ubicada en la cabecera municipal de Conguaco, departamento de Jutiapa para su la consignación respectiva. Encuadrando su conducta en el delito de HOMICIDIO de conformidad con el artículo 123 del Código Penal.” c) **IMPUTACIÓN A FRANCISCO LAZARO GALICIA POR EL DELITO DE HOMICIDIO:** “Usted FRANCISCO LAZARO GALICIA el catorce de marzo de dos mil trece, aproximadamente a las trece horas fue aprehendido por Yeni Cecilia López, Nelson Quiñones Asencio, Misael Contreras Tobar y Marlon Alexander Ruano Revolorio, miembros de la Policía Nacional Civil, en terrenos boscosos del cruce al Amatillo, carretera que conduce a Aldea San Pedro, municipio de Conguaco del departamento de Jutiapa, en virtud de que momentos antes, usted en compañía de Andrés

Lázaro Galicia, Santos Lázaro Galicia, Fermín Melecio Monterroso y otras personas hasta el momento desconocidas, en la carretera que conduce a la Aldea San Pedro, Conguaco, jurisdicción del Caserío Piedra Redonda, municipio de Conguaco, departamento de Jutiapa, le salieron al paso al vehículo tipo panel, marca Chevrolet, placas de circulación P-025DSP, el cual era conducido por MabiloBethancourtTexaj, disparando con arma de fuego en contra de dicho vehículo obligando de esta forma, al señor MabiloBethancourtTexaj, a detener la marcha del vehículo que conducía y al descender del referido vehículo, el agraviado con el arma de fuego que portaba, repelió el ataque en su contra, pero a pesar de ello fue herido por usted y sus acompañantes lo que tuvo como consecuencia que el señor MabiloBethancourtTexaj falleciera en el lugar del hecho y además resultara herido por arma de fuego el acompañante de usted de nombre Santos Lázaro Galicia lo cual motivó que usted y sus acompañantes se dieran a la fuga, siendo encontrados por los miembros de la Policía Nacional Civil, aproximadamente a 400 metros del lugar razón por la cual fueron trasladados a la sede de la Sub Estación ubicada en la cabecera municipal de Conguaco, departamento de Jutiapa para su la consignación respectiva. Encuadrando su conducta en el delito de HOMICIDIO de conformidad con el artículo 123 del Código Penal.” d) IMPUTACION A ANDRES LAZARO ORTIZ POR EL DELITO DE HOMICIDIO: Usted ANDRES LAZARO ORTIZ el catorce de marzo de dos mil trece, aproximadamente a las trece horas fue aprehendido por Yeni Cecilia López, Nelson Quiñones Asencio, Misael Contreras Tobar y Marlon Alexander Ruano Revolorio, miembros de la Policía Nacional Civil, en terrenos boscosos del cruce al Amatillo, carretera que conduce a Aldea San Pedro, municipio de Conguaco del departamento de Jutiapa, en virtud de que momentos antes, usted en compañía de Santos Lázaro Galicia, Fermín Melecio Monterroso, Francisco Lázaro Galicia y otras personas hasta el momento desconocidas, en la carretera que conduce a la Aldea San Pedro, Conguaco, jurisdicción del Caserío Piedra Redonda, municipio de Conguaco, departamento de Jutiapa, le salieron al paso al vehículo tipo panel, marca Chevrolet, placas de circulación P-025DSP, el cual era conducido por MabiloBethancourtTexaj, disparando con arma de fuego en contra de dicho vehículo obligando de esta forma, al señor MabiloBethancourtTexaj, a detener la marcha del vehículo que conducía y al descender del referido vehículo, el agraviado con el arma de fuego que portaba, repelió el ataque en su contra, pero a pesar de ello fue herido por usted y sus acompañantes lo que tuvo como consecuencia que el señor

MabiloBethancourtTexaj falleciera en el lugar del hecho y además resultara herido por arma de fuego el acompañante de usted de nombre Santos Lázaro Galicia lo cual motivó que usted y sus acompañantes se dieran a la fuga, siendo encontrados por los miembros de la Policía Nacional Civil, aproximadamente a 400 metros del lugar razón por la cual fueron trasladados a la sede de la Sub Estación ubicada en la cabecera municipal de Conguaco, departamento de Jutiapa para su la consignación respectiva. Encuadrando su conducta en el delito de HOMICIDIO de conformidad con el artículo 123 del Código Penal.” e) IMPUTACIÓN A ANDRES LAZARO ORTIZ, POR EL DELITO DE PORTACIÓN ILEGAL DE EXPLOSIVOS, ARMAS QUÍMICAS, BIOLÓGICAS, ATÓMICAS, TRAMPAS BÉLICAS Y ARMAS EXPERIMENTALES. Usted ANDRES LAZARO ORTIZ, el catorce de marzo de dos mil trece, aproximadamente a las trece horas fue aprehendido por Yeni Cecilia López, Nelson Quiñones Asencio, Misael Contreras Tobar y Marlon Alexander Ruano Revolorio, miembros de la Policía Nacional Civil, en terrenos boscosos del cruce al Amatillo, carretera que conduce a la aldea San Pedro, municipio de Conguaco, departamento de Jutiapa, en virtud de que momentos antes, usted en compañía de Santos Lázaro Galicia, Fermín Melecio Monterroso, Francisco Lázaro Galicia y otras personas hasta el momento desconocidas, en la carretera que conduce a la aldea San Pedro, Conguaco, jurisdicción del Caserío Piedra Redonda, municipio de Conguaco, departamento de Jutiapa, le salieron al paso al vehículo tipo panel, marca Chevrolet, placas de circulación P- 025DSP, el cual era conducido por MabiloBethancourtTexaj, disparándole con arma de fuego en contra de dicho vehículo, obligando de esta forma al señor MabiloBethancourtTexaj a detener la marcha del vehículo que conducía y al descender del referido vehículo, el agraviado con el arma de fuego que portaba repelió el ataque en su contra, pero a pesar de ello fue herido por usted y sus acompañantes lo que tuvo como consecuencia que el señor MabiloBethancourtTexaj falleciera en el lugar del hecho y además que resultara herido por arma de fuego, el acompañante de usted, de nombre Santos Lázaro Galicia, lo cual motivó que usted y sus compañeros se dieran a la fuga, siendo encontrados por los miembros de la Policía Nacional Civil, aproximadamente a 400 metros del lugar, y al proceder a realizar un registro a usted, el agente de Policía Nacional Civil Byron Alexander Cermeño Castillo, le encontró entre sus partes íntimas una granada de fragmentación, la cual se encontraba en capacidad de ser activada y detonada. Encuadrando su conducta en el delito de Portación ilegal de

explosivos, armas químicas, biológicas, atómicas, trampas bélicas y armas experimentales, de conformidad con el artículo 126 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 ANDRES LAZARO ORTIZ, es autor responsable del delito de HOMICIDIO, delito cometido en agravio de Mabilo Bethancourt Texaj, delito regulado en el artículo 123 del Código Penal, por el ilícito cometido se impone al acusado referido la pena de QUINCE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, que se le imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención. **II)** Que el acusado ANDRES LAZARO ORTIZ, es autor responsable del delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE EXPLOSIVOS, ARMAS QUÍMICAS, BIOLÓGICAS, ATÓMICAS, TRAMPAS BÉLICAS Y ARMAS EXPERIMENTALES**, contemplado en el artículo 126 de la Ley de Armas y Municiones, cometido en contra de la sociedad, por esta razón se impone al acusado referido la pena de **DOCE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES**, que se le imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención. **III)** Las penas **impuestas** al acusado ANDRES LAZARO ORTIZ, se imponen en concurso real al tenor del artículo 69 del Código Penal, haciendo un total de VEINTISIETE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, que se le imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención. **IV)** Que el acusado FERMIN MELECIO MONTERROSO, es autor responsable del delito de HOMICIDIO, hecho cometido en agravio de Mabilo Bethancourt Texaj, delito regulado en el artículo 123 del Código Penal, por el ilícito cometido se impone al acusado referido la pena de QUINCE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, que se imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención. **V)** Que el acusado FRANCISCO LAZARO GALICIA, es autor responsable del delito de HOMICIDIO, hecho cometido en agravio de Mabilo Bethancourt Texaj, delito regulado en el artículo 123 del Código Penal, por el ilícito cometido se impone al acusado referido la pena de QUINCE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, que se le imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención. **VI)** Que el acusado SANTOS LAZARO GALICIA, es autor responsable del delito de HOMICIDIO, delito cometido en

agravio de Mabilo Bethancourt Texaj, delito regulado en el artículo 123 del Código Penal, por el ilícito cometido se impone al acusado referido la pena de QUINCE AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, que se le imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención. **VII)** Se suspende a los condenados ya referidos en el goce de sus Derechos Políticos durante el tiempo que dure la condena. **VIII)** Se exime a los condenados del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación del presente proceso, por lo ya considerado. **IX)** En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE EXPLOSIVOS, ARMAS QUÍMICAS, BIOLÓGICAS, ATÓMICAS, TRAMPAS BÉLICAS Y ARMAS EXPERIMENTALES**, cometido por el acusado ANDRES LAZARO ORTIZ, no se hace pronunciamiento alguno por no haberse ejercitado la acción, quedando abierta el derecho de ejercitarlas en la vía correspondiente a quien resulte legitimado para ello. **X)** En cuanto a las responsabilidades civiles derivadas del delito de **HOMICIDIO**, del cual han resultado responsables todos los acusados, no se hace pronunciamiento alguno, indicándose únicamente que la acción civil puede entablarse por quien resulte legitimado para ello. **XI)** Encontrándose los sentenciados mencionados sujetos a prisión preventiva, se ordena que continúen en la misma situación jurídica, hasta que el presente fallo cause ejecutoria, pero por estar detenidos en la cárcel pública de esta ciudad se ordena su inmediato traslado al CENTRO DE REINTEGRACIÓN CONSTITUCIONAL “PAVONCITO”, ubicado en el municipio de Fraijanes del Departamento de Guatemala, por razón de hacinamiento en la Cárcel Pública local; **XII)** 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. **XIII)** Al estar firme el presente fallo háganse las comunicaciones e inscripciones correspondientes y remítanse el expediente al Juzgado de Primero Pluripersonal de Ejecución Penal, para el debido cumplimiento de lo resuelto. **XIV)** Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha veinte de noviembre del año dos mil quince, fueron recibidos en esta Sala los Recursos de Apelación Especial el primero por motivo de forma el primero planteado por el procesado FERMIN MELECIO MONTERROSO con el auxilio de la Abogada Rosa María Taracena Pimentel y el segundo por los procesados ANDRES LAZARO

ORTIZ, FRANCISCO LAZARO GARCÍA y SANTOS LAZARO GALICIA, con el auxilio de la Abogada Seydy Johanna Recinos Florián también del Instituto de la Defensa Publica Penal, ambos recursos en contra de la sentencia condenatoria de fecha ocho de junio de dos mil quince, proferida por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, dentro del proceso se concedo a ANDRES LAZARO ORTIZ por los delitos de HOMICIDIO y PORTACIÓN ILEGAL DE EXPLOSIVOS, ARMAS QUIMICAS, BIOLOGÍCAS, ATÓMICAS, TRAMPAS BÉLICAS Y ARMAS EXPERIMENTALES y a los demás coimputados FERMIN MELECIO MONTERROSO, FRANCISCO LAZARO GARCÍA y SANTOS LAZARO GALICIA, por el delito de HOMICIDIO; 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 APELACIÓN ESPECIAL:

Se señaló audiencia para el día veinticuatro de mayo 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 FERMIN MELECIO MONTERROSO, interpuso Recurso de Apelación Especial por motivo de Forma por inobservancia de la Sana Critica Ranada, en cuanto a la lógica y el principio de Razón Suficiente y no Contracción con respecto a los medios o elementos de valor decisivo. Indicando como agravio: "Consiste en la falta de de (sic) aplicación del sistema de la sana critica razonada en la valoración de medios de prueba de valor decisivo, lo cual trajo en mi perjuicio, la privación de mi libertad, a través de un fallo de condena". Los procesados ANDRES LAZARO ORTIZ, FRANCISCO LAZARO GALICIA y SANTOS LAZARO GALICIA con el auxilio de la Abogada Defensora Seydy Johana Recinos Florián del Instituto de la Defensa Publica Penal interponen recurso de Apelación Especial por motivos de FORMA, el primer motivo por inobservancia de los artículo 3, relacionado con el artículo 360 y 362 del Código Procesal Penal y artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que regula el debido proceso y el derecho de defensa, señalando: Luego de haberse diligenciado toda la prueba ofrecida para el debate, y que las partes emitan sus conclusiones, se debe conceder al Ministerio Publico la palabra para el uso de la replica, si la hubiera, y luego debe concedérsele la palabra a la agraviada, luego al procesado y debe cerrarse el debate y la Juez Unipersonal de Sentencia Penal pasar a deliberar en sesión secreta, si por una circunstancia no se puede realizar el mismo día, procederá el aplazamiento diario, para cumplir con los principios de inmediación, concentración, celeridad y continuidad propios del proceso penal, para no vulnerar el debido proceso. Así mismo la Juez Unipersonal de Sentencia Penal debe emitir su sentencia conforme lo establece el artículo 390 del Código Procesal Penal, que es imperativo, la lectura de la sentencia se deberá llevar a cabo, a más tardar dentro de los cinco días posteriores al pronunciamiento de la parte resolutive del fallo, nunca veintiséis días después del pronunciamiento de la sentencia." En cuanto al segundo motivo de forma

por errónea aplicación de del artículo 394 numeral 3 del Código Procesal Penal, al no aplicar correctamente la Sana Crítica Razonada, inobservando el artículo 385 del Código Procesal Penal, por falta de apreciación de la prueba, conforme el sistema de la sana crítica razonada, al violentar la regla de la coherencia, en los principio de la lógica, de no contradicción y razón suficiente, argumentando: “Al momento de dictar Sentencia el Tribunal deberá observar los Principios de la Sana Crítica Razonada al analizar cada uno de los órganos y elementos de prueba, al no hacerlo la Sentencia posee vicios y es anulable.”

CONSIDERANDO:

El procesado **FERMIN MELECIO MONTERROSO** por medio de su abogada defensora **ROSA MARÍA TARACENA PIMENTEL** interpone recurso de apelación especial en contra de la sentencia de fecha ocho de junio del dos mil quince 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 de la sana crítica razonada en cuanto a la lógica, principio de razón suficiente y contradicción, artículo 420 numeral 5) del Código Procesal Penal.-

Argumenta el apelante que fue violentado el **principio de razón suficiente**, en virtud que la prueba aportada por el ente acusador no le proporcionó las razones suficientes para arribar al fallo de condena que para acreditar la participación de su patrocinado, se aportó especialmente las declaraciones los agentes de policía nacional civil Marlon Alexander Ruano Revolorio, Byron Alexander Cermeño Castillo y Nelson Asencio Quiñonez, los que no aportan razón suficiente para acreditar su participación en los hechos ya que son referenciales, por no haber visto a su patrocinado u otros coprocesados cometer el hecho, ya que los tres indican que fue por una llamada de una persona de sexo masculino no identificada que se enteraron que se habían escuchado hacía varios minutos, detonaciones de arma de fuego y que hasta aproximadamente media hora después y haberse transportado hasta el lugar, que constataron que se trataba de la muerte de la víctima, momento en que supuestamente un grupo de personas le dijo que los responsables habían corrido a un matorral, fue cuando ya encontraron y detuvieron a los procesados. Que sus dichos contradicen la **lógica**, en virtud que no es creíble que después de cometer el hecho, esas

personas se quedaran a cuatrocientos metros del fallecido como lo dicen los testigos agentes de policía, esperando la inminente llegada de la policía, pues después de efectuarse detonaciones de arma de fuego era totalmente lógico que debían llegar. Tampoco se explica esto bajo el argumento de que debido a que uno de los sindicados se encontraba herido, no pudieron huir, ya que se dice que se trataba de ocho personas (de las cuales se dice que cuatro se dieron a la fuga) pues siete de ellos fácilmente hubieran podido llevarse al herido, si trataban de huir por haber cometido un hecho delictivo. Que no es creíble que no hayan dado los nombres de las personas que les indicaron el paradero de los responsables, no obstante que se indica que ellos ayudaron a buscar a los procesados, tampoco es creíble que no les hayan encontrado arma de fuego. Que se inobservó el **principio de no contradicción** en virtud que resulta totalmente contradictorio que si la persona herida que habían capturado supuestamente por cometer un hecho delictivo no hubiese ido acompañada de custodio para ser trasladada al hospital de Cuilapa, ya que el testigo Nelson Quiñonez dijo que en la ambulancia en que fue llevado el herido al hospital de Cuilapa, si iba agente de policía, contradiciéndose con lo declarado por sus otros compañeros agentes. Que los bomberos Froilán Najarro Cruz y José Antonio Gutiérrez Rodríguez trasladaron a uno de los acusados que se encontraba herido, quienes fueron categóricos en manifestar que en la ambulancia no se encontraba ningún agente de policía en custodia del herido, así mismo que los procesados Fermín Melecio Monterroso y Francisco Lázaro Galicia, también iban en la ambulancia sin ningún custodio.

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 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 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.”*

Se considera oportuno transcribir la parte conducente de lo declarado por los siguientes agentes de policía nacional civil durante el desarrollo del debate: **“..... CUATRO) TESTIGO MARLON ALEXANDER RUANO REVOLORIO,.....**agente de la Policía Nacional Civil....¿Cuándo se encuentran a esas cuatro personas que capturaron esas personas

estaban juntas? Sí, el grupito se encontraban juntos auxiliando al herido. ¿Estaban caminando o estaban detenidos? Se encontraban detenidos en el lugar auxiliando al herido.....” **...CINCO) TESTIGO BYRON ALEXANDER CERMEÑO CASTILLO,....** agente de Policía Nacional Civil...¿Y de este rastreo que logran localizar ustedes? A las cuatro personas que están en proceso...¿Cómo estaban ellos en el momento que llegan, iban caminando o estaban parados en algún lugar? No iban caminando..... **SEIS) NELSON ASECIO QUIÑONEZ,....**Agente de Policía Nacional Civil...se observó aproximadamente un grupo de ocho personas, cuatro de ellas se dieron a la fuga quedando en el lugar únicamente cuatro y estaban auxiliando al señor Santos quien estaba herido por arma de fuego....” **...V) EXISTENCIA DEL DELITO UY SU CALIFICACIÓN JURÍDICA....V.I) EXISTENCIA DEL DELITO DE HOMICIDIO Y SU CALIFICACIÓN JURÍDICA EN RELACIÓN A LOS CUATRO ACUSADOS:....**al descender del referido vehículo el agraviado con el arma de fuego que portaba repelió el ataque en contra de los acusados, hiriendo a **SANTOS LAZARO GALICIA,** (ello se asegura porque el referido acusado estaba herido en cercanías del lugar de los hechos y es evidente que la víctima estaba armada...lo que tuvo como consecuencia que el señor Mabilo Bethancourt Texaj falleciera en el lugar del hecho.”

Esta Sala luego de los argumentos esgrimidos por el apelante, sentencia apelada y lo antes transcrito considera que el a quo **inobservó la sana crítica razonada** en cuanto a la **lógica**, en virtud que, dictó una sentencia condenatoria en contra de los acusados basándose en supuestos indicios, sin haber establecido contundentemente con la prueba desarrollada durante el debate, que la acción del procesado Fermín Melecio Monterroso y coprocesados haya constituido una acción, típica, antijurídica, punible y culpable, en virtud que el a quo en su razonamiento se basó fundamentalmente en la declaración de los testigos referenciales agentes de policía nacional civil Marlon Alexander Ruano, Revolorio, Byron Alexander Cermeño Castillo y Nelson Asencio Quiñonez, o sea, que si son referenciales, por ende, no les consta como sucedieron los hechos imputados al apelante y co procesados, en virtud que, al analizar la sentencia impugnada se observa que dichos agentes de policía nacional civil antes referidos, durante el desarrollo del debate en sus declaraciones expresaron que cuando llegaron al lugar de la aprehensión, los procesados se encontraban auxiliando al señor Santos, advirtiéndole esta Sala que ninguno de los agentes en su declaración menciono que los procesados al verlos a ellos hubiesen intentado escapar, por

lo que se infiere que, de conformidad con dichas declaraciones referenciales, si los procesados se hubiesen considerado culpables de la comisión de algún hecho delictivo, los mismos al ver la presencia de los agentes de policía nacional civil ya referidos, el día de los hechos por lo menos tres de ellos, o sea los que se indica no estaban heridos, al ver la presencia de los agentes hubieran tratado de escapar de dicho lugar, mas sin embargo, no lo hicieron sino que continuaron en el mismo lugar auxiliando al señor Santos donde fueron aprehendidos, tal y como los mismos testigos agentes de policía nacional civil ya mencionados lo declararon durante el desarrollo del debate; por lo que esta Sala considera que el a quo en dicho razonamiento no utilizó la **sana crítica razonada** en cuanto a la **lógica** ya que su razonamiento carece del estudio certero, congruente y lógico, toda vez que les otorga valor probatorio a dichos agentes de policía nacional civil, resultando su juicio carente de veracidad y congruencia, no existiendo una estructura lógica, en el cual pudiera inferir la causa lógica e idónea sobre su razonamiento ya que, como se indicó anteriormente en la sentencia impugnada se advierte que el día de los hechos en el lugar donde fueron aprehendidos el procesado Fermín Melecio Monterroso y coprocesados, los mismos no obstante que vieron a los agentes ya referidos, en vez de intentar escapar, continuaron auxiliando al señor Salvador; considerando este Tribunal de Alzada que el a quo con una prueba tan deficiente dictó una sentencia de carácter condenatorio. Por lo antes analizado se deberá acoger el recurso por este motivo de forma planteado por el procesado FERMIN MELECIO MONTERROSO.

Los procesados **ANDRES LAZARO ORTIZ, FRANCISCO LAZARO GALICIA Y SANTOS LAZARO GALICIA** interponen por medio de su abogada **SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIAN** recurso de apelación especial por **MOTIVO DE FORMA** en contra de la sentencia de fecha ocho de junio del dos mil quince dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa de la siguiente manera.

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia de los artículos 3, relacionados con el artículo 360, 382 y 390 del Código Procesal Penal y el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Argumentan los apelantes que el a quo el ocho de junio del dos mil quince dictó el fallo correspondiente,

violando el debido proceso al no cumplir con los plazos que establece la ley específicamente el artículo 390 del Código Procesal Penal, constando en el acta de debate que se señaló la audiencia del quince de junio del dos mil quince a las quince horas, para la lectura íntegra de la sentencia, y la misma se notificó hasta el veintidós de julio del dos mil quince, es decir veintiséis días después del día señalado para la lectura después del pronunciamiento de la parte resolutive del fallo, por lo que la sentencia debe de anularse.-

SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal conforme a la sana crítica razonada, al violar la regla de la coherencia, en los principios de la lógica, de no contradicción y razón suficiente.-

Argumentan los apelantes que a los testigos agentes de policía nacional civil Marlon Alexander Ruano Revolorio, Byron Alexander Cermeño Castillo y Nelson Asencio Quiñonez, según consta en la sentencia impugnada, no les consta como ocurrieron los hechos precisos del momento de la muerte de la víctima, en virtud que los agentes referidos acudieron con posterioridad a los hechos, sin constarles ninguna circunstancia de modo y tiempo del hecho. Que el testigo Cermeño Castillo no manifestó de manera contundente a que persona le localizó en sus partes íntimas una granada de fragmentación. Que la Jueza indica que los dos testigos de descargo no se valoran positivamente, sin embargo se considera que aportaron información verídica con la cual se puede establecer que los acusados fueron detenidos en un lugar distinto a lo declarado por los agentes de policía nacional civil por lo que no utilizaron la sana crítica razonada en su principio de razón suficiente y no contradicción.-

En virtud de haberse acogido el motivo de forma planteado por el procesado **FERMIN MELECIO MONTERROSO**, no se entrará a considerar sobre el otro recurso de apelación por motivos de forma planteado por los procesados **ANDRES LAZARO ORTIZ, FRANCISCO LAZARO GALICIA Y SANTOS LAZARO GALICIA**.

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; 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 mayoría, **DECLARA:I) ACOGE**El Recurso de Apelación Especial por **MOTIVO DE FORMA:: Inobservancia de la sana crítica razonada en cuanto a la lógica, principio de razón suficiente y contradicción, artículo 420 numeral 5) del Código Procesal Penal**, interpuesto por el procesado **FERMIN MELECIO MONTERROSO** por medio de su abogada defensora **ROSA MARÍA TARACENA PIMENTEL** en contra de la sentencia de fecha ocho de junio del dos mil quince dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Jutiapa, **II) No se entra a conocer sobre el recurso de apelación por motivos de forma planteado por ANDRES LAZARO ORTIZ, FRANCISCO LAZARO GALICIA Y SANTOS LAZARO GALICIA**, en virtud de lo ya considerado, **III) En consecuencia SE ANULA** la sentencia elevada en grado de fecha ocho de junio de dos mil quince elevada en grado, y se ordena el reenvío de la causa 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, para el conocimiento del debate a celebrarse por reenvío dentro del proceso penal arriba identificado, hasta su fenecimiento. **IV) El presente fallo afecta a todos los procesados; 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.

09/06/2016 - PENAL
65-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA, JALAPA: NUEVE DE JUNIO 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: Por motivo de **FORMA** por el procesado **ALFREDO JIMENEZ CRUZ** auxiliado por su defensor abogado **ARNALDO GOMEZ JIMENEZ**. Por motivos de **FONDO EN FORMA PARCIAL** por el **MINISTERIO PUBLICO** a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones abogado **VICENTE RAUL PEREZ BAMACA**, los dos recursos planteados 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 treinta de diciembre de dos mil quince, dentro del proceso que por el delito de **HOMICIDIO** se instruyó en contra de dicho procesado **ALFREDO JIMENEZ CRUZ** y de **FIDEL JIMENEZ CRUZ** y **RODRIGO REYNA MUNGUIA**

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Los procesados **ALFREDO JIMENEZ CRUZ**, **FIDEL JIMENEZ CRUZ** y **RODRIGO REYNA MUNGUIA** de datos de identificación personal que constan en autos. El **MINISTERIO PÚBLICO** a través del Agente Fiscal Abogado **Uldrich Adelmarr Maaz Rodríguez**. Los **DEFENSORES**: abogados **Arnaldo Gómez Jiménez** de **Alfredo Jiménez Cruz** y **Fidel Jiménez Cruz**; **Walter Ottoniel Duarte Valdez** de **Rodrigo Reyna Munguia**. 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 **ALFREDO JIMENEZ CRUZ**, el día dieciséis de marzo del año dos mil quince, a las cero cero horas (media noche) aproximadamente, llegó a la residencia del señor **OVIDIO AGUILAR**, ubicada en Barrio Las Piedras, de la Aldea La Paz, del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, en compañía de los señores **FIDEL JIMENEZ CRUZ**, **RODRIGO REYNA MUNGUIA**, y de otra persona aún no individualizada, y en virtud de que la puerta de acceso a la vivienda

se encontraba cerrada, empiezan a patearla hasta que logran abrirla, posteriormente ingresan a la vivienda, y el señor ALFREDO JIMENEZ CRUZ que portaba un machete, empieza a golpear con ese machete al señor OVIDIO AGUILAR, y en virtud de que el señor OVIDIO AGUILAR se encontraba en compañía de su esposa MANUELA BURRION AGUILAR, ésta le pasa a su esposo un palo de madera (garrote) para que se defendiera, sin embargo Usted logra quebrar el referido palo con el machete el cual cae al suelo, ante tal situación, la señora MANUELA BURRION AGUILAR, recoge una parte del palo (garrote), y lo golpea a Usted con él, con el afán de defender a su esposo, ante tal situación, Usted, también la golpea a ella, dándole una patada en el pecho y golpeándola en la cara, golpes que la hacen caer, y ya sin oposición, Usted sigue golpeando con el machete al señor OVIDIO AGUILAR, hasta ocasionarle la muerte". "Ustedes **FIDEL JIMENEZ CRUZ y RODRIGO REYNA MUNGUÍA**, el día dieciséis de marzo del año dos mil quince, a las cero cero horas (media noche) aproximadamente, llegaron a la residencia del señor OVIDIO AGUILAR, ubicada en Barrio Las Piedras, de la Aldea La Paz, del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, juntamente con el señor ALFREDO JIMENEZ CRUZ, y de otra persona de sexo masculino, aún no individualizada plenamente, en virtud de que momentos antes concertado con el señor ALFREDO JIMENEZ CRUZ, ir a ese lugar, y en virtud de que la puerta de acceso a la vivienda se encontraba cerrada, ustedes COOPERAN para abrirla y empiezan a patearla hasta que logran abrirla, posteriormente ingresan a la vivienda, en el interior se encontraba el señor OVIDIO AGUILAR juntamente con su esposa MANUELA BURRION AGUILAR, y al notar que estos se encontraban desarmados, dejan que el señor ALFREDO JIMENEZ CRUZ que portaba un machete, agrede y le da muerte al señor OVIDIO AGUILAR, y Ustedes salen al corredor de la vivienda para cuidar que nadie llegara en auxilio del señor OVIDIO AGUILAR y cuando el señor ALFREDO JIMENEZ CRUZ, da muerte al señor OVIDIO AGUILAR, huyen del lugar".

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 **FIDEL JIMENEZ CRUZ**, en el hecho que por el delito de **HOMICIDIO**, se le abriera a juicio penal, en agravio de: **OVIDIO AGUILAR**, entendiéndose libre de todo cargo; II) SE ABSUELVE a **RODRIGO REYNA MUNGUÍA**, en el hecho que por el delito

de **HOMICIDIO**, se le abriera a juicio penal, en agravio de: **OVIDIO AGUILAR**, entendiéndose libre de todo cargo; III) SE CONDENA A **ALFREDO JIMÉNEZ CRUZ**, en el hecho y en calidad de AUTOR en la comisión del delito de **HOMICIDIO**, por el que se le abriera a juicio penal, en agravio de: **OVIDIO AGUILAR**; IV) Por la comisión de tal ilícito, se le impone la pena de prisión 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; V) Se le 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 VÍA**, 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 ahora condenado **ALFREDO JIMENEZ CRUZ** guardando prisión preventiva, se ordena continúe en la misma situación jurídica; IX) Encontrándose los ahora absueltos **FIDEL JIMENEZ CRUZ y RODRIGO REYNA MUNGUÍA**, guardando prisión preventiva, se ordena su libertad inmediata en atención al principio Favor Libertatis, oficiando a donde corresponda; 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**".

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

El veintinueve de enero del año en curso se recibió en esta Sala el proceso penal supra identificado, en el que obran los recursos de apelación especial planteados y que fueron debidamente descritos 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 veintiséis de mayo 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 y en los que se manifestaron con respecto a los recursos planteados.

CONSIDERANDO:

Como se indicó al inicio de la presente sentencia, se plantearon dos recursos de apelación especial, uno por motivos de forma por el procesado Alfredo Jiménez Cruz y el otro por motivos de fondo por el Ministerio Público, por lo que esta Sala analizará y resolverá cada uno por separado, en primer lugar el de motivos de forma y en segundo lugar el de motivos de fondo.

CONSIDERANDO:

En el PRIMER MOTIVO DE FORMA el apelante ALFREDO JIMENEZ CRUZ señala la inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal, relacionado con los artículos 3,20 y 332 Bis de la citada ley y 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala y los puntos específicos que impugna de la sentencia de primer grado son los incisos romanos III) y IV) DE LA DETERMINACION PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADO y DE LOS RAZONAMIENTOS QUE INDUCEN AL TRIBUNAL A CONDENAR O ABSOLVER, respectivamente. Al respecto indica que la sentencia emitida e impugnada no es congruente con la acusación, en el numeral romano II del fallo donde se hace la enunciación de los hechos y circunstancias objeto de la acusación y del auto de apertura a juicio se indica que él el dieciséis de marzo del dos mil quince a las cero horas (media noche) aproximadamente, llegó a la residencia de Ovidio Aguilar...en compañía de Fidel Jiménez Cruz y Rodrigo Reyna Munguía y de otra persona no individualizada y en la acusación se afirma que él portaba un machete, que empieza a golpear con ese machete a Ovidio Aguilar... y sigue golpeándolo con el machete hasta ocasionarle la muerte... Que como se puede observar hay circunstancias de tiempo y de modo que provocan que la sentencia no sea congruente con la acusación en cuanto a la relación clara, precisa y circunstanciada del hecho, pues el juez tuvo por acreditado que él llegó a la residencia del señor Ovidio Aguilar a las cero horas cero minutos del dieciséis de marzo del año en curso, es decir al iniciar el día y por su lado la acusación establece que fue a la media noche de ese día dieciséis de

marzo de dos mil quince. Además, que ingresa a la vivienda y con un machete que portaba le provoca lesiones a Ovidio Aguilar provocándole catorce heridas en su mayoría contundentes en región de cabeza, torax y extremidades superiores las que le provocan la muerte inmediata. Que este hecho acreditado por el juzgador también no es congruente con la acusación fiscal, pues la misma en ningún momento relata que el señor Ovidio Aguilar falleció como consecuencia de heridas, en su mayoría corto contundentes. Que la acusación es clara y precisa al indicar que él únicamente provocó golpes al señor Aguilar y en ningún momento describe lesiones corto contundentes como lo establece el juez.

Esta Sala luego de tener a la vista el escrito de acusación, específicamente el apartado denominado: De la relación clara, precisa y circunstanciada del hecho punible y su calificación jurídica, y de analizar la sentencia impugnada, con respecto a lo señalado por el impugnante, establece que el juzgador de primer grado no ha inobservado el artículo 388 del Código Procesal Penal que regula el PRINCIPIO DE CONGRUENCIA como lo intenta hacer valer el procesado e impugnante Alfredo Jiménez Cruz, pues se establece que el hecho imputado e intimado a dicho procesado y que le fuera atribuido en la acusación y el auto de apertura a juicio, ha permanecido inalterable a lo largo de todo el proceso penal. Cabe resaltar que si bien es cierto en el escrito de acusación el ente fiscal señala que el hecho que se le atribuye sucedió el dieciséis de marzo del año dos mil quince a las cero cero horas (media noche) aproximadamente, y el juzgador como hecho acreditado tiene que el hecho sucedió el dieciséis de marzo del año dos mil quince, a las cero horas cero minutos aproximadamente, esto no significa que el juzgador esté dando por acreditado hechos que no fueron objeto de la acusación y del auto de apertura a juicio, pues si bien el Ministerio Público escribió en la acusación la palabra media noche, esto puede tenerse si se quiere por no puesta, pues se escribió entre paréntesis. Es decir que tanto la acusación como el hecho acreditado por el juzgador señalan que el hecho ocurrió a las cero cero horas aproximadamente del dieciséis de marzo de dos mil quince, con lo que se concluye en que el hecho atribuido al procesado Alfredo Jiménez Cruz no es distinto al inicialmente atribuido.

En el SEGUNDO MOTIVO DE FORMA el apelante ALFREDO JIMENEZ CRUZ señala como norma inobservada el artículo 385 del Código Procesal Penal, específicamente vulneración al principio de razón suficiente como parte de la regla de la derivación y de las leyes de la lógica, relacionado con el artículo 3 de la citada ley. Al respecto indica que no existe razón

suficiente para afirmar que él ingresó a la vivienda indicada con machete corvo y con el mismo causar la muerte a Ovidio Aguilar, porque si se toma en cuenta la afirmación que hace la única testigo, a quien el juez cree su versión, se establece que la misma afirma que los hechos ocurrieron el quince de marzo de dos mil quince, asegurando que en su afán de defender a su conviviente le ocasionó un golpe con un garrote, pero este extremo no fue establecido. Que no existe razón suficiente para su condena pues el juez no dio crédito a las declaraciones de los otros tres testigos –coimputados– habiendo dictado sentencia absolutoria a su favor, entonces debió analizar en su conjunto las declaraciones tanto de éstos como la de la única testigo y al no encontrar razón suficiente para la condena de éstos también existe razón suficiente para la condena de él, pues la declaración para condenarlo fue única y en la misma se mencionó a las otras tres personas sindicadas y a él, el condenado, por lo que no hay certeza de que él haya cometido o participado en el delito imputado.

Esta Sala al realizar el estudio y análisis de la sentencia impugnada con respecto al vicio denunciado por el apelante, establece que el juzgador de primer grado al resolver el caso instruido en contra del impugnante, tomó en cuenta el elemento básico y obligatorio de que la prueba producida durante el juicio penal oral debe ser valorada conforme el sistema de la sana crítica razonada. Esto se afirma porque se establece que la sentencia contiene la fundamentación o motivación de la decisión tomada de condenar al procesado Alfredo Jiménez Cruz, es decir que expresa los motivos por los que decide dictar una sentencia de este carácter, mencionando los elementos de prueba que tuvo en cuenta para ello. Con respecto a lo que el apelante indica que fue condenado con una sola prueba testimonial es de indicarle que con el sistema de la Sana Crítica Razonada se rompió con la prueba aritmética, es decir, que con el anterior sistema el criterio de juzgador estaba sujetado bajo el peso de la interpretación puramente aritmética o numérica de la prueba testimonial, situación que con el método de libre convicción o sana crítica razonada no sucede. Se advierte que el juzgador no condenó al apelante con solo la prueba testimonial de Manuela Burrión Aguilar, sino que la concatenó con la prueba documental y pericial debidamente introducida al debate, razonando el porqué le dio valor probatorio a la misma y a manera de ejemplo de lo anteriormente manifestado, nos permitimos insertar algunos pasajes de algunas pruebas valoradas positivamente por el juzgador: con respecto a la prueba de la testigo Manuela Burrión Aguilar el juez indica entre otras cosas que se establece la individualización en la participación de forma activa del acusado Alfredo

Jiménez Cruz en el hecho atribuido por el ente fiscal y que prueba que el medio empleado para la comisión del delito es el arma blanca consistente en un machete y que se soporta con dictámenes de necropsia médico legal, y con respecto a la prueba pericial de diligencia de extracción de sangre al impugnante y el álbum fotográfico que documenta tal diligencia indica que a estas pruebas les otorga valor probatorio porque con dicho procedimiento se obtuvo los perfiles genéticos del procesado e impugnante para cotejar con lo extraído de la víctima Ovidio Aguilar, al momento de realizar la necropsia médico legal y se confirma los hechos acreditados por el juez al establecer que los medios de prueba orientan a la participación directa del Alfredo Jiménez Cruz en la comisión del delito y que producto de las lesiones provocadas se extinguió la vida de dicha víctima. Consecuentemente esta Sala establece que a diferencia de lo que indica el impugnante, el juzgador a quo empleó el método de valoración de la prueba establecido en nuestro ordenamiento procesal penal, por lo tanto el artículo 385 no puede acusarse de inobservado. Ante las circunstancias descritas anteriormente el recurso de Apelación Especial por motivos de forma planteado por el procesado ALFREDO JIMENEZ CRUZ no se acoge y así debe resolverse.

CONSIDERANDO:

El Ministerio Público señaló DOS MOTIVOS DE FONDO en su recurso de apelación especial planteado.

En el PRIMER MOTIVO señala la inobservancia del artículo 36 inciso 3º del Código Penal, relacionado con el artículo 3 de la citada ley. Al respecto indica que doctrinariamente la coautoría supone la colaboración de dos o más personas de mutuo acuerdo para realizar de forma colectiva la acción típica, cada uno de los autores ejecuta parte del hecho delictivo, pero actuando en común. Que la Teoría del Dominio del Hecho parte de la tesis de que en los delitos dolosos se considera autor al que tiene dolosamente en sus manos el curso del suceder típico. De esta teoría son autores los que realizan directamente el hecho, los que utilizan a otro como instrumento y los que realizan una parte necesaria de la común resolución delictiva. Agrega el apelante, después de transcribir los hechos que el juez unipersonal de sentencia tuvo por acreditados, que en el presente caso se demostró que los procesados FIDEL JIMENEZ CRUZ y RODRIGO REYNA MUNGUA participaron de manera directa en la comisión de dar muerte a Ovidio Aguilar en coparticipación con el procesado ALFREDO JIMENEZ CRUZ, cuando la víctima se encontraba dentro de su residencia recostado,

únicamente acompañado de Manuela Burrión Aguilar en virtud que eran las cero horas con cero minutos aproximadamente. Que el mismo juez está convencido de ello pues en el apartado de la sentencia denominado DE LA DETERMINACION PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DEL HECHO QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADO entre otros hechos acreditados indica que acreditó lo siguiente: "...empiezan a patearla hasta que logran abrirla..." es decir se refiere a los tres acusados en el presente caso, que procedieron a golpear la puerta de acceso a la residencia de la víctima, violencia que ejercieron sobre la puerta del inmueble hasta abrirla y luego al advertir que únicamente se encontraba la víctima y su acompañante, porque a decir de la testigo Manuela Burrión Aguilar, los acusados FIDEL JIMENEZ CRUZ y RODRIGO REYNA MUNGUÍA optaron por no ingresar quedándose afuera a cuidar por si llegaba alguna otra persona mientras que el acusado ALFREDO JIMENEZ CRUZ procedía a darle muerte a la víctima. Que se establece que el juzgador le otorga valor probatorio a la declaración testimonial de la testigo presencial Manuela Burrión Aguilar la que observó a los acusados FIDEL JIMENEZ CRUZ y RODRIGO REYNA MUNGUÍA como las personas que habían golpeado la puerta de la residencia hasta abrirla, que acompañaban al acusado Alfredo Jiménez Cruz y que inclusive el acusado Fidel Jiménez Cruz apoyaba a su copartícipe Alfredo Jiménez Cruz diciéndole "...no lo dejes vivo le decía Fidel... Finalmente manifiesta el Ministerio Público que debería analizarse el camino lógico seguido por el A quo sobre la valoración de los órganos de prueba.

Con respecto a este primer motivo de fondo planteado por el Ministerio Público, esta Sala advierte que a dicho ente fiscal le asiste la razón al sentirse agraviado con la sentencia absolutoria dictada por el juez de primer grado a favor de los procesados FIDEL JIMENEZ CRUZ y RODRIGO REYNA MUNGUÍA, pues efectivamente el artículo 36 inciso 3º del Código Procesal Penal señala a quienes se le considera autores penalmente del delito, indicando claramente que se les considera como tal a 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.

Esta Sala considera que si el juzgador conforme al análisis de la prueba producida en el debate estimó entre otras cosas como hecho acreditado que el procesado Alfredo Jiménez Cruz en compañía supuestamente de Fidel Jiménez Cruz y Rodrigo Reyna Munguía y de otra persona aún no individualizada que en virtud de que la puerta de acceso a la vivienda

se encontraba cerrada, empiezan a patearla hasta abrirla y le dio valor probatorio a la declaración de la testigo presencial Manuela Burrión Aguilar quien indica claramente entre otras cosas que --iban como cuatro personas y que ella las conoció porque son vecinos, que era Alfredo, Fidel y Rodrigo, los apellidos Jiménez Cruz y Rodrigo Reyna Munguía y que está pendiente uno que le dicen Tito, personas que estaban apoyando detrás de la puerta a Alfredo--, debió tomar en cuenta las circunstancias en que ocurrió el hecho en el que se infiere la participación como autores del delito de Homicidio cometido en contra de Ovidio Aguilar también de los procesados Fidel Jiménez Cruz y Rodrigo Reyna Munguía, pues si bien es cierto no ejecutaron los actos propios y característicos del delito de Homicidio en agravio de la referida víctima, también lo es que son autores por cooperación al cometer el hecho en forma concertada con el procesado Alfredo Jiménez Cruz, tal como lo preceptúa nuestro ordenamiento sustantivo penal porque en el hecho existió unidad de acción, recíproca cooperación y común acuerdo con el referido procesado, con empleo de medios directos, personales y eficaces conducentes a la comisión del ilícito penal, como es el abrir forzosamente la puerta de la residencia del occiso y testiga mencionados y cuidar que no llegase alguna otra persona, inclusive Fidel Jiménez Cruz apoyando al procesado Alfredo Jiménez Cruz le indicó: no lo dejes vivo, según el dicho de la testigo Burrión Aguilar y que como se indicó el juzgador le dio valor probatorio a la misma. Al no haber el juzgador dictado una sentencia condenatoria en contra de FIDEL JIMENEZ CRUZ y RODRIGO REYNA MUNGUÍA no obstante haber quedado acreditada la participación y responsabilidad de los referidos procesados en el hecho acusado por el Ministerio Público, a la luz del motivo de fondo planteado debe resolverse lo que en derecho corresponde, es decir acoger el recurso de mérito.

En el SEGUNDO MOTIVO el apelante señala la inobservancia del artículo 27 incisos 3,6,15 y 20 del Código Penal, relacionado con los artículos 65 y 123 de la citada ley. Al respecto indica que en la comisión del delito imputado a ALFREDO JIMENEZ CRUZ concurren las circunstancias agravantes de PREMEDITACIÓN, ABUSO DE SUPERIORIDAD, NOCTURNIDAD y MENOSPRECIO DEL LUGAR porque el acusado llegó a la residencia de la víctima portando una arma blanca (machete), residencia que estaba cerrada en la puerta de acceso, la cual con ayuda de otros coautores y de forma violenta la golpeó hasta lograr abrirla, aprovechó que la víctima estaba recostada y la atacó con el machete hasta darle muerte. Debilitó la posible defensa de

la víctima al portar un arma blanca con la que la atacó, produciéndole catorce heridas. El hecho fue cometido aproximadamente a las cero horas con cero minutos, condición que de propósito fue buscada para poder obrar al amparo de la noche y protegido de las miradas furtivas de testigos que posteriormente pudieran acusarlo. Se ejecutó el delito en la propia morada de la ofendida y sin que ella haya provocado el suceso. Agrega que el juzgador de primer grado inobservó el artículo 65 del Código Penal al imponer al procesado Alfredo Jiménez Cruz la pena mínima de quince años de prisión establecida para el delito de HOMICIDIO, cuando concurrieron en el hecho las cuatro circunstancias agravantes anteriormente mencionadas

Con respecto a este segundo motivo de fondo, esta Sala establece que el Juez Unipersonal de Sentencia Penal de Jalapa efectivamente tal como lo indica el impugnante, al fijar la pena al procesado ALFREDO JIMENEZ CRUZ luego de encontrarlo autor responsable y culpable del delito de HOMICIDIO en agravio de la vida de OVIDIO AGUILAR, no tomó en cuenta las circunstancias agravantes susceptiblemente deducidas en la imputación de los hechos y que ahora hace valer el apelante, a saber: PREMEDITACIÓN, ABUSO DE SUPERIORIDAD, NOCTURNIDAD y MENOSPRECIO DEL LUGAR, no obstante haberle quedado acreditados los mismos al referido juzgador tal como se establece en el apartado de la sentencia denominado DETERMINACION PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS QUE EL TRIBUNAL ESTIMA ACREDITADOS, le queda establecida la hora en que sucedieron los hechos, el ingreso a la vivienda de la víctima con una arma blanca (machete), la actitud física de la víctima (recostado), las catorce lesiones con dicha arma ocasionada a la víctima, lo que efectivamente evidencia la inobservancia del artículo 27 incisos 3,6,15 y 20 del Código Penal relacionado con los artículos 65 y 123 de la citada normativa sustantiva penal, por lo que esta Sala considera que el recurso de apelación especial por este segundo motivo de fondo planteado por el Ministerio Público, también debe acogerse y por consiguiente hacerse el pronunciamiento que en derecho corresponde en la parte respectiva del presente fallo.

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, 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: A) **NO ACOGE** el recurso de apelación especial por motivos de **FORMA** planteado por el procesado **ALFREDO JIMENEZ CRUZ**. B) **ACOGUE** el recurso de apelación especial por motivos de **FONDO** planteado por el MINISTERIO PUBLICO a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA. C) Consecuentemente **ANULA PARCIALMENTE** la sentencia impugnada de fecha treinta de diciembre de dos mil quince dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Jalapa, específicamente los incisos romanos I), II), III y IV) de la parte resolutive y resolviendo conforme a derecho los incisos quedan así: I) **SE CONDENA** a FIDEL JIMENEZ CRUZ en su calidad de autor penalmente responsable del delito de HOMICIDIO cometido en agravio de la vida de OVIDIO AGUILAR. II) **SE CONDENA** a RODRIGO REYNA AGUILAR en su calidad de autor penalmente responsable del delito de HOMICIDIO cometido en agravio de la vida de OVIDIO AGUILAR. III) Por la comisión de tal ilícito penal se les condena a ambos procesados a cumplir la pena de VEINTICINCO AÑOS DE PRISIÓN con carácter de INCONMUTABLES, 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 ya padecida. IV) Al establecerse que en el hecho concurren las circunstancias agravantes de Premeditación, Abuso de Superioridad, Nocturnidad y Menosprecio del Lugar se condena a ALFREDO JIMENEZ CRUZ en su calidad de autor responsable del delito de HOMICIDIO en agravio de Ovidio Aguilar, a cumplir la pena de VEINTICINCO AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES, 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 ya padecida, misma pena que se impuso a los anteriores procesados mencionados ya tomando en cuenta esta situación. V) Debe el juzgador al estar firme la presente sentencia resolver la situación jurídica de los procesados a los que se les ordenó su libertad. D) Lo demás resuelto por el juez de sentencia en la sentencia de primer grado queda incólume, E) 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 ninguna de las

partes no asistiere a dicha audiencia se les deberá notificar en el lugar señalado oportunamente para tal efecto. F) Con certificación de lo resuelto vuelvan los antecedentes al tribunal de sentencia penal de origen.

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

09/06/2016 - PENAL
370-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, NUEVE 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 **Motivo de Forma y Fondo**, por la procesada **KARLA SUJEY VALLEJOS GONZÁLEZ**, con el auxilio de la Abogada Defensora Pública Seydy Johanna Recinos Florián, en contra de la sentencia de fecha uno de septiembre 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 por el delito de **TRATA DE PERSONAS**, se instruyó en contra de la procesada mencionada.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene la procesada **KARLA SUJEY VALLEJOS GONZÁLEZ**, 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 de la Agente Fiscal Abogada María Adamaris Gómez Méndez de Campollo. La defensa del acusado en primera instancia corrió a cargo de los Abogados Carlos Alberto Cámara Santos, Pedro Pablo García y Vidaurre, Seydy Johanna Recinos Florián, Dunia Maribel Castro Aguilar y Rosa María Taracena Pimentel, todos del Instituto de la Defensa Pública Penal del departamento de Jutiapa, y el recurso de apelación especial fue interpuesto por la procesada Karla Sujey Vallejos González, con el auxilio de su Abogada Defensora Pública Seydy Johanna Recinos Florián. Se constituyó como Querellante Adhesiva la Procuraduría General de la Nación por medio del Abogado Daniel Arnoldo Foronda Girón. No se constituyó Tercero Civilmente Demandado.

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

“Porque usted Karla Sujey Vallejos González, el día ocho de enero de dos mil trece aproximadamente a las veinte horas con veinte minutos, fue aprehendida flagrantemente en el interior del bar denominado el Tenampa, ubicado en el Barrio La Democracia, Asunción Mita, Jutiapa, por los agentes de la Policía Nacional Civil DELMI ELIZABETH PERNILLO CASTILLO, apoyada por los agentes OLIVER DANILO MEDRANO GODOY, EDGAR ROBERTO ZABALETA ANTÓN, MARVIN ALFREDO FLORES GONZÁLEZ Y MARVIN RICARDO GARCÍA PANTALEÓN, en seguimiento a denuncia presentada por la señora (...), en la sub estación de la Policía Nacional Civil de Morales Izabal, en virtud que su hija menor (...) de dieciséis años de edad, salió de su residencia el día treinta de diciembre del dos mil doce y ya no regresó y posteriormente la señora (...), se entero que usted KARLA SUJEY VALLEJOS GONZÁLEZ, tenía a su menor hija (...) prostituyéndose en el interior del bar denominado el Tenampa, ubicado en el Barrio la Democracia del municipio de Asunción Mita del departamento de Jutiapa, razón por la cual los agentes captores, en la hora antes mencionada ingresaron al lugar y efectivamente ahí encontraron a la menor agraviada, razón por la cual usted fue aprehendida y puesta a disposición del Juzgado correspondiente y posteriormente la víctima fue evaluada presentando según informe psicológico secuelas de violencia vivida expresadas en angustia, siendo victima de actos violentos de índole psicológica, física y sexual, razón por la cual al tenor de la legislación penal vigente en Guatemala, tienen una calificación jurídica de Trata de Personas, que de conformidad con lo establecido en el artículo 202 ter Ley Contra la Violencia Sexual Explotación y Trata de Personas.”

PARTE RESOLUTIVA DEL FALLO IMPUGNADO:

El Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al resolver por unanimidad declara: **I)** Que la acusada **KARLA SUJEY VALLEJOS GONZÁLEZ**, es autora responsable del delito de **TRATA DE PERSONAS**, tipificado en el artículo 202 Ter del Código Penal, cometido en contra de la Libertad de la menor de edad (...); **II)** Por el ilícito penal cometido se impone a la culpable referida la pena de **DOCE AÑOS** de prisión, que aumentada en dos terceras partes al tenor del artículo 204 del

código penal hacen un total de **VEINTE AÑOS** de prisión inmutables que se imponen con abono de la prisión ya sufrida a partir del momento de su detención; así mismo, se le impone a dicha culpable la pena de multa de **TRESCIENTOS MIL QUETZALES**, que aumentada en dos terceras partes hacen un total de **QUINIENTOS MIL QUETZALES**, suma que de no ser pagada por la condenada 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** por cada día dejado de pagar; **III)** Certifíquese lo conducente al Ministerio Público para que inicie persecución penal en contra de la acusada Karla Sujey Vallejos González por el delito de Violación en agravio de (...), por lo ya considerado; **IV)** Se suspende a la condenada en el goce de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena; **V)** Por haber sido asistida por abogados del instituto de la defensa pública penal, se exime a la condenada del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal; **VI)** Se condena a la acusada Karla Sujey Vallejos González al pago de cincuenta mil quetzales en concepto de responsabilidades civiles proveniente del delito de Trata de Personas ello a favor de la agraviada (...), a la declaración de responsabilidad civil que se ha emitido será ejecutable cuando la sentencia condenatoria quede firme, por lo ya considerado; **VII)** Encontrándose detenido la sentenciada mencionada en la cárcel pública para mujeres de la ciudad de Jalapa bajo prisión preventiva, se le deja en la misma situación jurídica, pero por la seguridad personal de la referida acusada, se ordena su traslado inmediato al centro de detenciones preventivas para mujeres Santa Teresa, de la zona dieciocho, del municipio y departamento de Guatemala; **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 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 para el debido cumplimiento de lo resuelto; **X)** Notifíquese."

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha veinte de noviembre 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 jueves veintiséis de mayo 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 la procesada KARLA SUJEY VALLEJOS GONZALEZ con el auxilio de su Abogado defensor Público Luis Eduardo Carranza Lorenzana, y el Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Vicente Raúl Pérez Bámaca, no así La Procuraduría General de la Nación, estando la misma debidamente notificada.

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 Karla Sujey Vallejos Gonzalez, con el auxilio de su Abogada Defensora Pública Seydy

Johanna Recinos Florian, presenta recurso de apelación especial por motivo de forma y fondo, indicando lo siguiente: **PRIMER MOTIVO DE FORMA:** Inobservancia de los artículos 3 relacionados con el artículo 360 y 382 del Código Procesal Penal y artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que regula el debido proceso y derecho de defensa. En virtud de que el Tribunal no realizó el debate de manera continua, sino que realizó varias audiencias de debate sin existir suficiente justificación y en lo que respecta especialmente a la lectura de la sentencia, como lo establece el artículo 390 del Código Procesal Penal se había señalado para el día ocho de septiembre del año dos mil quince y se realiza hasta el día siete de octubre de dos mil quince, es decir veinte días después del pronunciamiento de la parte resolutive del fallo, violándose de esta forma además el debido proceso, y por ser un motivo absoluto de anulación formal, violación a una garantía constitucional, no necesita de protesta, por el notorio incumplimiento del plazo que establece el Código Procesal Penal. **SEGUNDO MOTIVO DE FORMA:** Inobservancia del artículo 388 del Código Procesal Penal, que regula que en la sentencia no se podrán dar por acreditados otros hechos o circunstancias que no estén contenidas en la acusación, ni en el auto de apertura a juicio. Al respecto 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 EL TRIBUNAL TIENE POR ACREDITADOS**, sino en la sentencia en general, por lo que los Honorables Jueces sentenciadores inobservaron el artículo 388 del Código Procesal Penal, al no observar el principio de correlación de la Acusación y la Sentencia., los Jueces sentenciadores dieron 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 los Jueces sentenciadores dieran por acreditadas circunstancias agravantes, cuando el Ministerio Público en la Acusación formulada, y que obra en autos, no describe, como se puede apreciar, en la parte de la misma que se refiere a IV. **LA CALIFICACIÓN JURÍDICA DEL HECHO PUNIBLE, RAZONÁNDOSE EL DELITO QUE EL SINDICADO HA COMETIDO, LA FORMA DE PARTICIPACIÓN, EL GRADO DE EJECUCIÓN Y LAS CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES Y ATENUANTES APLICABLES**, indica: “Se estima que en el presente hecho en relación con la conducta atribuida a la acusada, no concurren circunstancias atenuantes y agravantes”, por lo que basta simplemente con hacer el cotejo de la acusación con la sentencia y se puede establecer el vicio denunciado. Así también en el presente caso al comparar o cotejar el punto específico de las

circunstancias agravantes y circunstancias atenuantes el Ministerio Público estimó que no concurrían ninguna circunstancia agravante, sin embargo al dar lectura a la sentencia impugnada, el honorable tribunal sentenciador en cuanto a la pena a imponer (página 47 de la sentencia impugnada) establece una diversidad de agravantes que el Ministerio Público en ningún momento estableció en su acusación, no se advirtió desde el inicio el contenido del artículo 204 del código penal numerales 1, 2 y 4. Respetando el principio de intangibilidad de la prueba se manifiesta que de lo declarado por la agraviada no se probó con ningún medio de prueba idóneo que hubiera sido golpeada por parte de la procesada y que no se demostró esa circunstancia agravante, no desarrollándose en la acusación dichas circunstancias agravantes en la fundamentación de hechos para que coincidan con la fundamentación jurídica y la fundamentación probatoria. Las circunstancias agravantes se incluyen en la sentencia y nunca fueron incluidos en la acusación, por lo que en el debate oral público nunca se pudo ejecutar el contradictorio de la defensa ante dichas circunstancias agravantes que fueron incluidas en la sentencia de manera sorpresiva, por lo anterior al no estar incluido en la acusación ninguna circunstancia agravante, el tribunal no debió extralimitarse y salirse del marco legal que lo limita como es la acusación, con lo que se violenta el principio de congruencia contenido en el artículo 388 precitado. Dentro de los medios de prueba puede figurar hechos o circunstancias como que la menor estuviera en un bar, pero si no son parte de la acusación es totalmente sorpresivo que en la imposición de la pena se haya determinado circunstancias agravantes exageradas y principalmente no descritas en la acusación ni en el auto de apertura a juicio, ni una pena de prisión y una pena de multa totalmente desproporcional como si se tratara de un asesinato. 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. **UNICO MOTIVO DE FONDO:** se indica la errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal, relacionado con los artículos 202 ter y 204 del Código Penal. El honorable Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, al proferir su sentencia de fecha uno de septiembre del año dos mil quince, aplica erróneamente el artículo 65 del Código Penal en cuanto dice esta norma que “...el tribunal determinará en la sentencia la pena que corresponda dentro del máximo y el mínimo señalado por la ley, teniendo en cuenta las circunstancias atenuantes y agravantes...”. Para imponer la pena de veinte años de prisión incommutables y una multa de quinientos

mil quetzales, el honorable tribunal sentenciador, en la sentencia emitida en el apartado numeral romanos VII) establece circunstancias agravantes para imponer la pena, sin embargo en el presente caso se desprende del escrito de acusación que de la imputación del delito de trata de personas no existe circunstancias agravantes, considerándose que a favor de la procesada existen carencia de antecedentes penales y no ser una persona que se considere peligrosa para la sociedad. El artículo 65 del Código Penal contempla que para determinar la pena se establecerá dentro los parámetros de un mínimo y un máximo, el honorable tribunal sentenciador, impone la pena por el delito de Trata de Personas y se considero como circunstancias agravantes las reguladas en el artículo 204 del Código Penal numerales 1, 2 y 4 y el artículo 27 del Código Penal específicamente la premeditación y el abuso de superioridad, por lo que al haberse considerado estas circunstancias como agravantes sin que existiera, fue que concluyó a la violación del artículo citado. La sentencia causa severos agravios a la procesada, toda vez que sin habérsele imputado circunstancias agravantes, aumentaron la pena de manera desproporcional, sin aplicar la pena mínima que contempla el artículo 202 ter del Código Penal, siendo la pena de prisión de ocho años de prisión y una multa de trescientos mil quetzales suma que de no ser pagada se convertirá en prisión a razón de cien quetzales diarios analizando lo anterior, debe tomarse en cuenta que las circunstancias agravantes atribuidas a la procesada son las contenidas en la tipificación del delito de Trata de Personas, es decir, que las circunstancias agravantes mencionadas en la sentencia son parte del delito que se juzga y no tienen 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 del doble de la pena mínima, ya que en la sentencia no se expresan los extremos que el tribunal sentenciador considero determinantes para regular la pena repercutiendo en pasar más de veinte años de prisión de lo que legalmente le correspondía. Por lo expuesto se tiene una condena a la procesada, sin la posibilidad de que se le pueda aplicar un beneficio procesal como lo es el de la pena mínima que contribuya a la rehabilitación y reinserción social, por lo que la sentencia ésta causándole un perjuicio a la procesada al imponer una pena desproporcional al hecho cometido, por lo que se pretende que se aplique concretamente el artículo 65 del Código Penal, fijando la pena mínima de ocho años de prisión y una multa de trescientos mil quetzales.

CONSIDERANDO:

Esta Sala al entrar a resolver el recurso de apelación especial presentado por la sindicada y la defensa técnica de la misma argumentando dos motivos de forma y uno de fondo, luego de revisar las actuaciones, la sentencia y el recurso presentado se pronuncia de la siguiente manera: **Del primer motivo de forma:** esta sala establece que se señala como agravio el hecho que la Juez sentenciadora no cumplió con el plazo de los cinco días para dar a conocer la sentencia de forma íntegra como señala la ley, al respecto se señala que el artículo 178 del Código Procesal Penal, establece de forma clara que "...La inobservancia de los plazos aquí previstos no invalidará la resolución dictada con posterioridad a ellos, pero hará responsables a los jueces o tribunales que injustificadamente dejen de observarlos." En el presente caso, este artículo nos funda para establecer que el acto reclamado por ley no causa agravio y el acto del debate es válido, por lo que el motivo invocado no puede ser acogido, en cuanto al plazo es conocimiento de esta Sala la mora judicial de carácter institucional existente en el Tribunal de Sentencia de Jutiapa, lo que impide en muchas oportunidades, emitir las sentencias en el tiempo que la ley señala, por lo que solo se insta al tribunal a observar los plazos previstos en la ley. **Del segundo motivo de forma:** esta Sala establece que se ha interpuesto por una presunta inobservancia del principio de congruencia, al respecto esta Sala establece de la comparación entre el hecho acreditado por el tribunal y el hecho por el cual se abrió a juicio oral y público, que no existe diferencia alguna, ni en circunstancias ni en los hechos y el juzgador lo único que realiza es una calificación del hecho tenido por acreditado, aplicando agravantes que la ley obliga a realizar, por lo que el agravio señalado no puede ser considerado, ya que lo realizado por el a quo, está apegado a derecho y los agravantes señalados en la calificación jurídica surgen de las circunstancias del hecho señalado y no son parte íntegra del delito por el que se condenó, esta Sala advierte que la misma Juez sentenciadora certifica para que se deduzca responsabilidad penal por el delito de violación, lo cual al analizar puede incluso existir otro ilícito penal que no hubiese sido perseguido, estos elementos nos llevan a determinar como Sala que el agravio señalado es carente de fundamento, pues no existe circunstancia nueva que se haya acreditado por el sentenciador solamente se calificó el hecho y sus agravantes, mismos que surgen del hecho señalado, ya la Corte Suprema de Justicia, ha señalado que no existe violación al principio de congruencia en este tipo de casos, pues el Juez lo único que hace es darle una calificación jurídica lo que significa encuadrar

el hecho en un delito y establecer la existencia de agravantes o atenuantes dentro de ese hecho tenido por acreditado. Respecto al único motivo de fondo, el apelante señala como agravio la errónea aplicación del artículo 65 del Código Penal, indicando que no se debió aplicar la pena impuesta pues se tomaron en cuenta agravantes por los cuales no se había acusado, esta Sala al revisar la sentencia establece que el a quo, en la existencia del delito hace un análisis de los elementos del delito de trata y desde ahí va configurando los agravantes y en el apartado a imponer explica los agravantes como parte del hecho, y ligados al delito cometido, imponiendo los mismos por precepto legal, esta Sala ha sido del criterio que no se pueden tomar agravantes que son parte integral del delito atribuido, sin embargo en el presente caso se configuran de manera especial agravantes que justifican la gradación de la pena tal como se ha realizado, por lo que el sentenciador, no graduó la pena como un acto subjetivo o antojadizo, sino que cumplió con los aspectos contenidos en el artículo 65 del Código Penal y justificó el porqué de la pena impuesta, por lo que es criterio de esta Sala que la pena impuesta está ajustada a derecho, pues existen agravantes señalados que permiten justificar la misma. En base a las consideraciones antes realizadas, se deberá emitir la resolución denegando la apelación presentada, pero por obligación legal, adicionar al numeral romanos tres y por el delito de plagio, en base a las circunstancias en que se produjo el delito por el cual se condenó a la procesada.

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 con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE **I) NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial interpuesto por **dos motivos de forma y uno de fondo**, por la procesada **KARLA SUJEY VALLEJOS GONZALEZ**, con el auxilio de la Abogada Defensora Pública Seydy Johanna Recinos Florián, en contra de la sentencia de fecha uno de septiembre de dos mil quince, dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por no la sentencia de los vicio denunciados.

II) En consecuencia se CONFIRMA la sentencia venida en grado; **III)** Se adiciona al numeral romanos tres de la parte resolutive de la sentencia apelada la frase “y cualquier otro ilícito que se configure”; **IV)** Las demás partes de la sentencia penal de primer grado 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, Magistrado Vocal Segundo. Luz Marleny Castañaza López de Hernández. Secretaria

14/06/2016 - PENAL
38-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, CATORCE 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 FONDO Y FORMA**, por el procesado **YONI BALDEMAR MUÑOZ CARDONA** con el auxilio de la Defensora Pública Abogada SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIAN, en contra de la sentencia de fecha ocho de octubre 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 Guillén, dentro del proceso que por el delito de **PORTACION ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS** se instruyó en contra del procesado mencionado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **YONI BALDEMAR MUÑOZ CARDONA**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jutiapa, a través del Fiscal Distrital Abogado Henry Manolo López Barrios. Defensa: Corrió a cargo de la Abogada

SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIAN del Instituto de la Defensa Pública 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:

“Usted **YONI BALDEMAR MUÑOZ CARDONA** el diecisiete de febrero de dos mil trece, siendo aproximadamente las trece horas con cero minutos en el interior de el Bar Las Palmeras ubicado en la segunda avenida “A”, cero calle, uno guión cincuenta y dos, zona dos, Barrio El Cóndor municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa fue aprehendido por los Agentes de Policía Nacional Civil **JOSE EDILBERTO MÉNDEZ**, y **BYRON ESTUARDO GODOY CRUZ**, esto en virtud que usted portaba sin la respectiva Licencia de Portación de Arma de Fuego expedida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones; **el arma de fuego tipo Pistola, marca Bul, Modelo G-CHEROKEE, calibre 9 milímetros (9X19 milímetros), Número de serie CP-12295, con su respectivo cargador conteniendo once cartuchos útiles calibre 9X19 milímetros**, toda vez que momentos antes los Agentes de Policía Nacional Civil antes mencionados, cuando efectuaban un recorrido de seguridad ciudadana a bordo de la Unidad Policía JUT-cero cuarenta y uno, se les ordeno por parte de la Operadora de turno de la planta de transmisiones de la Comisaría veintiuno de esta ciudad de Jutiapa, que se constituyeran al Bar antes mencionado con el objeto de verificar sobre una persona de sexo masculino, que posiblemente se encontraba bajo efectos de licor efectuando disparos en el lugar por lo cual al constituirse al lugar dichos Agentes de Policía Nacional Civil, procedieron a efectuar un registro superficial en sus prendas de vestir a las personas que se encontraban en el referido Bar; y siendo el Agente Policial: Byron Estuardo Godoy Cruz, quien se dirigió a usted y al proceder a realizar un registro superficial en sus prendas de vestir le encontró a la altura del cinto lado derecho el arma de fuego antes descrita, y al solicitarle dicho Agente la Licencia de Portación extendida para el efecto por la DIGECAM usted manifestó carecer de la misma.” Dicha conducta encuadra en el delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVA**, de conformidad con lo 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 Jalapa, resolvió: **I)** Sin lugar el incidente planteado por la Defensa Técnica del acusado denominado “Falta de Tipicidad al estar legitimado el acusado para portar el arma de fuego” por las razones consideradas; **II)** Que el acusado **YONI BALDEMAR MUÑOZ CARDONA**, es autor responsable del delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTAS**, por el ilícito cometido 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)** 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 procesado del pago total de las costas procesales causadas en la tramitación de la presente causa penal, por lo ya considerado; **VI)** Encontrándose el sentenciado en libertad sujeto a medidas sustitutivas, permanecerá en la misma situación jurídica hasta que la presente sentencia cause ejecutoria; **VII)** Al estar firme la presente sentencia, se ordena el comiso a favor del Organismo Judicial de la siguiente prueba material: a) Un arma de fuego tipo pistola, marca Bul, modelo G-CHEROKEE, calibre nueve milímetros nueve por diecinueve milímetros número de serie CP guión uno, dos, dos, nueve, cinco, con su respectivo cargador; b) Once cartuchos calibre nueve por diecinueve milímetros, que le fueran incautados al acusado el día de su detención, esto 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 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 RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha 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 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 y uno de mayo 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 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 YONI BALDEMAR MUÑOZ CARDONA con el auxilio de la Defensora Pública

Abogada Seydy Johanna Recinos Florián interpuso recurso de apelación especial por motivos de fondo y forma indicando:

UNICO MOTIVO DE FONDO:

Por errónea aplicación de la ley, específicamente 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, argumenta que en relación al hecho que la jueza sentenciadora calificó como Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivas el cual al analizar el fondo del tipo penal indicado, se establece que la jueza sentenciadora refiere que en la pagina treinta y cinco de la sentencia impugnada, que con la licencia de traslado esporádico referido en el artículo cuarenta y ocho de la Ley de Armas y Municiones, el mismo contempla que: “Se podrá trasladar esporádicamente armas de fuego de uso civil y/o deportivas, así como municiones, con el propósito de mantenimiento, casa, recreación u otras necesidades ocasionales. Para tal efecto, el titular del o las armas presentará sin costo, una licencia de traslado esporádico, la que tendrá una duración máxima de quince días...” Por lo que el portar un arma de fuego dentro del plazo otorgado por parte de la Dirección General de Armas y Municiones para trasladar un arma de fuego de la DIGECAM hacia la residencia del procesado y viceversa y siendo autorizado plenamente por la DIGECAM a que ocasionalmente llevara un arma de fuego para la realización del trámite para la obtención de una licencia de portación de arma de fuego no es constitutivo de delito y siendo que los agentes de la Policía Nacional Civil en sus declaraciones no indicaron exactamente el lugar de los hechos y el cual no quedó demostrado, para indicar que fue en un bar la detención del procesado y siendo que el procesado para poder realizar los trámites correspondientes ante la Dirección General de Armas y Municiones y trasladándose desde la ciudad de Jutiapa hacia la Digecam ubicado en la ciudad de Guatemala, es indispensable que él pasara por determinadas calles para poder trasladarse y que inclusive en la aportación de las declaraciones de los testigos de descargo Rocael Ordóñez Muñoz y Mardoqueo Pérez Calderas se reunieron con el procesado para inclusive entregarle una cantidad de dinero el cual utilizaría el condenado para la realización del trámite para la obtención de la Licencia de Portación de Arma de Fuego ante la DIGECAM. En el presente caso la honorable juez a quo interpreta y aplica erróneamente el tipo penal, por el cual acusó el Ministerio Público, pues el arma de fuego tipo pistola, marca Bul Modelo

G-Cherokee, calibre nueve milímetros, número de serie CP-12295 con su respectivo cargador con once cartuchos calibre 9X19 milímetros, que fue incautada al procesado se encuentra legalmente autorizado para portarla, ya que poseía una licencia de traslado esporádico de armas de fuego y/o municiones, número ochenta y ocho mil trescientos setenta y dos a nombre del procesado, de fecha de extensión once de febrero de dos mil trece y la fecha de vencimiento veinticinco de febrero de dos mil trece, extendido por la Dirección General de Control de Armas y Municiones, al que se le otorga valor probatorio, es decir que estaba legalmente facultado para portar un arma de fuego tal como lo establece el artículo 48 y el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones. Se considera que la honorable juez a quo interpreta y aplica erróneamente el tipo penal citado, en ningún momento la norma indica en su cuerpo que comete dicho delito la persona que este autorizado legalmente para portar armas de fuego y sin licencia de la Digecam, por lo que existe una notoria violación a la ley sustantiva. Por lo anterior, se establece que no existe además una relación de causalidad a que se refiere el artículo 10 del Código Procesal Penal, en ese orden de ideas, se establece que la juez que dictó el fallo de condena, aplicó erróneamente los artículos antes citados incluido el artículo 36 del Código Penal al considerarlo autor de un delito inexistente y que jamás cometió y el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala que garantiza el debido proceso y el derecho de defensa.

UNICO MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal. Argumenta que en 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 contemplada en el numeral romano dos de la sentencia dictada por la Honorable Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente de Jutiapa, en su parte sustancial establecen que su persona, fue aprehendido el día diecisiete de febrero del año dos mil trece, por elementos de la Policía Nacional Civil cuando portaba un arma de fuego. Así mismo se debe tomar en cuenta lo que establece el numeral tercero romano HECHOS QUE EL JUZGADOR ESTIMA ACREDITADOS. Posteriormente la honorable juez unipersonal 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 la juzgadora sentenciadora

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. Que la juez unipersonal de sentencia 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 de razón suficiente, emitiendo una sentencia de carácter condenatorio en su contra, imponiéndole la pena de ocho años de prisión incommutables por el delito de Portación Ilegal de Armas de Fuego de Uso Civil y/o Deportivo, tipificado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, a pesar de existir serias contradicciones entre lo declarado por los agentes captores y de demostrar que poseía una licencia de traslado esporádico extendida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones,. Con relación a la valoración de la prueba, consta que en el presente caso, se recibió la declaración testimonial de los testigos, agentes de la Policía Nacional Civil Byron Eduardo Godoy Cruz y José Edilberto Méndez, desprendiéndose de lo declarado por dichas personas según consta en la sentencia impugnada y en la cual se otorgó valor probatorio, no obstante que la juzgadora manifiesta que las declaraciones de los agentes de la Policía Nacional Civil son precisas y contestes, sin embargo, estas no son precisas ni contestes, no se relacionan con la plataforma fáctica y los testigos agentes de la Policía Nacional Civil no indican con claridad lo establecido en la acusación, por lo que se hace necesario indicar que la declaración del testigo Byron Eduardo Godoy Cruz se dejó asentado la formal protesta en el debate, toda vez que dicho testigo fue identificado y ofrecido su declaración testimonial con el nombre de Byron Estuardo Godoy Cruz, nombre totalmente distinto al ofrecido y que en este caso no se puede establecer que se tome en consideración que la diferencia sea mínima de "ESTUARDO y EDUARDO" ya que en este caso se considera que son nombres que identifican a dos personas distintas, y que esto vulnera lo preceptuado en los artículos 211 y 220 del Código Procesal Penal, ya que en este caso la identificación por su nombre del testigo es diferentes, generando duda en cuanto a su identidad y así mismo dudando si el testigo que se identificó con un nombre distinto al propuesto como BYRON EDUARDO GODOY CRUZ, hubiera sido BYRON ESTUARDO GODOY CRUZ quien

solicitar al procesado la licencia de portación de arma de fuego extendida por la DIGECAM, siendo este requisito principal del verbo rector del tipo penal de portación ilegal de arma de fuego de uso civil Y/o deportiva. De igual forma sucede cuando los agentes de la policía nacional civil no indican la dirección exacta de los hechos, estableciendo la honorable juez sentenciadora que sería mucho pedir que los agentes de la policía nacional civil indiquen la calle, la avenida y número de casa en donde sucedió la situación, sin embargo, manifiesta que si los agentes aprehensores no indican la ubicación del lugar de los hechos como lo establece el artículo 20 del Código Penal, entonces como se puede probar la averiguación de la verdad en cuanto al lugar de los hechos indicados en la plataforma fáctica de la hipótesis acusatoria, los testigos indicados refieren un bar, pero no indicaron la dirección de la ubicación del bar. De lo anterior se desprende que los testigos identificados, no son contestes en relación a sus declaraciones, ni indican hechos o circunstancias esenciales en relación al hecho descrito en la acusación y estima la defensa que al existir juicios opuestos entre sí contradictorios, no pueden ser ambos verdaderos, además la prueba material no fue puesta a la vista de los testigos para su reconocimiento y correspondiente examen por parte de la defensa. Por tal razón, al valorarse la declaración de dichos estos, se aplicó erróneamente las reglas de la sana crítica razonada, en el principio lógico de razón suficiente, que indica que todo juicio para ser realmente verdadero, necesita de una razón suficiente que justifique lo que en 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 como acaecieron los hechos, la honorable juzgadora por acreditados que los hechos sucedieron tal como se describió en la plataforma fáctica, pero sin ninguna sustentación probatorio que en éste caso, debió de correr a cargo de los testigos propuestos por el ente acusador, para sustentar su tesis acusatoria. Derivado a lo anterior, se considera que no existió razón suficiente para proferir el fallo de condena en contra del señor Yoni Baldemar Muñoz Cardona y se considera que 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 y la lógica.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial presentado por motivos de fondo y forma, esta Sala de la revisión de la sentencia apelada y los agravios expresados en la apelación por técnica procesal se

pronuncia de la manera siguiente: **del motivo de forma:** el apelante manifiesta una violación a la ley por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, el cual establece la Sana Crítica Razonada, por la valoración de los medios de prueba, luego de revisar la valoración que se realiza de los medios de prueba recibidos en el debate, establece que en la prueba nueva se recibió un documento que acredita la existencia de una licencia de traslado esporádico de armas de fuego y municiones extendida por la DIGECAM, prueba que fue valorada a criterio de esta Sala de forma errónea, pues la Juzgadora aduce que la detención fue día domingo y que la licencia es esporádica para determinado hecho, sin embargo la referida licencia no indica, como lo señala la juzgadora que sea para el trámite de la licencia de portación, esta Sala sin entrar a revisar prueba establece que se solicita licencia de traslado esporádico, dentro del territorio nacional, que ese traslado hace las veces de licencia temporal, pues si bien se indican direcciones, se debe entender que está facultado para trasladar dicha arma desde Jutiapa hasta Guatemala, pero que dicha licencia no lo limita para un traslado en día domingo ni solo para la obtención de la licencia de portación de arma de fuego, o sea que tal como lo indica el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, en su primer párrafo: “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..” Siendo la ley clara y precisa en su prohibición, se puede establecer que para portar arma de fuego se debe contar con Licencia extendida por la DIGECAM o autorización legal, en este caso la licencia de traslado esporádico, es emitida por la DIGECAM y constituye una autorización que no excluye días feriados o festivos y permite tal como lo indica el artículo 48 de la Ley de Armas y Municiones “Se podrá trasladar esporádicamente armas de fuego de uso civil y/o deportivas, así como municiones, con el propósito de mantenimiento, caza, recreación u otras necesidades ocasionales...” dejando una serie de posibilidades por las cuales una persona pueda utilizar esa licencia esporádica para trasladar el arma, de las mismas declaraciones de los testigos y del hecho tenido por acreditado se desprende que el juzgador atribuye que “...procediendo a efectuar un registro superficial en sus prendas de vestir...” o sea que el arma fue incautada pues se encontraba entre sus prendas de vestir, esta Sala establece que si la portación de arma de fuego es interpretada en todo momento con el solo hecho de cargar el arma en algún lugar junto al sindicado, o sea en una mochila, en la bolsa, en el carro o cualquier otro elementos que determine dominio del hecho, la licencia esporádica

de igual forma da la autorización durante quince días para cargar esa arma, por lo que el agravio señalado existe y debe ser acogido por esta Sala.

En cuanto al motivo de fondo, por los efectos de haber sido acogido el motivo de forma no se entra a conocer del mismo.

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 el procesado YONI BALDEMAR MUÑOZ CARDONA con el auxilio de la Defensora Pública Abogada SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIAN, en contra de la sentencia de fecha ocho de octubre de dos mil quince, dictada por la Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de de Jutiapa, por adolecer del vicio de forma invocado. **II) NO ENTRA A CONOCER** el motivo de fondo invocado. **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.

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.

14/06/2016 - PENAL
130-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, CATORCE DE JUNIO 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 MOTIVO DE FORMA, en contra de la sentencia de fecha veintidós de marzo 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 **MANUEL DE JESUS AGUSTIN JIMENEZ** por el delito de **VIOLACION CON AGRAVACION DE LA PENA**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Intervienen el procesado **MANUEL DE JESUS AGUSTIN JIMENEZ**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público del departamento de Jalapa a través de las Agentes Fiscales Dora Elizabeth Monzón Rivera y Silvia Patricia Lainfiesta Arévalo. DEFENSA: La defensa del acusado corrió a cargo del Abogado defensor Erixon Magdiel Contreras Lemus. 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: **MANUEL DE JESUS AGUSTIN JIMENEZ**, el día seis de enero de dos mil catorce siendo aproximadamente las veinte horas; cuando se encontraba en el interior de su residencia ubicada en Caserío Tierra Blanca, Aldea Sashico, del municipio y departamento de Jalapa llegó hasta uno de los cuartos en donde dormía (...) de dieciséis años de edad quien es su prima; y quien trabajaba haciendo los oficios domésticos en su casa, usted entró sin el permiso de la agraviada al cuarto y le dijo **"SI HACES BULLA TE MATO"**,

la agraviada le contestó mejor **“MATAME ANTES DE HACERME ALGO”**, a lo que usted le contestó **“A VOS NO TE VOY A HACER NADA PERO A TU FAMILIA SI LA VOY A MATAR”** momento en el que le quitó el calzón y el brassier que la víctima vestía, posteriormente usted se bajó la pantaloneta y el calzoncillo que vestía y le introdujo el pene en la vagina a la agraviada, después de su acción usted salió del cuarto en mención. Varios días después usted volvió a llegar al cuarto de la agraviada (sin conocerse fecha exacta) en horas de la noche y volvió a realizar la misma acción introduciendo su pene en la vagina de la víctima; así mismo, siendo aproximadamente las veinte horas (20:00), el día veinte de febrero de dos mil catorce, aproximadamente, nuevamente ingresó al cuarto de la agraviada y la amenazó diciéndole **“SI DECIS ALGO NO VAS A VOLVER A VER A TUS PAPÁS, PORQUE TE VOY A LLEVAR LEJOS”** enseñándole un arma de fuego tipo pistola que portaba y nuevamente introdujo el pene en la vagina de la agraviada, por lo que la agraviada en el mes de abril del año dos mil catorce decidió dejar de trabajar en su residencia, a lo que usted nuevamente la amenazó que le haría algo a sus papás si les contaba lo que usted le había hecho. De la acción que usted ejerció en contra de la agraviada resultó en estado de gestación; quién por temor a que usted le hiciera daño no le dijo que estaba embarazada, dando como resultado que el veintisiete de octubre del año dos mil catorce ingresara con dolores de parto al Hospital Nacional Nicolasa Cruz en donde expulsó el feto no viable de treinta y tres semanas de gestación. La acción ejercida por el acusado permite establecer que es autor del delito de **VIOLACIÓN CON AGRAVACION DE LA PENA**, contemplada en los artículos 173 y 174 numeral 4º 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 MANUEL DE JESUS AGUSTIN JIMENEZ**, en el hecho que por el delito de **VIOLACION CON AGRAVACIÓN DE LA PENA**, se le abriera a juicio penal, en agravio de (...) 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 en guardando prisión preventiva**, 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 INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN ESPECIAL:

Con fecha veintidós de abril del año dos mil dieciséis, fue recibido en esta Sala el Recurso de Apelación Especial por motivo de 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 veintidós de marzo del año dos mil dieciséis, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado VICTOR MANUEL CRUZ RIVERA, mediante la cual se Absolvió al procesado mencionado 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 treinta y uno de mayo del año dos mil dieciséis, a las quince horas, a la cual no asistió ninguna de las partes pero se constata que únicamente reemplazó el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado VICENTE RAUL PEREZ BAMACA, el cual fue recibido en esta Sala dentro del plazo y con las formalidades que la ley establece, en el cual se expresó con relación al recurso planteado y el mismo corre agregado a la pieza de segunda instancia, la defensa no asistió a la audiencia ni presentó reemplazo a la misma.

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 motivo de FORMA, por Inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal relacionado con los artículos 389 numeral 4), 394 numeral 3º, in fine y 420 numeral 5) que constituye un motivo absoluto de anulación formal, relativo a la no aplicación de la Sana Critica Razonada en cuanto a la Regla de la Derivación en su principio de Razón Suficiente y la Ley de la Psicología 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 y la Ley de la Psicología, las cuales pertenecen a las Reglas de la Sana Critica 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 víctima, 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 contra de la libertad y seguridad sexuales de la agraviada.”

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 veintidós de marzo del 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** por el siguiente motivo.

ÚNICO 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, relativo a la no aplicación de la sana crítica razonada en cuanto a la regla de la derivación en su principio de razón suficiente y la ley de la psicología.-

Argumenta el apelante que el a quo durante el debate recibió la declaración de la perito **Mansi Renata Flores Chapetón de Cameros**, cuyo peritaje es relevante pues concluye que la víctima presentó un cuadro de parto vaginal, óbito fetal, o sea que el feto había fallecido intra útero, de la víctima, motivo por el cual recomendó que la víctima reciba tratamiento psicológico y el a quo no le otorga valor probatorio. La declaración de **Claudia Lisseth Castañeda Villeda**, psicóloga clínica expresa: “...hay secuelas, ella habla de sentirse bien pero hablamos de un daño en su proyecto de vida....no podemos descartar que el daño perjudicó en su productividad”, conclusiones que el a quo desecha. La declaración de la perito **Ana Lucía Ovalle Morales, Química Bióloga**, que ratificó su dictamen en el que concluye que el procesado, es el padre del hijo que tuvo la víctima, y el juez desecha este testimonio pericial. En cuanto a la prueba testimonial la agraviada (...), precisó las circunstancias de lugar, tiempo y modo de la sucesión de los hechos, señalando que el acusado la violó sexualmente, que la amenazó de muerte a ella y de causarle daño a su familia si comentaba el hecho, que inclusive utilizó arma de fuego para amedrentarla, por lo que le extraña que el juez a quo no le otorga valor probatorio a dicha declaración. Que confronta la declaración de la agraviada con la declaración del procesado, y concluye que el acusado tiene razón porque su declaración se robustece con los demás medios probatorios, preguntándose cuales si no le otorgó valor probatorio a casi la totalidad de los medios de prueba diligenciados en el debate, que el señor juez de primer grado no transcribe exactamente en la sentencia sub judice, más bien omite datos relevantes y contundentes de cómo es que sucedieron los hechos, tampoco se justifica que el juzgador no haya aplicado la psicología para explicar los bloqueos, secuelas del hecho, que presenta la agraviada que

normalmente derivados de los abusos sexuales cometidos por su primo.

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 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). El 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” La psicología es considerada una ciencia empírica del pensamiento, la cual se entra a

explicar el comportamiento humano.-

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 al analizar los argumentos esgrimidos por el apelante, sentencia impugnada y disco compacto de la sentencia apelada, considera que el a quo al valorar las declaraciones periciales desarrolladas durante el debate de: La perito **Mansi Renata Flores Chapetón de Cameros**, establece que durante el debate declaró una profesional experta en la materia, quien expresó en el debate que el producto de el embarazo de la víctima fue un óbito fetal prematuro, o sea, que el feto había fallecido dentro del útero de la víctima y, que en su dictamen en el apartado de conclusiones indica que la agraviada necesita evaluación y tratamiento psicológico. Referente a la declaración de la perito **Claudia Lisseth Castañeda Villeda**, psicóloga, la cual durante el debate expresó que la agraviada tenía un daño en su propósito de vida y en su dictamen pericial en el apartado de conclusiones numeral 12.2 manifiesta que Albina Agustín López sea incluida en un proceso psicoterapéutico. En relación a la declaración pericial de **Ana Lucía Ovalle Morales, Química Biolóloga**, quien manifestó durante el debate que de los perfiles obtenidos no puede descartarse que como padre biológico del feto sea el acusado Manuel de Jesús Agustín Jiménez y, en el dictamen pericial en el apartado de conclusiones se indica que Manuel de Jesús Agustín Jiménez no puede descartarse como padre biológico del feto a quien pertenece la muestra y que la probabilidad de paternidad es de “99.999991 %”. Este Tribunal de Alzada al analizar lo declarado por los peritos antes referidos y, siempre en observancia al principio de intangibilidad de la aprueba, referente a que no se puede valorar la aprueba, pero si observando si se aplicó la sana crítica razonada, advierte que, no obstante el primer perito manifestó que el producto de el embarazo de

la víctima fue un óbito fetal prematuro, o sea, que el feto había fallecido dentro del útero de la víctima, que el segundo perito declaró que sugiere que (...) sea incluida en un proceso psicoterapéutico y el tercer perito expresó que no puede descartarse como padre biológico del feto al acusado Manuel de Jesús Agustín Jiménez y, en el dictamen pericial en el apartado de conclusiones dicho perito indica que Manuel de Jesús Agustín Jiménez no puede descartarse como padre biológico del feto a quien pertenece la muestra y que la probabilidad de paternidad es de "99.999991 %", el a quo no les otorga valor probatorio, inobservando la aplicación de la **sana crítica razonada en su principio de razón suficiente** en virtud que no realiza un razonamiento que implique una construcción intelectual que de los motivos por los cuales no les otorga valor probatorio a dichos peritos profesionales en la materia que rindieron y ratificaron los dictámenes científicos correspondientes; ya que con el primer perito al analizar su declaración referente al óbito fetal prematuro, el a quo expresa que dicho aspecto no se discute en el presente proceso penal; con el segundo perito, razona que su declaración difiere con lo declarado por el perito Ramón Eduardo Catalán Ortiz, motivo por el cual no le otorga valor probatorio, considerando esta Sala que dicho argumento no constituye un fundamento contundente para desvirtuar dicho medio de prueba y, con el tercer perito, el juez sentenciador concluye que entre el procesado y la víctima se estableció una relación de pareja consentida por ambos, aspecto que en ningún momento narró la agraviada y sobre todo la declaración y dictamen de dicha perito, ya que ambos medios de prueba fueron ofrecidos y aceptados para demostrar otras circunstancias, ya que, en el presente caso, con la declaración y dictamen de dicha perito, el a quo debía de haber realizado un razonamiento dirigido en todo caso al resultado de los perfiles genéticos del procesado Manuel de Jesús Agustín Jiménez y no haberse pronunciado sobre si hubo o no alguna relación sentimental de la agraviada con el procesado, lo cual es totalmente diferente. Por lo antes analizado esta Sala considera que el a quo al analizar a los peritos y sus dictámenes correspondientes, inobservó la sana crítica razonada en su principio de razón suficiente y psicología.-

Para finalizar el a quo al analizar la declaración de la agraviada (...), la cual declaró durante el debate que el procesado la obligó a tener relaciones, que abusó de ella, que metió su pene dentro de su vagina y sangró mucho, que quedó embarazada, lo tuvo en el hospital de Jalapa, su hijo logró nacer pero nació muerto, indicando que hay momentos en que se siente mal y no es fácil olvidarse. Que

no obstante lo narrado por la propia agraviada el a quo no le otorga valor probatorio, advirtiendo esta Sala que el a quo en dicho razonamiento inobserva **el principio de razón suficiente y psicología**, toda vez que, no obstante la agraviada es clara y precisa sobre la forma y modo como sucedieron los hechos imputados al acusado, el a quo analiza circunstancias intrascendentes como por ejemplo, el hecho de que en su motivación manifiesta que: "...cómo es posible accesar...(refiriéndose el a quo al lugar donde se indica, la agraviada fue víctima de agresión sexual por parte del acusado) a un ambiente si existe la limitante y que además ingresaba el acusado por un agujero, no se probó tal extremo...", considerando esta Sala que, además de haber analizado el a quo dicha circunstancia, debió de haber analizado también las demás circunstancias narradas por la agraviada sobre la forma, modo y lugar como indicó sucedieron los hechos. Aunado a lo anterior, el a quo con el propósito de desvirtuar lo declarado por (...), al razonar sobre la declaración de la misma, en vez de analizar su dicho, procede a analizar lo declarado por el acusado, dando las razones por las cuales considera que es creíble lo declarado por el acusado ya que su declaración se robustece con otros medios de prueba, medios que el a quo no indica cuales son, advirtiendo que el juez sentenciador no tomó en consideración que la ley es clara al expresar que la declaración del procesado durante el debate no puede constituir medio de prueba alguno, razones por las cuales el a quo inobservó la sana crítica razonada en su principio de razón suficiente.-

Por lo antes analizado el recurso de apelación especial interpuesto por único motivo de forma 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; 173 y 174 del Código Penal; 88 literal b), 141 literal c), 142 143, 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 **ÚNICO MOTIVO DE FORMA**, interpuesto por el Ministerio Público por medio del Agente Fiscal **Vicente Raúl Pérez Bámaca** en contra de la sentencia

de fecha veintidós de marzo del 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,;** **II) SE ANULA LA SENTENCIA VENIDA EN GRADO**, ordenando el reenvío de la causa 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, deberá conocer el juez correspondiente para el conocimiento del debate a celebrarse por reenvío dentro del proceso arriba identificado hasta su fenecimiento, **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 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

21/06/2016 - PENAL
441-2013

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

En cumplimiento con lo ordenado por la Honorable Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal, en sentencia de fecha veintidós de junio de dos mil quince, por haberse declarado procedente el recurso de casación planteado por el Ministerio Público según expediente número cero un mil cuatro guión dos mil catorce guión cero mil sesenta y ocho del registro de dicha cámara penal, mediante la cual se ordenó el reenvío de las actuaciones a esta Sala para que se emita nueva sentencia atendiendo a lo considerado, por lo que se procede a dictar nuevamente el fallo del recurso de apelación especial por dicho motivo de forma constitutivo de motivo absoluto de anulación formal planteado por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Abogado ERICK FERNANDO GALVÁN RAMAZZINI, sin los vicios que señaló la Cámara Penal.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **JORGE ALBERTO GUERRA**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público a través del Fiscal Distrital Abogado César Romeo Santos y Santos. La defensa del acusado corrió a cargo de los Abogados Defensores Jorge Mario Godoy Montoya, Carlos Alberto Cambara Santos y Pedro Pablo García y Vidaurre, todos del Instituto de la Defensa Pública del departamento de Jutiapa. No se constituyo Querellante Adhesivo, Actor Civil, ni Tercero Civilmente Demandado.

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

“Que usted, **JORGE ALBERTO GUERRA**, el día ocho de junio del año dos mil once siendo aproximadamente las once horas con treinta minutos, fué sorprendido flagrantemente por los agentes de Policía Nacional Civil, Edwin Enoc Valladares Quintana y Zuni Rebeca Corado Barrera, en la colonia Nueva del municipio de Santa Catarina Mita, frente al juzgado de paz de dicho municipio, ubicado en la primera calle uno guión setenta y uno de la Zona siete, Colonia nueva, Santa Catarina Mita, Jutiapa y al momento de ser registrado por el agente Edwin Enoc Valladares Quintana, quien le encontró a la altura del cinto lado derecho el arma de fuego tipo revolver, calibre veintidos, conteniendo en el interior del cilindro cinco cartuchos útiles del mismo calibre, dicha arma no tiene marca ni registro visible, y cuando le fue requerida por licencia para portar el arma incautada manifestó carecer de la misma por lo que fué conducido a la sub-estación policial del municipio de Santa Catarina Mita, Jutiapa y luego se le puso a disposición del juez de paz local, por encuadrar 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:

La Jueza Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, resolvió: **“I) SE ABSUELVE al ACUSADO: JORGE ALBERTO GUERRA**, del delito de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, por el

cual se inició proceso penal en su contra, por falta de prueba, dejándolo libre de todo cargo con relación a dicho delito; **II)** Por la naturaleza del fallo, las costas procesales deben ser soportadas por el Estado; **III)** En cuanto a las responsabilidades civiles no se hace ningún pronunciamiento por la naturaleza del fallo; **IV)** En cuanto a la evidencia material, consistente en: **a)** Arma de fuego, tipo revolver, marca y modelo no visibles por el uso, registro no visible, calibre punto treinta y dos de pulgada S&WL, calibre REAL, punto veintidós de pulgada L R, calibre Adaptado; **b)** Tres cartuchos útiles calibre veintidós milímetros, en el culote se lee super X por (22mm); y, **c)** Dos cartuchos útiles calibre veintidós milímetros, en el culote se lee "A" (22mm); **V)** Encontrándose el procesado sujeto a prisión preventiva en la **CÁRCEL PÚBLICA PARA HOMBRES del municipio de Jutiapa, Departamento de Jutiapa**; se le deja en la misma situación jurídica, hasta que la sentencia cause firmeza; **VI)** Se hace saber a los sujetos procesales, que por mandato legal disponen del 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 estiman conveniente; **VII)** Notifíquese."

RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Procedente de la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal, fue recibida con fecha veinticinco de febrero 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 Jalapa, remitir el proceso penal de primera instancia, habiéndose recibido con esa misma fecha, para dictar la sentencia respectiva conforme a lo indicado por dicha corte.

CONSIDERADO:

Que la Honorable Corte Suprema de Justicia, en sentencia de fecha veintidós de junio de dos mil quince, declaró procedente el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Público, resolviendo en el por tanto: "I. **PROCEDENTE**, el recurso de casación por motivo de forma interpuesto por el Ministerio Público, contra la sentencia del veintiocho de julio de dos mil catorce, dictada por la Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones de Jalapa. **II. Se ordena el reenvío** a la referida Sala para que emita el fallo correspondiente, subsanando los vicios apuntados. Notifíquese y con certificación de o resuelto, vuelvan los antecedentes a donde corresponde.

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 Galván Ramazzini interpuso recurso de apelación especial por motivo de forma constitutivo de motivo absoluto de anulación formal por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal indicando como agravio: "El a quo, mediante la mala interpretación y falseo de la prueba pericial decisiva producida en el debate, vulnera el principio lógico de razón suficiente, y en consecuencia absolvió ilegítimamente al procesado, lo cual causa agravio al ente fiscal, en cuanto al ejercicio de la acción penal y el interés de la justicia, pues deja de castigar una conducta prohibida que se probó de manera categórica."

CONSIDERANDO:

Esta Sala al examinar el recurso de apelación especial por un motivo de forma constitutivo de motivo absoluto de anulación formal invocado por el

Ministerio Público a través del Agente Fiscal Abogado Erick Fernando Galván Ramazzini en su respectivo memorial de apelación, así como al examinar la sentencia recurrida determina lo siguiente:

En el único motivo de forma se refiere a la inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, argumentando que el tribunal recurrido, mediante su razonamiento falaz e incongruente con la prueba decisiva vulneró el principio lógico de razón suficiente, pues sus conclusiones no constituyen el fundamento de la verdad, manifestando que el agravio causado es que el a quo, mediante la mala interpretación y falseo de la prueba pericial decisiva producida en el debate, vulnera el principio lógico de razón suficiente, y en consecuencia absolvió ilegítimamente al procesado, lo cual causa agravio al ente fiscal, en cuanto al ejercicio de la acción penal y el interés de la justicia, pues deja de castigar una conducta prohibida que se probó de manera categórica. Esta Sala advierte que la sana crítica son valoraciones que realiza el juzgador de los elementos de prueba analizando cada uno de acuerdo o en interrelación con otros Couture define las reglas de la sana crítica como “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” debemos entender que la sana crítica configura una categoría intermedia entre la prueba legal y la libre convicción. Sin la excesiva rigidez de la primera y sin la excesiva incertidumbre de la última, configura una feliz fórmula de regular la actividad intelectual del juez frente a la prueba. Las reglas de la sana crítica son, para él ante todo, “las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de los casos. El juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería sana crítica, sino libre convicción. La sana crítica es la unión de la lógica y la experiencia sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento”. Dentro de estas reglas encontramos la lógica y de ahí la razón suficiente que no es más que indicar que todo lo que ocurre es por alguna razón y cuando parece que los acontecimientos o las cosas no tienen explicación es porque la razón aún no la conocemos, o sea que

hay una explicación racional para cada suceso. En el presente caso la juzgadora absuelve porque existe para su entender una diferencia entre el arma descrita en la acusación y los medios de prueba diligenciados, partimos que la juzgadora no tuvo por acreditado hecho alguno, y al valorar la prueba que se puede considerar fundamental en este proceso se establece lo referente a la inconsistencia del calibre del arma presuntamente incautada, en la acusación se establece que se refiere a un arma calibre veintidós, la juzgadora al analizar el inter lógico de la prueba, establece una falencia del Ministerio Público, quien tuvo las oportunidades procesales para que el peritaje del arma aclarara las contradicciones, aspectos que no se hicieron manteniendo una duda para la juzgadora sobre la identidad del arma de fuego incautada y el arma de fuego por la cual se acusó, esta Sala establece que estamos ante un delito de mera actividad o delito de peligro y que en este caso es fundamental determinar el objeto con el cual se causa ese peligro a la sociedad, aspecto que en el presente caso causa dudas razonables ya que la inferencia lógica es que sin examinar el arma los agentes hubieran descrito una arma con el calibre que regularmente usa, no con el calibre de las presuntas adaptaciones y describir esta circunstancia en la acusación a efecto de que se determinara con precisión el arma incautada, esta Sala de la referencia sobre lo que es la Sana Crítica Razonada y en especial el principio de razón suficiente, establece que la juzgadora si tomó en cuenta estos aspectos, pues tuvo una razón para absolver y la explica, tal como lo hemos hecho ver la mala práctica del Ministerio Público y la deficiencia del mismo, llevó a no poder probar su acusación, y existir una duda real sobre el calibre del arma incautada, es la razón suficiente que lleva a explicar el por qué de la resolución absolutoria, no podemos como juristas establecer que esa razón suficiente debe llevar a condenar, pues puede ese motivo encontrado y explicado o razonado por el juzgador absolver o condenar, en este caso absolver al sindicado; por lo que la juez del conocimiento en respeto del derecho y garantía constitucional de Presunción de Inocencia del cual goza el imputado, y como garante del mismo aplicó la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto San José), por lo que con ese fundamento no le fue posible determinar ni la existencia del delito de PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS, ni responsabilidad penal, ni aplicación de pena alguna en relación al acusado. De tal suerte que para dictar la sentencia de mérito la juez unipersonal observó el artículo trescientos ochenta y cinco del Código Procesal Penal, por lo que debe hacerse el pronunciamiento respectivo en la parte resolutoria correspondiente.

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, 420, 421, 425, 427, 429, 430, 434, 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 con lo considerado y leyes citadas, al resolver, por unanimidad, declara: **I) NO ACOGE** el recurso de apelación especial por motivo de forma constitutivo de motivo absoluto de anulación formal interpuesto por el MINISTERIO PÚBLICO a través del Agente Fiscal Abogado Erick Fernando Galván Ramazzini, en contra de la sentencia absolutoria de fecha trece de agosto de dos mil trece, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por no adolecer la sentencia del vicio de forma denunciado. **II) Como consecuencia CONFIRMA** la sentencia impugnada. **III) En virtud de que esta Sala en sentencia de veintiocho de julio de dos mil catorce, se pronunció con respecto a situación jurídica del sindicado queda en la misma situación jurídica en libertad. 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.

21/06/2016 - PENAL
33-2016

**SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE
APELACIONES DE JALAPA: JALAPA VEINTIUNO
DE JUNIO 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** por el Abogado MOISES VIVAR ORELLANA, defensor del procesado MARCO TULIO PEREZ CRISPIN, en contra de la sentencia de fecha veintiocho de septiembre del año 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 instruye al procesado **MARCO TULIO PEREZ CRISPIN** 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 **MARCO TULIO PEREZ CRISPIN**, 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 Maritza Isabel Juárez Calderón e Iris Bersabe Álvarez López. DEFENSA: La defensa del acusado estuvo a cargo del Abogado Moisés Vivar Orellana 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:**

“Usted, **MARCO TULIO PÉREZ CRISPIN** el veintidós de mayo del dos mil once, aproximadamente a las veinte horas con treinta y cinco minutos se encontraba en la calle principal, enfrente del comedor El Viajero de la Aldea Ciudad Pedro de Alvarado del municipio de Moyuta, departamento de Jutiapa, cuando los elementos de la Policía Nacional Civil **Jorge Mario Castañeda Enríquez, Ramón Ramírez Gregorio, Luis Arturo Gonzáles Santos y Jaqueline Mariela García Montiel**, lo sorprendieron flagrantemente portando en el cinto lado derecho el arma de fuego tipo pistola, marca Feg, model P9m, calibre nueve milímetros parabellum (9x19 milímetros) número de serie V 09822 (en el cañón y la corredera), B 78322 (en el cajón de mecanismos) conteniendo en su interior cargador con seis cartuchos útiles y a solicitarle la licencia de portación extendida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones (DIGECAM) indicó carecer de la misma, por lo que procedieron a su aprehensión. Según Oficio No.20/JADLCS/benr-4662-2011 de la Dirección General de Control de Armas y Municiones del Ministerio de la Defensa Nacional **Usted** no tiene registro de tenencia o licencia de portación de arma de fuego en esa Dirección. Los hechos que se le imputan al procesado **MARCO TULIO PEREZ CRISPIN** encuadran en la figura delictiva de **PORTACIÓN ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO DE USO CIVIL Y/O DEPORTIVAS**, conforme lo establecido 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 **MARCO TULIO PEREZ CRISPIN** 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 **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)** Por haber sido asistido por Abogado del Instituto de la Defensa Pública Penal, 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 quién corresponda; **VI)** Encontrándose el condenado libre bajo la aplicación de medidas sustitutivas, se le revocan las mismas y se ordena su ingreso inmediato a las Cárceles públicas de esta ciudad de Jutiapa, a efecto de garantizar las resultas del juicio de mérito; **VII)** Se ordena el Comiso a favor del Organismo Judicial del evidencia material consistente en: **a)** Arma de fuego tipo pistola marca Feg. Modelo P nueve M, calibre nueve milímetros Parabellum (nueve por diecinueve milímetros), número de serie V cero mil ochocientos veintidós (en el cañón y la corredera) B setenta y ocho mil trescientos veintidós (en el cajón de mecanismo). **b)** Cargador y seis cartuchos útiles calibre nueve milímetros. **VIII)** Al estar firme la sentencia háganse las comunicaciones que procedan y remítase el expediente al Juzgado Primero Pluripersonal de Ejecución competente para el debido cumplimiento de lo resuelto; **IX)** 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 que cuentan con el plazo de diez días para interponer el recurso de apelación en contra de este fallo, si así lo ameritan necesario; **IX)** Notifíquese.”

DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN:

Con fecha dieciocho de enero 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 siete de junio 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 Abogado defensor público **MOISES VIVAR ORELLANA** interpuso Recurso de Apelación

Especial por motivos de Forma a favor de su patrocinado MARCO TULIO PEREZ CRISPIN; por el Primer motivo de Forma por inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal Penal, indicando que el Juez Unipersonal de Sentencia, al dictar su fallo, debió de fundamentar suficientemente su fallo. Segundo motivo de Forma por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal, indica 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”.

CONSIDERANDO:

El procesado **MARCO TULIO PÉREZ CRISPIN** por medio de su abogado defensor público **MOISES VIVAR ORELLANA** interpone recurso de apelación especial en contra de la sentencia de fecha veintiocho de septiembre 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.-

PRIMER MOTIVO DE FORMA:

Inobservancia del artículo 11 Bis del Código Procesal.-

Argumenta el apelante que el testigo **Luís Arturo González Santos**, no indica que tipo de arma fue la que incautó supuestamente, al acusado, no se le puso a la vista el arma de fuego para que fuera reconocida, lo cual resultaba necesario. En relación al testigo **Jorge Mario Castañeda Enríquez**, indica que fue la persona que engrillató al acusado, sin embargo al preguntarle sobre las características del arma incautada, contesta que no recuerda, en el mismo sentido se le pregunto que si recuerda quien le solicitó la licencia al acusado, indicando no recordar, la testigo **Jacqueline Mariela García Montiel**, indica que participó en el procedimiento prestando seguridad perimetral, que tuvo el arma de fuego a la vista, pero que no recuerda características dela misma, , indicando nada más que se trata de un arma de fuego tipo pistola, tampoco recuerda que cantidad de cartuchos se incautaron sin hacer referencia del cargador, considerando la defensa que las argumentaciones del Juez Sentenciador 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 dichas declaraciones en relación a la plataforma probatoria en contra del procesado en el hecho que se le imputa que las declaraciones son poco o nada certeras 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, que ninguno de los agentes que declararon indicó que tipo de arma fue la que se incautó, ya que fue un cuarto testigo quien incautó la misma, de esa cuenta no puede el juzgador arribar a certeza jurídica e indicar que los testigos fueron contestes, por lo que hubo ausencia de motivación.

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.-

Esta Sala al realizar el análisis comparativo pertinente entre los argumentos esgrimidos por el apelante y la sentencia apelada, considera que el a quo al analizar las declaraciones de los agentes de Policía Nacional Civil: **Luís Arturo González Santos, Jorge Mario Castañeda Enríquez y Jacqueline Mariela García Montiel**, 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 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 que en el lugar, día y hora de los hechos, el acusado fue sorprendido flagrantemente portando en el cinto lado derecho el arma de fuego tipo pistola, marca Feg, Modelo P9M, calibre nueve milímetros Parabellum (9x19 milímetros) número de serie V 09822 (en el canon y la corredera), B 78322 (en el cajón de mecanismo) contenido en su interior cargador con seis cartuchos útiles; advirtiendo esta Sala que de los tres agentes ya referidos, únicamente la testigo **García Montiel** fue la que manifestó que el acusado el día de los hechos también portaba tolva y cartuchos útiles y que dichos testigos al ser preguntados si podían manifestarse sobre las características del arma de fuego incautada al procesado, todos manifestaron no recordar las características del arma de fuego; advirtiendo esta Sala que sin embargo el a quo al otorgarle valor probatorio a dichas declaraciones manifiesta las mismas se relacionan en forma directa con los hechos y en forma lógica con la pericia realizada por el perito **Fernández Pérez**, y procede a indicar que el arma de fuego identificada como BAL guion once guion nueve mil doscientos dieciséis guion uno, corresponde al tipo de pistola, marca FEG, dando todas las características de la misma y cartuchos respectivos, considerando esta Sala que el a quo no obstante que ninguno de los testigos expresó las características el a quo hace mención de ellas

por lo que, al no haber indicado dichos testigos las características, no podía el a quo haber relacionado las mismas con lo declarado por el perito **Fernández**.- Por lo antes analizado se deberá acoger el recurso por este motivo de forma,

SEGUNDO 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 ya que las declaraciones de **Luís Arturo González Santos, Jorge Mario Castañeda Enríquez y Jacqueline Mariela García** se da la contradicción en virtud de que dos agentes indican que el arma se traslado al juzgado de paz de Moyuta, mientras que uno de ellos que a la subestación de Policía de dicha localidad, contradicción que resulta notoria y deja claro que no se cumple con el **principio de no contradicción** como regla de la sana crítica. En cuanto al **principio de razón suficiente**, se considera que no existe una razón suficiente para obtener un juicio realmente verdadero que justifique la afirmación de que la tesis acusatoria sea verdad, que si bien existe prueba pericial y documental en relación a la existencia del arma de fuego, las declaraciones testimoniales aportadas como sustento de la acusación de las personas cuyos nombres se indicaron en este escrito, no generan certeza jurídica suficiente para el fallo de condena ya que en relación al testigo **Luís Arturo González Santos**, no indica que tipo de arma fue la que se incautó supuestamente al acusado, reiterando que el arma fue remitida al juzgado da paz, para su embalaje y posterior remisión a donde corresponde, no se le puso a la vista el arma de fuego para que fuera reconocida. Que el testigo **Jorge Mario Castañeda Enríquez**, indica que él fue la persona que procedió a engrilletar al acusado, sin embargo al preguntarle sobre las características del arma incautada, contesta que no recuerda. Que la testigo **Jacqueline Mariela García Montiel**, indica que no recuerda características del arma de fuego, indicando nada más que se trata de un arma de fuego tipo pistola, tampoco recuerda que cantidad de cartuchos se incautaron sin hacer referencia al cargador, no obteniéndose la declaración del agente que incautó el arma. Que el perito **José Fernando Fernández Pérez**, indicó que él hacía un marcaje sobre el cañón y la corredera, el cual realiza con su puño y letra, pero a la hora de poner a la vista la prueba material, (el arma de fuego), dicho marcaje era totalmente ilegible, para los sujetos procesales, por lo que surge la interrogante, en qué punto de

la sentencia se sustenta la razón suficiente como principio de las reglas de la sana crítica razonada?

En virtud de haberse acogido el primer motivo de forma, no se entrará a conocer el segundo 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; 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) ACOGE** el Recurso de Apelación Especial por el primer **MOTIVO DE FORMA**, interpuesto por el Abogado MOISES VIVAR ORELLANA defensor del procesado MARCO TULIO PEREZ CRISPIN, en contra de la sentencia de fecha veintiocho de septiembre del 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 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 entra a conocer** el segundo motivo de Forma planteado, 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.**

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.

21/06/2016 - PENAL
319-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINITIUNO DE JUNIO 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 FONDO** interpuso el procesado **SERGIO JAVIER LIMA MENDEZ** con el auxilio de la defensora pública abogada SEYDY JOHANNA RECINOS FLORIAN en contra de la sentencia de fecha veinticinco de mayo 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 los delitos de **VIOLENCIA CONTRA LA MUJER y NEGACION DE ASISTENCIA ECONOMICA** se instruyó en contra de dicho procesado.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene el procesado **SERGIO JAVIER LIMA MENDEZ**, quien es de datos de identificación personal que constan en autos. El Ministerio Público a través del Fiscal Distrital Abogado Henry Manolo López Barrios. La defensora Abogada Seydy Johanna Recinos Florián del Instituto de la Defensa Pública Penal. Querellante Adhesivo: La Procuraduría Genral de la Nación a través del abogado Daniel Arnoldo Foronda Girón. No hay Actor Civil ni Tercero Civilmente Demandado.

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

a) **DELITO DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER:** "Usted **SERGIO JAVIER LIMA MENDEZ** el día seis de octubre de dos mil doce, siendo aproximadamente las diecisiete horas con treinta y cinco minutos se presenta a la casa de habitación de su ex conviviente la señora **SHAILYN LISETH ORTIZ MAYEN**, ubicada en la primera avenida, dos guión ochenta y uno, Colonia Democracia Dos, Zona dos, municipio de Jutiapa, departamento de Jutiapa, llegó evidentemente bajo efectos de alcohol o alguna droga, insultó con palabras fuera de la moral a la señora **SHAILYN LISETH ORTIZ MAYEN**, esto derivado que desde que dicha

persona se separó de usted, donde quiera que Usted encuentra a su ex conviviente siempre la ofende insultándola y celándola diciéndole que ella no tenía derecho a andar con nadie, situación por la cual en ese momento usted, empezó a agredir físicamente a la señora SHAILYN LISETH ORTIZ MAYEN, dándole un puñetazo en el pómulo izquierdo, provocándole que la misma se desmayara y consecuentemente cayera al suelo, en ese momento y según informe médico forense le provocó físicamente hematoma violáceo-negrusco bipalpedral izquierdo, de tres punto cinco centímetros de largo por tres centímetros de ancho y área de equimosis violáceo-negrusco en arco zigomático izquierdo de cuatro centímetros de diámetro con un tiempo de tratamiento de veinte días y de inactividad para sus labores cotidianas de diez días, así mismo Usted, no solo agredió físicamente a su ex conviviente si no que también psicológicamente ya que según informe psicológico la señora SHAILYN LISETH ORTIZ MAYEN, presenta sintomatología clínicamente compatible con un TRANSTORNO DE ADAPTACIÓN, CON PREDOMINIO DE ALTERACIÓN DE EMOCIONES, esto derivado de malos tratos que dicha persona recibió de parte de usted”.

b) DELITO DE NEGACION DE ASISTENCIA ECONOMICA: “Usted SERGIO JAVIER LIMA MENDEZ el día doce de septiembre de dos mil doce, a las diez horas con cincuenta minutos, en su residencia ubicada en la calle camino a la Cruz Barrio Cerro Colorado, cuarta avenida y once calle Zona cuatro, detrás de la gasolinera SHELL primer callejón a la derecha, primera casa después de la esquina donde funciona un taller de estructuras metálicas sin nombre, del municipio y departamento de Jutiapa fue requerido del pago legalmente, por concepto de pensiones alimenticias atrasadas; por la cantidad de once mil quetzales exactos, según juicio ejecutivo número 2205-2012-00787, Oficial 3, del Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del Departamento de Jutiapa, correspondiente a los meses de octubre, noviembre y diciembre del año dos mil once, y enero, febrero, marzo, abril, mayo, junio julio y agosto del año dos mil doce por tener una obligación de pagar en concepto de pensión alimenticia la cantidad de mil quetzales mensuales a razón de quinientos quetzales para cada uno de sus menores hijos (...), no habiendo hecho efectivo la cantidad requerida y no haber garantizado el pago de las pensiones alimenticias futuras a favor de sus menores hijos, los ya indicados”.

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 **SERGIO JAVIER LIMA MENDEZ**, 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 SHAILYN LISETH ORTIZ MAYEN; por tal hecho antijurídico se le impone al acusado referido la pena de **SIETE AÑOS DE PRISIÓN**; **II)** Que el acusado **SERGIO JAVIER LIMA MENDEZ**, es autor responsable del delito de **NEGACION DE ASISTENCIA ECONOMICA**, regulado en el artículo 343 del Código Penal, cometido en contra de **SHAILYN LISETH ORTIZ MAYEN** quien actuó en representación de sus menores hijos (...) por tal hecho antijurídico se le impone al acusado referido la pena de **UN AÑOS DE PRISIÓN**; **III)** Las penas de prisión impuestas al acusado **SERGIO JAVIER LIMA MENDEZ** hacen un total de **OCHO AÑOS DE PRISION 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 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; **VI)** En cuanto a 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)** Encontrándose el sentenciado mencionado, detenido en la Cárcel Pública para hombres de esta ciudad de Jalapa, bajo prisión preventiva, 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 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 correspondiente, si así lo estiman necesario. **IX)** NOTIFIQUESE”.

RECEPCION DEL PROCESO EN ESTA INSTANCIA:

Fue recibido el ocho de octubre de dos mil quince con el recurso de apelación especial por motivos

de fondo, mismo que obra en autos. 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 junio 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

El procesado SERGIO JAVIER LIMA MENDEZ plantea el presente recurso por INTERPRETACIÓN INDEBIDA DEL ARTÍCULO 65 DEL CÓDIGO PENAL argumentando al respecto que el juzgador le impone una pena aumentada de la mínima por el delito de Violencia Contra la Mujer al haberlo condenado a la pena de SIETE AÑOS de prisión incommutables y por el delito de Negación de Asistencia Económica la pena de un año de prisión. Que se le debió condenar a la pena mínima de CINCO AÑOS DE PRISIÓN CONMUTABLES a razón de cinco quetzales diarios por el delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER y SEIS MESES DE PRISIÓN conmutables a razón de cinco quetzales diarios por el delito de NEGACION DE ASISTENCIA ECONOMICA. Que el delito de Violencia Contra la Mujer tiene asignada pena que oscila entre los cinco y doce años de prisión y el de Negación de Asistencia Económica pena que oscila entre los seis meses y dos años de prisión. Que el juez de sentencia al analizar la pena a imponer y al ponderar la fijación de la misma de conformidad con el artículo 65 del Código Penal tomó en cuenta los supuestos siguientes: que él no es un peligroso social, que carece de antecedentes penales, a través de un informe socioeconómico se

demonstró su situación económica y que mantiene a su familia con lo que gana de su trabajo. Que con relación al delito de Violencia contra la Mujer no se estableció en qué consistieron las relaciones desiguales de poder y en el de Negación de Asistencia Económica no se estableció que sus menores hijos dejaron de ser alimentados por él, al contrario en el debate quedó demostrado con la declaración de Shailyn Liseth Ortiz Mayen que estando en libertad y privado de ella no ha dejado de alimentarlos, que en la audiencia de debate se incorporó como nuevas pruebas varios recibos firmados por la madre de los menores alimentistas y la escritura pública para garantizar el pago de las pensiones alimenticias futuras a favor de sus menores hijos, documentos que fueron admitidos e incorporados al debate pero el juzgador no se pronunció si les dio o no valor probatorio. Agrega que en cuanto a la extensión o intensidad del daño causado, en relación al delito de Violencia contra la Mujer en el que se establece que la agresión en contra de la agraviada se debió al desprecio, esto no se comprobó, no se demostró que existiera daño psicológico en la misma, por lo que no puede invocarse esta circunstancia para aumentar la pena. Que en cuanto al móvil del delito en el delito de Violencia contra la Mujer no se demostró que él tuviera problemas con el alcohol y que hubiera llegado a la casa de la agraviada a agredirla por celos amorosos. Que en cuanto a las circunstancias agravantes en el delito de Violencia contra la Mujer el juzgador refiere que concurren abuso de superioridad, menosprecio del lugar, por lo que consideró las circunstancias personales del agresor, las relaciones de poder, el contexto del hecho violento y los medios y mecanismos utilizados para perpetrar el hecho, agravantes que el Ministerio Público no consideró en su acusación por no considerarlo necesario según la investigación realizada, por lo que el juez no debió de dar por acreditados hechos distintos de la acusación, además que en sí el delito dentro de sus presupuestos ya tiene inmersas al momento de su tipificación. En conclusión indica que del escrito de acusación se desprende que no existen circunstancias agravantes, concurriendo a su favor las atenuantes de carencia de antecedentes penales y de no ser persona de peligrosidad social, por lo que tiene derecho a la imposición de una pena más benigna que contribuya a su rehabilitación y reinserción social. Que por el delito de Violencia contra la Mujer se le impuso siete años de prisión incommutables cuando correspondía imponerle la mínima o sea cinco años conmutables a razón de cinco quetzales por día y por el delito de Negación de Asistencia Económica se le impuso un año de prisión incommutable cuando correspondía imponerle la mínima o sea seis meses de prisión

conmutables también a razón de cinco quetzales por día, y no como se hizo que se le condenó sin la posibilidad de poderle aplicar el beneficio procesal de la conmuta de la pena.

RAZONAMIENTO DE LA SALA EN RELACIÓN AL VICIO DE FONDO PLANTEADO:

Esta sala al examinar el vicio de fondo denunciado por el procesado SERGIO JAVIER LIMA MENDEZ de interpretación indebida del artículo 65 del Código Penal, procede a revisar la sentencia impugnada para comprobar si efectivamente el juez unipersonal de sentencia penal de Jutiapa, interpretó indebidamente la citada norma sustantiva penal al imponerle a dicho procesado la pena de siete años de prisión por el delito de VIOLENCIA CONTRA LA MUJER y un año de prisión por el delito de NEGACION DE ASISTENCIA ECONOMICA, las que impuso en concurso real e hicieron un total de OCHO AÑOS DE PRISIÓN INCONMUTABLES, y encuentra que dicho juzgador impuso la citada pena al acusado de acuerdo a los parámetros que establece el artículo 65 del Código Penal, es decir entre el máximo y mínimo que señala la ley para cada uno de los dos delitos por los cuales fue juzgado, estableciendo que consignó los extremos que consideró determinantes para regularla, es decir la mayor o menor peligrosidad del culpable, los antecedentes penales de éste y de la víctima, el móvil del delito, la extensión o intensidad del daño causado, y al apreciar todos estos elementos en su conjunto, reguló la pena en su término medio, tomando en cuenta precisamente circunstancias favorables y desfavorables que conforme a la prueba producida en el debate le quedaron probadas. En su recurso el apelante indica que con relación al delito de Violencia contra la Mujer no quedó establecido en que consistieron las relaciones desiguales de poder, pero el juzgador razona claramente al respecto que le quedó probado que la agraviada es una mujer dedicada a las labores del hogar y que el acusado ingresó al referido hogar y la golpeó fuertemente, haciéndola caer desmayada y la dejó inconciente, que la agresión en su contra se debió al desprecio por ser mujer, al ser su ex conviviente, que le dió un puñetazo en el pómulo, causándole con ello lesiones no solo físicas sino psicológicas, y que el móvil del delito fueron los celos, acreditando estas circunstancias a través de la prueba testimonial, pericial y documental producida y valorada en el debate oral y público respectivo. Cabe agregar que el delito de Violencia contra la Mujer se consuma con cualquier arremetimiento físico contra la fémina, incluyendo golpes o lesiones, y en el presente caso, para el juzgador la afectación en contra de la víctima

señora Shailyn Liseth Ortiz Mayén superó el hecho de la consumación delictiva, o sea que el daño se extendió e intensificó pues no solo le produjeron secuelas como el Transtorno de Adaptación con Predominio de Alteración de Emociones, sino incapacidad por diez días para dedicarse a sus labores diarias y habituales y veinte días de tratamiento médico tal como lo corroboraron las peritos especializadas en la materia Silvia Yuvitza Duarte Orellana y Teresa I-Ling Chang Estrada, respectivamente. Por último es importante indicar que el juez a quo resolvió acertadamente que las circunstancias agravantes expuestas en la responsabilidad penal no fueron planteadas por el Ministerio Público porque está claro que las mismas forman parte del mismo tipo penal, mismas que en la exposición de motivos de Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer se entiende que si bien no deben considerarse como agravantes propiamente de la pena, constituyen el marco dentro del cual se comete la violencia contra la mujer. En cuanto al delito de Negación de Asistencia Económica en que el apelante indica que quedó demostrado con la declaración de la señora Shailyn Liseth Ortiz Mayén que todo lo que debía en concepto de pensiones alimenticias atrasadas se canceló, y que en la audiencia de debate se incorporó como nuevas pruebas varios recibos los cuales fueron firmados por la madre de los alimentistas y la escritura pública mediante la cual se garantizó el pago de pensiones alimenticias futuras a favor de sus hijos, documentos que fueron admitidos e incorporados al debate y que el juez no se pronunció al respecto, es de señalar que este aspecto corre la suerte de lo indicado con respecto al delito de Violencia contra la Mujer ya analizado, pues se establece que no se interpretó indebidamente el artículo 65 del Código Penal que señala el apelante, pues como se indicó anteriormente la pena que por ese delito establece el Código Penal, el juzgador la ponderó entre el máximo y mínimo señalado, tomando en cuenta también las circunstancias ya indicadas, así mismo es necesario indicar al apelante que efectivamente tal como él mismo lo manifiesta, esta Sala no puede hacer mérito de la prueba producida en el debate, por el principio de intangibilidad de la prueba establecido en el artículo 430 del Código Procesal Penal; y tampoco puede entrar al análisis de lo impugnado porque el recurso de apelación especial lo planteó por motivos de fondo, no pudiendo cuestionarle al juzgador de primer grado el porqué no valoró la citada prueba ni ordenarse a la luz del motivo de fondo, que mediante un nuevo juicio se entre al análisis, valoración y posterior resolución de la misma. Por último sin entrar a valorar los documentos que indica el apelante, por la razón anteriormente mencionada, los magistrados que

conocemos en alzada nos permitidos indicar, luego de tener a la vista los citados documentos porque obran en autos, que se establece que Daysi Claudina Méndez Martínez extendió cinco recibos por la cantidad de un mil quetzales cada uno y uno por dos mil quetzales, indicando que son por concepto de pago de pensión alimenticia a favor de los menores Sergio Gabriel y Ángel Javier Lima Ortiz, pero los mismos no reúnen la cantidad que el citado procesado adeuda por ese concepto. Consecuentemente esta Sala establece que el vicio denunciado por el apelante, no existe en la sentencia impugnada, debiendo resolverse consecuentemente como corresponde.

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; 10, 11, 13, 62, 50, 65 y 215 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 base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE: I) **NO ACOGE** el recurso de Apelación Especial por MOTIVOS DE FONDO planteado por el procesado SERGIO JAVIER LIMA MENDEZ, en contra de la sentencia condenatoria de fecha veinticinco de mayo del año dos mil quince, dictada por la Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jutiapa, por no adolecer del vicio denunciado. II) Consecuentemente la misma se CONFIRMA. 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 fuere posible su concurrencia 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.

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

21/06/2016 - PENAL
238-2015

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTIUNO 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 **MOTIVO DE FORMA**, por los procesados **JOSUE EFRAIN MENDOZA GODOY y FREDERICK ONIVAR INTERIANO GODOY** con el auxilio del Defensor Público Abogado **LUIS EDUARDO CARRANZA LORENZANA**, en contra de la sentencia de fecha veintiocho de mayo de dos mil quince, dictada por el Juez Unipersonal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Jalapa, Abogado Mynor Mauricio Moto Morataya, dentro del proceso que por el delito de **HOMICIDIO** se instruyó en contra de los procesados mencionados.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene los procesados **JOSUE EFRAIN MENDOZA GODOY y FREDERICK ONIVAR INTERIANO GODOY**, 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 Abogado Uldrich Ademar Maaz Rodríguez. Defensa: Corrió a cargo del Abogado **LUIS EDUARDO CARRANZA LORENZANA** del Instituto de la Defensa Pública 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 **FREDERIK ONIVAR INTERIANO GODOY**, el día doce de septiembre del año dos mil catorce, en las instalaciones del Centro Carcelario para hombres ubicado en el municipio de Jalapa, del departamento de Jalapa, específicamente en el interior del sector cinco de dicho centro carcelario, a las cinco horas con treinta minutos aproximadamente, con la ayuda del señor **JOSUE EFRAIN MENDOZA GODOY**, y de otras personas de sexo masculino aún no individualizadas, agredió físicamente al señor Gabriel Trujillo Contreras, propinándole varios golpes en

diferentes partes del cuerpo, y por la gravedad de los mismos falleció ese mismo día, a las veintiún horas con diez minutos, en el Interior de la sala de cirugía para hombres del Hospital Nicolasa Cruz del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, según certificado de defunción extendido por el Registro Nacional de las Personas -RENAP- y según necropsia médico legal, la causa de muerte directa es hematoma subdural extenso, básica, trauma craneoencefálico y como antecedente, múltiples lesiones contusas, en cabeza, tronco y extremidades.”

“Usted JOSUE EFRAIN MENDOZA GODOY, el día doce de septiembre del año dos mil catorce, en las instalaciones del Centro Carcelario para hombres ubicado en el municipio de Jalapa, del departamento de Jalapa, específicamente en el interior del sector cinco de dicho centro carcelario, a las cinco horas con treinta minutos aproximadamente con la ayuda de FREDERIK ONIVAR INTERIANO GODOY, y de otras personas de sexo masculino aún no individualizadas, agredió físicamente al señor Gabriel Trujillo Contreras, propinándole varios golpes en diferentes partes del cuerpo, y por la gravedad de los mismos falleció ese mismo día, a las veintiún horas con diez minutos, en el Interior de la sala de cirugía para hombres del Hospital Nacional Nicolasa Cruz del municipio de Jalapa, departamento de Jalapa, según certificado de defunción extendido por el Registro Nacional de las Personas -RENAP-, y según necropsia médico legal, la causa de muerte directa es hematoma subdural extenso, básica, trauma craneoencefálico y como antecedente, múltiples lesiones contusas, en cabeza, tronco y extremidades.”

Por todo lo anterior, se imputa a FREDERIK ONIVAR INTERIANO GODOY y a JOSUE EFRAIN MENDOZA GODOY, 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, resolvió: **“I)** Por tenerse por acreditado un suceso que se subsume en los verbos rectores de un delito y por ende se da el quebrantamiento de la inocencia que inviste a los acusados tanto de forma constitucional como procesal en materia penal, **se condena al señor JOSUE EFRAIN MENDOZA GODOY y al señor FREDERICK ONIVAR INTERIANO GODOY por la comisión del delito de HOMICIDIO**, que se encuentra regulado en el artículo 123 del Código Penal, en agravio de

GABRIEL TRUJILLO CONTRERAS; **responsabilidad penal que se hace en calidad de autor y en el grado de delito consumado**, de conformidad a lo regulado en los artículos 10, 13, 35, 36 y 62 del Código Penal; **II)** Por la naturaleza del presente fallo, y al existir responsabilidad penal en el presente caso con relación a los condenados JOSUE EFRAIN MENDOZA GODOY y FREDERICK ONIVAR INTERIANO GODOY, como **sanción penal por el delito de HOMICIDIO**, se impone la pena de **QUINCE AÑOS DE PRISIÓN para cada uno**; la pena impuesta se ajusta a los parámetros jurídicos de aumento y disminución de límites, regulado en el artículo 66 de la Ley Sustantiva Penal; **III)** Al encontrarse los condenados JOSUE EFRAIN MENDOZA GODOY y FREDERICK ONIVAR INTERIANO GODOY, **bajo prisión preventiva** que como medida de coerción se dictó en el caso concreto, se ordena que continúen en la misma situación jurídica, en tanto la presente sentencia cause firmeza, **debiendo cumplir la pena de prisión impuesta**, en el Centro de Cumplimiento de Condenas para hombres del Sistema Penitenciario adscrito al Ministerio de Gobernación de la República de Guatemala, que para el efecto designe el Juzgado Pluripersonal de Ejecución Penal, a donde serán remitidas las presentes actuaciones. **IV)** Al existir declaratoria de responsabilidad penal en contra del condena, y procediendo consecuentemente la responsabilidad civil, este órgano jurisdiccional, en el presente caso, no hace pronunciamiento con relación a la **reparación digna**, toda vez que ninguno de los sujetos procesales argumento al respecto en el sentido de realizar una petición en concreto, demostrando la necesidad de la reparación digna a través de la prueba pertinente y en su caso al ser procedente con indicación de una suma o compensación económica que corresponda, ni se pronunciaron con respecto a la restitución, reparación del daño material y moral o en su caso, la indemnización de perjuicios, solicitando el Ministerio Público que se deje expedita la vía respectiva a lo que se adhirió la defensa técnica, por lo que se deja abierta la vía con el objeto de quien pretenda hacer valer tal derecho, acuda ante el órgano jurisdiccional competente a ejercer el derecho que por esta sentencia se declara, el cual se deberá de ejercer en el plazo legal establecido en la legislación aplicable al caso concreto; **V)** No se condena a los acusados JOSUE EFRAIN MENDOZA GODOY y FREDERICK ONIVAR INTERIANO GODOY, al pago de las **costas procesales** que deriven por imperio del presente proceso penal, por las razones ya consideradas en el apartado respectivo de la presente sentencia. **VI)** Se suspende a los condenados en el ejercicio de sus **derecho políticos** durante el tiempo que dure la

condena, debiéndose dar el aviso correspondiente al Registro de Ciudadanos del Tribunal Supremo Electoral. **VII)** Se hace saber a los sujetos procesales el derecho que les asiste de interponer **recurso de Apelación Especial** contra la sentencia y dentro del plazo de diez días, al no presentarse el medio de impugnación que procede, se entenderá firme el presente fallo; **VIII)** Al estar firme la presente sentencia, se ordena remitir el proceso al **Juzgado Pluripersonal de Ejecución Penal** de la ciudad de Guatemala, para que lleve a cabo el respectivo control jurisdiccional de Ejecución de la Pena y continúe con el trámite del presente expediente. **IX)** De conformidad al artículo 160 del Código Procesal Penal, la lectura integral de la sentencia **constituye la notificación** correspondiente, pudiendo entregar copias a quienes lo soliciten.”

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha quince de julio 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 martes siete de junio 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 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:

Los procesados JOSUE EFRAIN MENDOZA GODOY y FREDERICK ONIVAR INTERIANO GODOY interpusieron recurso de apelación especial por motivo de forma por inobservancia del artículo 385 del Código Procesal Penal indicando que el agravio cometido consiste en la inobservancia de la ley ya que no se tomó en cuenta para valorar la declaración testimonial del señor Juan Antonio Virula Vásquez la forma de la sana crítica razonada. Que el señor Virula Vásquez siendo coprocesado es decir siendo procesado en la etapa preparatoria por el mismo hecho logró por parte del Ministerio Público en la audiencia intermedia el sobreseimiento de la imputación inicial en su contra, pero a cambio de ello declaró en contra de los procesados en el debate oral y público celebrado ante el Tribunal de Sentencia Penal. Como no iba a declarar hecho en contra de los acusados si a cambio de ello obtiene su libertad y sobreseimiento de un hecho en el cual también participó. Por lo que al existir esa contaminación procesal en el ánimo del testigo VIRULA VASQUEZ, se produce un error en la mecánica intelectual del juzgador y por ende en la valoración de la prueba por medio de la sana crítica razonada. la lógica aristotélica considera el elemento de unidad para que un juicio sea necesariamente válido y en la declaración de Virula Vásquez no puede haber unidad y congruencia, porque fue coprocesado por el mismo hecho es decir no es un testigo netamente neutral y

objetivo a cambio de un sobreseimiento crea un error de valoración de prueba porque mintió en el debate oral y público, produciendo falta de unidad lógica en su declaración y como consecuencia destruyendo la sana crítica razonada en su elemento lógico formal de identidad o de unidad, produciendo formalmente una valoración jurídica no correcta es decir no se le puede dar valor probatorio a alguien que para obtener su libertad por el mismo hecho miente en el debate oral y público. Produciéndose el agravio de ser sentenciados a quince años de prisión incommutables cada uno de ellos. Que el Ministerio Público para no haber provocado la inobservancia de la ley en la valoración de la prueba testimonial ya relacionada, debió haberle dado el estatus jurídico al señor Virula Vásquez, de testigo protegido, colaborador eficaz o una declaración en anticipo de prueba para así generar una declaración testimonial que si fuera lógica y conteniendo el principio de identidad y unidad y no como sucedió en el debate que por temor a perder el sobreseimiento declara en contra de los procesados por miedo a ser acusado nuevamente en el hecho que participó en la cárcel pública para hombre de Jalapa. Que un testigo que por miedo declara en contra de otros coprocesador jamás generará una prueba neutra y exenta de contaminación, que no provoque la falta de elementos lógicos formales en la sana crítica razonada que los juzgadores deben utilizar en cumplimiento del artículo 385 del Código Procesal Penal, siempre va a provocar duda a favor de los sentenciados y mala aplicación de la sana crítica razonada. Al inobservarse el artículo 385 del Código Procesal Penal se les condena a una pena de quince años de prisión incommutables inobservándose de esta forma elementos de forma de valoración de la prueba es decir la sana crítica razonada.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver el recurso de apelación especial por único motivo de forma presentado por los procesados, en la cual se establece como agravio la violación al artículo 385 del Código Procesal Penal, por inobservancia de las reglas de la sana Crítica Razonada, específicamente la limitante que esta impone al sistema de valoración, referida a lo que la ley prohíbe. Esta Sala luego de revisar la sentencia, el acta de debate y la apelación presentada establece que en efecto el señor Juan Antonio Virula Vásquez le fue valorado su testimonio, pese a que él fue coimputado hasta la etapa intermedia donde le otorgaron sobreseimiento; esta Sala establece que el testigo al que se señala de haber sido mal valorado, fue propuesto como testigo tanto por el Ministerio Público como por la Defensa y si bien el motivo

no necesariamente se debe haber protestado pues se refiere a la valoración, la apelación especial se dirige específicamente a un testigo que se considera no idóneo y su testimonio ilegal según el apelante; pero como se trata no del contenido como tal si no del testigo y su calidad, este debió ser protestado, sin embargo esto no sucedió más bien es prueba propuesta por la misma defensa, por lo que para que el agravio se pueda configurar, se debió haber protestado el testigo aspecto que no sucedió, por tal motivo si existiera una condición que impedía ese testimonio hacerlo ver en su momento, pero esto fue consentido pues incluso fue propuesto como testigo por la misma defensa, por lo que esta Sala bajo esa consideración es del criterio de no entrar a pronunciarse sobre la idoneidad o no del testigo y si existe prohibición o no de valorar dicho testimonio, pues como ya se hizo ver es un testigo propuesto por ambas partes procesales y sobre el cual no hay protesta que lleve a esta Sala a analizar si era correcto o no valorar dicha declaración testimonial, debiendo resolverse de esa manera. Por otro lado preocupa a esta Sala que el hecho sucediera dentro de un centro carcelario en el cual el Estado es responsable de la seguridad de los ahí internos y que los agentes del Sistema Penitenciario o de la Policía Nacional Civil, no interfirieran para evitar el daño ocasionado, sobre todo siendo la agresión producto de la conocida Talacha, por lo que se debe certificar al Ministerio Público para que investigue y establezca si existe o no responsabilidad de parte de las personas encargadas de la custodia del fallecido.

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 los procesados **JOSUE EFRAIN MENDOZA GODOY y FREDERICK ONIVAR INTERIANO GODOY** con el auxilio del Defensor Público Abogado **LUIS EDUARDO CARRANZA LORENZANA**, en contra de la sentencia de fecha veintiocho de mayo de dos mil quince, 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 se **CONFIRMA** la sentencia impugnada. **III)** Se ordena **CERTIFICAR** a la Fiscalía del Ministerio Público del departamento de Jalapa, para que, investigue sobre el fallecimiento del señor Gabriel Trujillo Contreras y así deducir responsabilidades de los agentes encargados de la custodia del centro de detención para hombres de esta ciudad. **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

28/06/2016 - PENAL
68-2016

SALA REGIONAL MIXTA DE LA CORTE DE APELACIONES DE JALAPA: JALAPA, VEINTIOCHO DE JUNIO DE DOSMIL 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 Forma y Fondo**, interpuesto por el querellante adhesivo **CESAR AUGUSTO BALSELLS GÚZMAN**, con el auxilio del Abogado Director Josué Lemus Navas, y **b)** Por Motivos de Fondo en Forma Parcial, interpuesto por el **MINISTERIO PÚBLICO** a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones Vicente Raúl Pérez Bámaca, ambos recursos interpuestos en contra de la sentencia de fecha cinco de enero de dos mil dieciséis, dictada 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 **APROPIACIÓN Y RETENCIÓN INDEBIDAS Y ESTAFA PROPIA EN FORMA CONTINUADA** se instruyó en contra de la procesada **MARILYN ALEJANDRA MARROQUIN CASTILLO**.

DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO:

Interviene la procesada **MARILYN ALEJANDRA MARROQUIN CASTILLO**, quien es de los datos de identificación personal ya conocidos en autos. Acusa: El Ministerio Público Fiscalía del departamento de Jalapa a través de la Agente, Fiscal Abogada Silvia Patricia Lainfiesta Arevalo. La defensa de la acusada en primera instancia corrió a cargo del Abogado Defensor Enio Eleazar Peralta Roldan. Se constituyó como Querellante Adhesivo el señor Cesar Augusto Balsells Guzmán, quien actuó bajo la dirección y procuración del Abogado Josue Lemus Navas.

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

“A Usted **MARILYN ALEJANDRA MARROQUIN CASTILLO** se le atribuye que al laborar como contadora y cajera, de la entidad denominada “DISTRIBUIDORA BALSELLS” ubicada en lote cuarenta y cinco, zona dos, Colonia Bosques de Viena, ciudad y departamento de Jalapa, propiedad del señor **CESAR AUGUSTO BALSELLS GUZMÁN**, tenía asignadas funciones de operaciones contables, relativas a las actividades comerciales de la empresa, recibía dinero en efectivo, producto de las ventas al contado, además de los abonos de pagos por dichas ventas, y debía documentar las mismas; Usted **MARILYN ALEJANDRA MARROQUIN CASTILLO**, en beneficio propio, faltó a su obligación contable, **TODA VEZ QUE DEL PERIODO DEL VEINTISIETE DE OCTUBRE DEL AÑO DOS MIL DOCE, HASTA EL DOCE DE FEBRERO DE DOS MIL TRECE, ALTERO DOCUMENTOS CONTABLES, ALTERO EL SISTEMA ELECTRONICO, PARA INDUCIR A ERROR, MEDIANTE ARDIR, Y ENGAÑO, Y DEFRAUDO EN SU PATRIMONIO AL SEÑOR CESAR AUGUSTO BALSELLS GUZMÁN**, ya que documentó ingresos de dinero en efectivo, menores de los que realmente correspondían, toda vez que los vendedores, Bryan Ofilio Jiménez Aguirre, Sergio Armando Pineda Pérez, Saúl de Jesús Vasquez Vargas, Carlos Romeo del Cid Marroquín, Edin Roberto Morales Soto, Leonardo Augusto Durán Vásquez, Pedro Chacón Valenzuela y Enio Anibal Chacón Valenzuela, todos trabajadores de la entidad, le entregaban reportes de ventas, mediante formularios denominados “formato de cuadre de camión” donde reportaban el dinero en efectivo recaudado y créditos otorgados, mismo

formulario que detalla la cantidad de producto vendido y producto devuelto a la empresa, firmado por cada vendedor, **DICHOS REPORTE Y DINERO EN EFECTIVO FUE RECIBIDO POR USTED MARILYN ALEJANDRA MARROQUIN CASTILLO** y luego procedía a cambiar los formatos, introduciendo datos falsos y falsificando la firma de cada vendedor, **reportó menos ingresos, afectando el patrimonio del agraviado CESAR AUGUSTO BALSELLS GUZMÁN**, al momento de ingresar los datos al sistema informático, **cambiando el inventario de productos, logrando así un excedente de dinero, que aprovechó para su propio beneficio defraudando a la entidad** mercantil Distribuidora Balsells, por la suma de **DOSCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y CUATRO QUETZALES CON SETENTA Y CINCO CENTAVOS, (Q.235,954.75)** y afectando a los vendedores ya identificados, derivado a que recibieron una comisión por vetas, menor a las que les correspondía; lo anterior detectado del análisis efectuado por la contadora Rosa Angélica Martir González, y corroborado por el Contador Público y Auditor Licenciado Mario Rolando Muñoz Recinos.”

Por lo que el actuar de la sindicada MARILYN ALEJANDRA MARROQUIN CASTILLO, se adecua al tipo penal de **ESTAFAS PROPIAS EN FORMA CONTINUADA Y APROPIACIÓN Y RETENCIÓN INDEBIDAS**, regulada en los artículos 71, 263 y 272 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 CONDENA a MARILYN ALEJANDRA MARROQUIN CASTILLO**, en el hecho acreditado que en calidad de AUTORA RESPONSABLE, por el delito de **APROPIACIÓN Y RETENCIÓN INDEBIDAS**, por el que se le abriera a juicio penal, en agravio de: **CESAR AUGUSTO BALSELLS GUZMAN; II) Por la comisión de tal ilícito, se le impone la pena de UN AÑO 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 y multa de **UN MIL QUETZALES**, la cual deberá hacer efectiva en el plazo de ley, caso contrario se convierte en pena de prisión a razón de **CIEN QUETZALES POR DIA;**

III) SE CONDENA a MARILYN ALEJANDRA MARROQUIN CASTILLO, en el hecho acreditado que en calidad de AUTORA RESPONSABLE, por el delito de **ESTAFAS PROPIAS EN FORMA CONTINUADA**, por el que se le abriera a juicio penal, en agravio de; **CESAR AUGUSTO BALSELLS GUZMAN; IV) Por la comisión de tal ilícito, se le impone la pena de UN AÑO DE PRISIÓN**, que aumentada en una tercera parte computa la pena de **UN AÑO Y CUATRO MESES 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 y multa de **UN MIL QUETZALES**, la cual deberá hacer efectiva en el plazo de ley, caso contrario se convierte en pena de prisión a razón de **CIEN QUETZALES POR DIA;** **V) Se le suspende en el ejercicio de sus derechos políticos durante el tiempo que dure la condena;** **VI) SIN LUGAR** la Reparación Digna pretendida, al no haberse probado fehacientemente la cantidad requerida; **VII) Se exime en el pago de las costas procesales derivadas de la tramitación del proceso**, por lo anterior considerado; **VIII) Encontrándose la ahora condenada en libertad, se ordena continúe en la misma situación, en tanto cause firmeza el fallo;** **IX) Por llenarse los presupuestos jurídicos de procedencia para la aplicación de la Suspensión Condicional de la Ejecución de la Penal**, de conformidad a lo establecido en el artículo 72 del Código Penal, este órgano jurisdiccional, otorga este beneficio a la **HOY CONDENADA**, **advirtiendo previamente la obligación** a que queda sujeta y que debe de observar y cumplir en el plazo de **DOS AÑOS CON CUATRO MESES que como periodo de suspensión se fija en el presente caso;** no así para la **MULTA IMPUESTA** la cual si deberá hacer efectiva en el plazo de ley; **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) Que el Ministerio Público debe entablar investigación en cuanto a otro u otros posibles partícipes en la defraudación a la entidad denominada “DISTRIBUIDORA BALSELLS” ubicada en lote cuarenta y cinco, zona dos, Colonia Bosques de Viena, ciudad y departamento de jalapa, propiedad del señor CESAR AUGUSTO BALSELLS GUZMAN;** **XIII) Se autoriza devolver la prueba material exhibida**

en el debate al Querellante Adhesivo y Agraviado: CESAR AUGUSTO BALSELLS GUZMAN, dejando la misma debidamente certificada en autos y a costa del mismo; XIV) **Notifíquese.**”

DE LA RECEPCIÓN DEL PROCESO EN ESTA SALA:

Con fecha dos 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 catorce de junio de dos mil dieciséis a las catorce horas, a la cual únicamente asistieron el querellante Adhesivo señor CESAR AUGUSTO BALSELLS GUZMÁN, y su Abogado Director Josue Lemus Navas, mismos que cuando se les dio el uso de la palabra indicaron de manera concreta los motivos por los cuales interpusieron el recurso de apelación especial por motivos de forma y fondo, y así mismo el Abogado Director del querellante, también se manifestó en relación al recurso de apelación especial interpuesto por el Ministerio Público a lo cual indicó que se adhería a lo solicitado por la referida institución, y finalmente solicitaron que esta honorable Sala declarará con lugar el recurso interpuesto. Así mismo se constató que a la relacionada audiencia no asistió el Ministerio Público, la procesada MARILYN ALEJANDRA MARROQUIN CASTILLO, y su Abogado Defensor Enio Eleazar Peralta Roldan, pero se constata en autos que aparecen los memoriales de reemplazo de las referidas 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 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 Querellante Adhesivo Cesar Augusto Balsells Guzmán, con el auxilio de su Abogado Director Josué Lemus Navas, presenta recurso de apelación especial por dos motivo de forma y fondo, para lo cual indicó lo siguiente: PRIMER MOTIVO DE FORMA: Por inobservancia del artículo 5 segundo párrafo del Código Procesal Penal complementado con lo prescrito en el inciso 4º. Del artículo 394 del Código Procesal Penal. En el presente caso, el tribunal de sentencia declaró haber reconocido el derecho del querellante al condenar a la imputada por los delitos de Apropiación y Retención Indebidas y Estafa Propia en forma continuada, fijándole la pena de prisión en la sentencia enunciada, pero al mismo tiene le niega el derecho a la reparación digna así: en la página noventa y nueve de la sentencia objeto de impugnación, en su parte resolutive numeral romanos VI) dice “... SIN LUGAR la reparación digna pretendida, al no haberse aprobado fehacientemente la cantidad requerida...”. Es precisamente en esa negatoria en la que el Juez inaplica el contenido del artículo 5 segundo párrafo del Código Procesal Penal, porque el juzgador decide bajo el argumento excusatorio falaz de la supuesta no probanza de la cantidad que se pretendía como reparación digna por el delito probado y sancionado punitivamente por el Juzgador incumple uno de los fines más importantes del

proceso como lo es “La tutela judicial efectiva haciendo negatorio el derecho de esa compensación natural y legal que toda víctima tiene con ocasión de un delito cometido en su contra y probado ante los órganos de justicia. Tampoco el argumento (falso) de no haberse probado la cantidad pretendida es en si mismo suficiente para privarle al querellante adhesivo de ese derecho, porque la ley y el derecho obliga al Juez a pronunciarse “siempre” en forma positiva en cuanto a la reparación para la víctima, siendo ese el espíritu de dicho instituto jurídico, pues solo existe una forma que ésta no aplique y es cuando se da la renuncia tácita o expresa a la misma por parte de la víctima lo que no sucedió en el presente proceso, de lo contrario el Juez debe hacer siempre su pronunciamiento acorde a la norma adjetiva (Artículo 112 del Código Procesal Penal.) En síntesis, el cuerpo normativo, el derecho y la justicia obliga al Juez no solo a declarar sino a buscar la reparación digna para la víctima. También indico el apelante que considera que la sentencia impugnada, provoca agravio toda vez que se violenta el derecho a una tutela judicial efectiva, especialmente por el perjuicio patrimonial que la sentencia ocasiona a la víctima al negarle la compensación por el delito cometido en su contra por imputad, cuando en la misma sentencia se establece que a las declaraciones testimoniales no se les confiere valor probatorio. SEGUNDO MOTIVO DE FORMA: Por inobservancia de la ley según lo que establece el artículo 124 del Código Procesal Penal, ya que en la pagina noventa y nueve de la sentencia recurrida, al resolver se encuentra que el Juzgador declara sin lugar la reparación digna pretendida, aduciendo que no se probó la cantidad pretendida, lo que no es congruente, porque tratándose de un delito económico en el que fue afectado un patrimonio, necesariamente tuvo que quedar probado ese extremo, para ser la sindicada encontrada culpable de los delitos de apropiación y retención indebidas y estafa propia en forma continuada, como efectivamente sucedió. En ese orden de ideas el presupuesto procesal de la culpabilidad penal como requisito sine quanón para declarar la responsabilidad civil en su contra fue cumplido a cabalidad, lo que correspondía por parte del tribunal era su declaratoria en base al requerimiento y si consideraba que este no correspondía a los hechos a realizar su ponderación de acuerdo a las reglas pre establecidas. Consecuentemente en el agravio causado en este motivo subsiste el vicio en una sentencia cuando esta se dicta en desacato evidente a la normativa y con evidente falta de objetividad negándole prioridad a la verdad que debe ser obligación procesal del juzgador. El juez niega en su argumento el derecho que le asiste al querellante a ser compensado por los delitos cometidos en su contra

por la sindicada y por los cuales el mismo Juez la condena, como lo manda el artículo 124 del Código Procesal Penal, por lo que la sentencia venida en grado trae como consecuencia el agravio causado que debe corregirse. UNICO MOTIVO DE FONDO: Por inobservancia de lo prescrito en el artículo 112 del Código Penal en lo concerniente a que, “Toda persona responsable penalmente de un delito lo es civilmente”, y se encamina en contra de la parte resolutive de la sentencia numeral romanos VI) de la sentencia emitida. La comisión de un delito o una falta obliga al responsable a reparar los daños y perjuicios sufridos, la responsabilidad civil es, después de la pena uno de los efectos principales causados por la conducta delictiva. El objetivo de la responsabilidad civil es compensar a la víctima por los daños causados por lo que persigue un interés privado. Con la figura de la “Reparación Digna” se introduce en el ordenamiento penal la figura legal del derecho a la reparación que tiene la víctima y hacer así efectiva la responsabilidad del autor de un delito, lo que coadyuva para que el agraviado o la víctima puedan hacer efectivo el derecho de ser indemnizado por el daño ocasionado en su contra y de acuerdo a la naturaleza económica de los delitos por los que fue condenada la sindicada, Marilyn Alejandra Marroquín Castillo, el daño ocasionado es de orden “patrimonial”, lo que provocó una disminución en las utilidades del querellante adhesivo, las cuales son compensables a partir de la cantidad de trescientos cincuenta y un mil quinientos setenta y dos quetzales con cuarenta y ocho centavos, los que quedaron plenamente probados, como exige las reglas reparadoras. En cuanto a la acreditación del daño, el mismo quedó indudablemente probado en el proceso que nos ocupa, pues existió sentencia condenatoria. El agravio que el Querellante indica en el presente motivo de fondo consiste en la especificación de hechos y la prueba aportada al debate, probó de manera eficiente la culpabilidad de la sindicada, por lo cual fue condenada por delitos de naturaleza económica y de los que fue víctima el querellante, actos que obligaban al tribunal a declarar e imponer una sanción civil reparadora por medio de la reparación digna, lo que el Juez inobservo al momento de emitir una sentencia de carácter condenatoria en perjuicio de la víctima. Por otro lado el MINISTERIO PÚBLICO a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones, Abogado VICENTE RAÚL PÉREZ BÁMACA, también presento su respectivo recurso de apelación especial por motivos de FONDO EN FORMA PARCIAL, indicando lo siguiente PRIMER SUBMOTIVO DE FONDO: Por inobservancia del artículo 27 incisos 3, 9 y 19 del Código Penal, relacionado con los artículos 61, 65, 263 y 272 del

mismo cuerpo legal. En el presente caso se demostró que la procesada, participó directamente en comisión de los ilícitos penales de PROPIA EN FORMA CONTINUADA Y APROPIACIÓN Y RETENCIÓN INDEBIDA, pues en grave abuso de confianza que se le había otorgado para el cumplimiento de sus obligaciones, altero, documentos y alteró el sistema electrónico de control contable que mantenía implementado la entidad agraviada, con el propósito de apropiarse del efectivo que continuamente reportaban los vendedores, estas alteraciones conforme el análisis y los razonamientos del A Quo, en cuanto a la existencia del delito y la participación de la procesada, quedó demostrado que la procesada los materializaba falsificando las firmas de los vendedores de la empresa agraviada e inclusive sustituyendo documentos por otros, también quedo demostrado este actuar de la procesada, lo realizo con el único fin de encubrir su responsabilidad ante la continuidad de sus acciones, en defraudar el patrimonio del agraviado. Estas circunstancias muy específicas las tuvo por acreditadas el Honorable Juez Unipersonal de Sentencia, las cuales constituyen circunstancias que modifican la responsabilidad penal de la procesada, por lo cual consideramos que no se hacía la procesada merecedora a la pena impuesta por los ilícitos penales por los cuales fuera condenada, pues por si fuera poco, no concurre ninguna circunstancia atenuante. En efecto el Ministerio Público afirma que en la comisión del delito imputado concurre la circunstancia agravante de PREMEDITACIÓN, regulado en el numeral 03 del artículo 27 del Código penal, pues quedó establecido que en tan poco tiempo que la procesada laboró para la empresa agraviada, procedió de inmediato a alterar los sistemas de control contables, tanto físicos como electrónicos, con el propósito firme y rápido de defraudar a la empresa tal y como lo ha acreditado el tribunal del primer grado, así también estiman que concurre la agravante de ARTIFICIO PARA REALIZAR EL DELITO, regulada en el numeral 9 del artículo 27 del Código Penal, ello pues quedó demostrado que realizo una serie de acciones, para perpetrar los ilícitos penales cometidos, con el único propósito de engañar tanto al agraviado como a los trabajadores de la empresa agraviada, pues se determinó que derivado de las acciones los vendedores quedaron sin recibir las comisiones que les correspondía por la actividad laboral desarrollada y lo que repercutió en las familias de dichos trabajadores, es decir que en el presente caso existen agraviados y no solo un agraviado. Finalmente afirman que concurre la circunstancia agravante de VINCULACIÓN A OTRO DELITO, regulada en el inciso 19 del artículo 27 del Código Penal, puesto que

la procesada ejecutó uno de los ilícitos penales con el objeto de encubrir la existencia de otro ilícito penal, es decir que cometió el delito de estafa propia con el propósito de encubrir el delito de apropiación y retención indebida, todo ello quedo probado por el Juez A Quo, en tal sentido considera el Ministerio Público que el Honorable Juez Unipersonal de Sentencia inobservó la aplicación del artículo 27, incisos 3, 9 y 19 del Código Penal relacionados con los artículos 65, 71, 263 y 272 del mismo cuerpo legal. En cuanto al agravio que se considera causado en referencia al presente motivo, se considera que lo que se provoca con la emisión del fallo que se apela, es que el Honorable Juez Sentenciador deja de sancionar, a la procesada, con una pena acorde a lo establecido por la ley para los delitos de ESTAFA PROPIA EN FORMA CONTINUADA Y APROPIACIÓN Y RETENCIÓN INDEBIDA, habida cuenta que concurren las circunstancias agravantes de PREMEDITACIÓN, ARTIFICIO PARA REALIZAR EL DELITO Y VINCULACIÓN CON OTRO DELITO, cuando quedó probado en el debate y así lo tuvo por acreditado el Juzgador, la concurrencia de las mismas en la comisión de los hechos imputados. De tal manera que la decisión equivocada del Juez A Quo, repercute en la parte dispositiva de fallo, porque se deja de sancionar penalmente conductas antijurídicas que se encuadran perfectamente en las figuras delictivas de los delitos antes mencionados, lo que tendría como consecuencia una penalidad mayor que la impuesta. SEGUNDO SUBMOTIVO DE FONDO; Inobservancia de los artículos 112 y 119 numeral 1º. Y 2º. del Código Penal, relacionado con los artículos 263 y 272 del mismo cuerpo legal y el artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala. En efecto el Tribunal A Quo, al haber dictado sentencia de condena en contra de la procesada, procedió a sustanciar la audiencia de reparación digna, momento procesal en que las partes procedieron a verter sus argumentos, planteando su requerimiento y demostrando su derecho con los órganos de prueba diligenciados en el debate oral y público, pero en específico la agraviada, a través de su abogado director, efectuó el requerimiento el requerimiento respectivo, realizó sus argumentos de hecho y de derecho, relacionó los órganos de prueba, incorporados al debate, como fundamento probatorio de su pretensión, todo quedó documentado el audio respectivo, específicamente en la sesión de fecha cinco de enero de dos mil dieciséis, fecha en la que se substanció la audiencia. Se puede advertir sobre la base de los hechos que el tribunal acredita, que existe un monto defraudado a la agraviada, este monto, se trata de doscientos treinta y cinco mil novecientos cincuenta y cuatro quetzales con setenta y cinco

centavos (Q. 235,954.75), cierto es que puede ser más siendo que los órganos de prueba documentales, incorporados al debate, a los que el A Quo, otorgó valor probatorio positivo, acreditan el monto que la entidad agraviada, pudo documentar como el patrimonial desapoderado, como consecuencia del delito, queda claro, que el monto apropiado y defraudado a la empresa por la procesada excede dicha cantidad, es por ello que el A Quo, en los hechos que acreditó indica que no es precisamente por esa cantidad, es decir, como se desprende de los órganos de prueba es mucho más. Por lo anterior, no se comprende por que el A Quo, rechaza la pretensión de la agraviada, respecto de la reparación del daño ocasionado, pues esta demostró el monto aproximado que le fue defraudado y objeto de apropiación por parte de la procesada, cuando la normativa penal impone que toda persona cuyo autoría y responsabilidad ha sido declarada por un delito, lo es también civilmente, y que ese derecho de la víctima se extiende a la restitución, reparación de daños e indemnización de perjuicio, normas materiales que el tribunal A Quo inobserva. No cabe duda que existe la probabilidad que la agraviada debido a los artificios que empleó en la comisión del delito, no le fue posible acreditar el lucro cesante, sin embargo, es claro que conforme los hechos acreditados, quedó plenamente establecido que el monto defraudado a la entidad mercantil agraviada y objeto de apropiación por parte de la procesada es de doscientos treinta y cinco mil novecientos cincuenta y cuatro quetzales con setenta y cinco centavos (235,954.75) en ese sentido se advierte entonces que el lucro emergente fue debidamente establecido, motivo por el cual, pues no se pretende que el tribunal de alzada se pronuncie en cuanto al lucro cesante, a pesar de que existe. No obstante que este es un motivo de fondo, estimamos que es dable referirnos a los medios de prueba contundente a este respecto, y es precisamente la fotocopia de reporte elaborado por la perito contador Rosa Angélica Mártir González, documento al que el A Quo le otorga valor probatorio positivo y porque también al debate oral se presentó dicha perito contador, que fue examinada en cuanto a su informe, y otras circunstancias que le constan, declaración a la que también el A Quo le otorgó valor probatorio, por lo que quedo plenamente acreditado, el monto defraudado a la agraviada. Finalmente el Ministerio Público manifestó como agravio causado en este segundo submotivo de fondo que se determina que la entidad agraviada "DISTRUIDORA BALSELLS", como consecuencia de los ilícitos penales, cometidos por la procesada, ilícitos penales por los cuales se declaro su autoría y responsabilidad, y fue condenada, sufrió pérdida de su patrimonio, al menos por la

cantidad de doscientos treinta y cinco mil novecientos cincuenta y cuatro quetzales con setenta y cinco centavos (235,954.75), patrimonio, que prácticamente ha quedado en poder de la procesada y que impunemente se pretende ignorar, perpetuando de esa manera la acción de la procesada en perjuicio de la entidad agraviada, por lo que en definitiva no compartimos lo resuelto por el A Quo respecto del lucro emergente que quedó plenamente demostrado.

CONSIDERANDO:

Al entrar a resolver las apelaciones especiales presentadas por el Ministerio Público y el querellante adhesivo, las cuales se plantean por incoherencias en la sentencia, esta Sala sin entrar a conocer los motivos invocados, establece que se emitió una sentencia condenatoria por los delitos de Apropiación y Retención Indevidas y Estafa Propia en Forma Continuada, pero el juzgador nunca tuvo por acreditado el monto defraudado o retenido, creando un limbo jurídico que afecta tanto a la procesada como a los querellante y se incumple con los fines del proceso, esto debido a que en sus razonamientos se establece que existe duplicidad de números y que no se puede establecer el monto de la demanda, sin embargo se emite una sentencia condenatoria y al pronunciarse sobre la reparación digna indica que no ha lugar bajo el argumento que no se estableció el monto, razonamientos incoherentes que causan una duda que pudo favorecer a la sindicada, debiendo entonces para condenar determinar los montos de la estafa y de la retención y apropiación, o absolver si estos no se pueden demostrar, caso contrario se está violentando el derecho de defensa y debido proceso, y no se puede tener por acreditada la participación en un hecho delictivo sin tener definido el objeto del mismo, en este caso el monto defraudado y el monto retenido y apropiado, por lo que esta Sala tal como lo ha indicado la Honorable Corte Suprema de Justicia según la doctrina que "existe imposibilidad de entra a conocer un motivo de fondo cuando de la lectura del fallo impugnado se establece que el fallo del a quo es contradictorio, al tener por acreditado un hecho y en sus razonamientos y parte resolutive, evidencia que lo percibido fue distinto. Lesionado el derecho al debido proceso, caso en el cual conforme el artículo 442 del Código Procesal Penal, corresponde anulación y reenvío para su corrección" por lo que esta Sala en base al artículo 284 del Código procesal Penal ordena reenvío para que se realice un nuevo debate y se emita la resolución que en derecho corresponda.

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 con base en lo considerado y leyes citadas por UNANIMIDAD RESUELVE **I) NO ENTRA A CONOCER** de los recursos planteados por el Querellante Adhesivo CESAR AUGUSTO BALSELLS GÚZMAN y por el MINISTERIO PÚBLICO a través del Agente Fiscal de la Unidad de Impugnaciones VICENTE RAUL PEREZ BAMACA; **II)** Como consecuencia se ordena el reenvío de la causa para que se emita una nueva sentencia sin los vicios de contradicción contenidos en el fallo impugnado, y de conformidad con 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, 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.

***ARTÍCULOS
SOBRE
TEMAS JURÍDICOS***

EL SISTEMA ACUSATORIO EN EL PROCEDIMIENTO PENAL GUATEMALTECO

Julio Jerónimo Xitumul

Es importante realizar una breve historia del Sistema Acusatorio para sustentar este tema y posteriormente presentar algunos ejemplos que se producen en el proceso penal guatemalteco. El Maestro Eugene Florián, en su obra Elementos del Derecho Procesal Penal, de la serie de Clásicos del Derecho Procesal Penal, refiere: "El sistema acusatorio material rigió en Grecia y Roma. La base del sistema acusatorio griego y romano descansaba sobre la acción popular en poder de los ciudadanos, con las limitaciones para aquellas personas que no ostentaban tal calidad en su organización política: el acusador por su parte, asumía responsabilidad al ejercer la acción penal, es decir, al presentar la acusación, que es la base indispensable del proceso, que no se concibe sino "*instanti-ampartis*".

De suerte que el juzgador no puede actuar de oficio. El derecho germánico de la Edad Media también adoptó un sistema acusatorio que, a diferencia de los anteriores, se fundaba en la acción privada.

El hecho que caracteriza a ambos procedimientos es la necesidad de que algún ciudadano, es decir, alguien ajeno a cualquier órgano del estado, presente una acusación para habilitar la intervención del tribunal que habrá de decidir la cuestión planteada (*neprocedatiudex ex officio, nemoiudex sine actore*) ello implica, además, que el tribunal sólo puede decidir sobre el caso presentado por el acusador, que constituye el límite de su intervención.

En el juicio oral, público y contradictorio que tiene lugar en virtud de la actividad acusatoria, ambas partes -actor y acusado- se enfrentan en pie de igualdad.

En el juicio oral, público y contradictorio que tiene lugar en virtud de la actividad acusatoria, ambas partes - actor y acusado - se enfrentan en pie de igualdad. De este modo, a la actividad del acusador se pone la actividad defensiva del imputado, mientras que el tribunal actúa como árbitro de la lucha entre las partes. El tribunal sólo ejerce funciones decisorias, propias de la tarea jurisdiccional, y no cumple ningún papel en la investigación del hecho que genera el juicio.

Las resoluciones del caso, que depende de él, implican que debe actuar como un árbitro para vigilar la regularidad del procedimiento y decidir sobre las distintas pretensiones originadas en los intereses enfrentados que generan el juicio. El esquema planteado por el enjuiciamiento acusatorio

material histórico reconoce, entonces, al imputado como titular de derechos, que se opone a su acusador en un juicio oral, público y contradictorio, obliga a decidir la cuestión a un tribunal imparcial con fuerte participación popular e impide que sea un órgano estatal quien decida iniciar la persecución penal.

Como se puede apreciar, el modelo y sus presupuestos resultan mucho más respetuosos de los derechos de los individuos que el sistema inquisitivo. Por este motivo, si bien los estados actuales mantienen el principio inquisitivo de la persecución penal pública, reconocen la necesidad de adoptar las formas acusatorias, como único método posible de realizar la función persecutoria respetando las exigencias impuestas por las reglas del Estado de derecho y del derecho internacional de los derechos humanos.

El estudio comparativo e histórico entre los distintos modelos o sistemas de enjuiciamiento penal permite descubrir los presupuestos, fundamentos y valores que dan sustento al modelo - o a sus distintas instituciones -. El reconocimiento de estos presupuestos valorativos resultan de suma utilidad para, ya en la práctica, guiar la interpretación y aplicación de las normas del procedimiento con el objeto de lograr una utilización coherente de las disposiciones del texto legal a través de criterios interpretativos sistemáticos, racionales y respetuosos de las garantías fundamentales contenidas en la Constitución y en los pactos de Derechos Humanos. Finalmente, este análisis permite detectar los presupuestos valorativos de las normas jurídicas y de las instituciones, y, en consecuencia, permite el contraste de esos presupuestos valorativos con los principios fundamentales del estado de derecho moderno.

El Código Procesal Penal, en su mayor parte de artículos contiene disposiciones de un sistema acusatorio, desde hace más de dos décadas que está vigente aún hay mucho que hacer en la práctica para una mejor aplicación del mismo, porque todavía nos encontramos con artículos de corte inquisitivo, y que en su interpretación suele aplicarse a un sistema acusatorio. Al estudiar ciertos textos del citado procesalista en este tema al referirse al sistema acusatorio, en forma sencilla explica: que en este sistema, son las partes los que empujan el proceso penal, de tal suerte que el juez le corresponde resolver lo que éstos le piden, sin que pueda resolver más de lo pedido. En las etapas preparatoria, intermedia y en el juicio, se utiliza este sistema pero en forma mixta, ya que en algunos casos todavía se actúa de oficio, que es una práctica del sistema inquisitivo, que fue propio del anterior Código Procesal, esto porque el código vigente contiene algunas normativas donde se faculta al juez a realizar ciertos procedimientos de oficio y que por consiguiente lo puede aplicar, empero, es aconsejable que el juez o tribunal, que son quienes interpretan y aplican la ley procuren darle viabilidad al sistema acusatorio para ir prescindiendo del sistema inquisitivo. El proceso penal acusatorio, por sus características reviste de mayor imparcialidad por parte del juzgador, porque como lo dice este tratadista: son las partes quienes empujan el proceso y el juez o los jueces tendrán que resolver con base a lo que se les pida y no dar más de lo pedido, pues esto conllevaría a una resolución Extra Petita, que según el Diccionario Consultor Jurídico Magno, de Voces Latinas, de su autor Mabel Goldstein: el juez decide en cuanto a lo que le piden. Se dice del juicio resuelto en desacuerdo con lo pedido o en conflicto con la naturaleza de la causa. Ultra Pe-

tita, lo define el mismo autor: Como por encima del monto reclamado. Por eso, el autor Eugene Florián, al sistema acusatorio lo ubica en tres funciones: la de juzgar, la de acusar y la defensa, e incluye otras funciones, la de la iniciativa y la del impulso procesal, que es típicamente la de instrucción, que en nuestro medio ya quedó en desuso. En otras palabras, se trata aquí de los poderes atribuidos, respectivamente al juez y a las partes. Desde luego, es evidente que el problema sólo surge en la base y en relación con una estructura acusatoria.

En nuestro medio se ha avanzado mucho en el tema, pero aún falta mucho para practicar y aplicar un verdadero sistema acusatorio. En el juicio penal por ejemplo, es aconsejable que el ente acusador realice su función como tal, en el sentido que todo aquello que la ley le permita realizar lo haga, o que el juez lo induzca a realizar su función como ente acusador, como ocurre en las audiencias del debate, respecto a la presentación de peritos y testigos, su presentación las debe llevar a cabo el Ministerio Público, para que declaren en el orden que lo considere pertinente en su estrategia de acusación y no dejar al juez esa presentación (al llamar al estrado a cada uno para que declaren), o en su caso el juez le pida al acusador que llame a sus peritos o testigos para que declaren en el orden que le son de utilidad o por la lógica como le van a servir en su tesis acusatoria. Igualmente sucede con la presentación de documentos, el ente acusador es quien debe enumerar sus documentos en forma resumida e indicar que pretende probar con cada uno de ellos, lo anterior naturalmente a pedido del que dirige el debate, de esa forma también el Fiscal del caso, debe examinar a sus peritos sobre sus dictámenes de conformidad con lo que estipula el Artículo 234 del Código Procesal Penal, y no que el juez realice esa función, ya que a él le corresponde únicamente la dirección del debate y valorar la prueba y emitir su veredicto. Todo lo anterior para que nuestro sistema procesal vaya tomando las características de un sistema netamente acusatorio, para que el proceso penal, sea dinámico, sencillo, transparente y efectivo. El Código Procesal Penal, contiene cantidad de artículos con orientación del sistema inquisitivo, corresponde al juez y a las partes su aplicación o no, o implementar dichas normativas al sistema acusatorio, sin que ello implique variar las formas del proceso, porque son actos que se realizan en presencia de los sujetos procesales y son ellos los llamados a fiscalizar el procedimiento con las protestas o recursos que la misma ley les proporciona. En el caso del ejercicio de la defensa técnica, ésta debe ser más proactiva, es decir, su actuación tiene que ser enmarcada den-

tro de la nuevas corrientes del proceso acusatorio, ya no es suficiente argumentar que es el Ministerio Público, el encargado de destruir la presunción de inocencia de su defendido, si no aportar también prueba para alcanzar y ayudar a la averiguación de la verdad, de lo contrario, cuál sería el objeto de la defensa técnica en el proceso penal, si no propone, el abogado defensor, tiene que actuar buscando como defender a su patrocinado, pedir lo que tenga que pedir, que sea factible, según las circunstancias del juicio, en balde sería su denominación como tal si no cumple con esta noble función.

Al inicio del debate oral y público los sujetos procesales presentan sus alegatos de apertura con argumentos resumidos del caso, por medio de los cuales plantean sus hipótesis, tanto acusatoria como de defensa, alegatos que tienen que contener lo fáctico, probatorio y jurídico, estos alegatos deben realizarse con bastante conocimiento del contenido de la acusación y de igual manera los argumentos de la defensa, no es dable que el ente acusador al presentar sus alegatos de apertura lo haga dando lectura literalmente la acusación y la defensa llevar por escrito su alegato también, son circunstancias que denota la falta de atención, preparación y responsabilidad para asistir al juicio, naturalmente existen excepciones, donde los profesionales están conscientes de su responsabilidad para ese ejercicio y preparan sus alegatos para ese momento, y eso se ve muy bien. Hoy en día en las universidades con facultades de derecho cuentan con catedráticos de derecho procesal penal, que se esmeran en enseñar a sus alumnos estas incidencias del debate, específicamente los alegatos de apertura, para que en poco tiempo lo pongan en práctica en el ejercicio de la profesión. Al retomar el tema del sistema acusatorio dentro del proceso penal y analizar determinados artículos del Código Procesal Penal guatemalteco, se extrae que el mismo contiene normativas de carácter inquisitivo, que algunos se analizan a continuación: El Artículo 182.- en su último párrafo estipula: Tanto el Ministerio Público como el defensor tendrán facultad para dirigir al sindicado las preguntas que estimen convenientes, con la venia de quien presida el acto. **El juez o los miembros del tribunal competente también podrán preguntar.** El Artículo 370. (Declaraciones del acusado). Preceptúa: Después de la apertura del debate o de resueltas las cuestiones incidentales, el presidente le explicará con palabras claras y sencillas el hecho que se le atribuye, y le advertirá que puede abstenerse de declarar y que el debate continuará aunque no declare. Permitirá, en principio, que manifieste libremente cuanto tenga por conveniente sobre la acusación. Podrán

interrogarlo el Ministerio Público, el querellante, el defensor y las partes civiles en ese orden. **Luego podrán hacerlo los miembros del tribunal si lo consideraren conveniente.** Estas normativas contienen disposiciones que facultan al juzgador o juzgadores, a interrogar al sindicado en la fase preparatoria y al acusado en el juicio, lo que conlleva la práctica de un sistema inquisitivo en un proceso acusatorio, puesto que no es aconsejable que el juez intervenga

En nuestro medio se ha
avanzado mucho en el
tema, pero aún falta mucho
para practicar y aplicar un
verdadero sistema acusatorio.

en un interrogatorio, en virtud, que el interrogatorio por parte de él, puede incidir, para ligar a proceso o no a un sindicado o para condenar o absolver a un acusado, o sea su intervención puede ser determinante en la situación jurídica del procesado, donde el mismo juez o tribunal tenga que resolver o emitir una sentencia, situación que no es coherente con los principios procesales y garantías constitucionales. En el debate puede suceder también, que el acusado decida declarar y después de su declaración la normativa dispone, que pueden interrogarlo el Ministerio Público, el defensor y las partes civiles, pero también faculta a los miembros del tribunal, si lo consideran pertinente, podrán interrogarlo, como puede interpretarse, los jueces si lo desean pueden interrogar al acusado, porque la normativa, así lo indica, no hay impedimento para no hacerlo, pero mucho mejor no hacerlo. En un sistema acusatorio el interrogatorio debe corresponder a las partes del proceso y no al juez que dirige el debate, que únicamente velara sobre la correcta intervención de las partes en el interrogatorio o en el contra interrogatorio y resolver cuando sea requerido por las incidencias que se dan en las audiencias del juicio, aunque hoy en día ya no se hace uso de esa facultad, pero que mejor que esta normativa y otras fueran objeto de reforma o derogatoria, para ajustarlo al sistema acusatorio.

También hay disposiciones donde el juez puede actuar de oficio para la realización de alguna diligencia probatoria como el contenido en el Artículo 381. (Nuevas pruebas). **El tribunal podrá ordenar, aún de oficio,** la recepción de nuevos medios de prueba, si en el curso del debate resultaren indispensables

o manifiestamente útiles para esclarecer la verdad. En este caso, la audiencia será suspendida a petición de alguna de las partes por un plazo no mayor de cinco días. También podrá citar a los peritos si sus dictámenes resultaren insuficientes.

Las operaciones periciales necesarias serán practicadas en la misma audiencia, cuando fuere posible. Esta disposición es otro de los ejemplos que es necesario analizar, puesto que se delega en el tribunal una actividad que es exclusiva de los sujetos procesales, puesto que el juez o tribunal puede incorporar prueba, que en un momento dado pueda perjudicar o favorecer al acusado. Cuáles serían los resultados: si por la incorporación de ese medio de prueba, resultare una segura condena o absolución para el acusado, sin que la parte acusadora o la defensa hubieran pedido esa incorporación de prueba, la decisión del tribunal resultaría ilegítima y viciada, contrariando lo dispuesto en el artículo 181 del Código Procesal Penal, en cuanto a la objetividad de su obtención. El juez o tribunal al actuar de oficio y realizar esta función, quedaría en descrédito ante el Ministerio Público, el acusado y su defensa, dependiendo del resultado de esa valoración probatoria, puesto que en ese instante está realizando tres funciones, la de acusar, defender y la de juzgar, porque definitivamente promueve prueba para lograr un veredicto.

El Artículo 388. (Sentencia y acusación). La sentencia no podrá dar por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y en el auto de apertura del juicio o, en su caso, en la ampliación de la acusación, salvo cuando favorezca al acusado.

Normativa que faculta al juez el cambio de calificación jurídica de los hechos contenidos en la acusación planteada para antes de dictar sentencia, con la excepción, si dicha modificación a la calificación jurídica, fuera favorable al reo, pero no en caso contrario (contrario sensu), es otra clara intervención del tribunal en un proceso que corresponde a las partes.

En relación a la reapertura del debate contenido en el Artículo 384. (Reapertura del debate). **Si el tribunal estimare imprescindible**, durante la deliberación, recibir nuevas pruebas o ampliar las incorporadas, podrá disponer, a ese fin, la reapertura del debate. Resuelta la reapertura, se convocará a las partes a la audiencia, y se ordenará la citación urgente de quienes deban declarar o la realización de los actos correspondientes. La discusión final quedará lim-

itada al examen de los nuevos elementos. La audiencia se verificará en un término que no exceda de ocho días. Con la reapertura del debate se suspende la deliberación del tribunal y se recibe nuevas pruebas, que a juicio del tribunal sean necesarias, para volverse a discutir y luego el tribunal reunirse nuevamente a deliberar sobre los medios de prueba incorporados. Actividad procesal que pone en estado de indefensión al acusado, no obstante que también puede favorecerle en una nueva discusión de su situación jurídica, además existe la etapa de nuevas pruebas, que es donde debe promoverse esta

**Si el tribunal estimare
imprescindible -durante la
deliberación- recibir nuevas
pruebas o ampliar las
incorporadas, podrá disponer,
a ese fin, la reapertura
del debate.**

prueba. En la actualidad, es casi probable que esta diligencia ya no se realice por los órganos jurisdiccionales. En el hecho Notorio, es otro caso similar, se encuentra regulado en el Artículo 184. (Hecho notorio). Cuando se postule un hecho como notorio, el tribunal, con el acuerdo de todas las partes, puede prescindir de la prueba ofrecida para demostrarlo, declarándolo comprobado. **El tribunal puede, de oficio**, provocar el acuerdo.

Este procedimiento faculta al juez o tribunal a provocar que el asunto se resuelva por esta vía, haciendo a un lado la prueba y declarando comprobada la acusación formulada contra el enjuiciado, circunstancia, que aunque al tribunal le asigna la disposición legal de provocar este procedimiento, no se considera que sea aconsejable, por lo ya indicado. Otro de los ejemplos, es respecto al peritaje contenido en el Artículo 225. Procedencia). **El tribunal podrá ordenar peritación, ha pedido de parte o de oficio**, cuando para obtener, valorar o explicar un elemento de prueba, fuere necesario o conveniente poseer conocimientos especiales en alguna ciencia, arte técnica u oficio. No rigen las reglas de la prueba pericial para quien declare sobre hechos o circunstancias que conoció espontáneamente, sin haber sido requerido por la autoridad competente, aunque para informar utilice las aptitudes especiales que posea. En este caso, rigen las reglas de la

prueba testimonial. Donde la disposición procesal faculta al tribunal a realizar esta diligencia dentro del debate. En ese orden de ideas, estas normativas tienen carácter inquisitivas y su aplicación contraría un sistema acusatorio, empero, hoy en día ya la mayor parte de tribunales han dejado de aplicar estas disposiciones y procedimientos, con ello están fortaleciendo el proceso penal para hacerlo más justo, transparente e imparcial. Este connotado procesalista, al referirse al sistema acusatorio respecto a la sentencia, refiere: Si todo el material que debe servir al juez para formar su convicción y dictar la sentencia procede de las partes tenemos el principio acusatorio, según el cual el juez no puede proceder sino a consecuencia de una acusación presentada por otro órgano público o privado. Si, en cambio, el juez goza de poderes para iniciar el proceso, instruirlo y ejecutarlo y ejecutar la prueba; en otras palabras, si la función de la iniciación del proceso y de la instrucción está en manos del juez, tenemos el principio llamado inquisitorio. Es de hacer mención que existe en el Código una cantidad de artículos que contienen disposiciones del sistema inquisitivo, que hay que ir acomodando a un sistema acusatorio, debido a esto es que los estudiosos del derecho, coinciden en indicar que el Código guatemalteco corresponde a un sistema mixto. De acuerdo a lo que se ha venido analizando, respecto a los sistemas procesales, podría decirse que el Código Procesal Penal, su normativa está integrada por un sistema mixto, porque contiene disposiciones del sistema inquisitivo y acusatorio, por lo que hace que su aplicación corresponde a ambas corrientes, se encuentran ciertos actos que corresponden a la intervención del juez y otros a los sujetos procesales dentro del juicio, pero en su contenido pone al juez como quien tenga la facultad de realizar ciertas diligencias o proposición de prueba en caso que los sujetos procesales no la pidieran, por ello, es muy común encontrar frases "como de oficio el juez o tribunal podrá hacer determinada diligencia". En la etapa preparatoria o intermedia, en otros casos, que puede interrogar al acusado" o hacer modificaciones al auto de procesamiento.

Este sistema mixto ha sido conocido como tercer sistema, las características de este sistema se resumen en los siguientes: a) que el juez cumple una función pública y permanente pero le está vedada, salvo casos excepcionales, la posibilidad de apoderarse de oficio; b) como es necesario que haya una acusación se instituyó para ello un cuerpo de funcionarios llamado Ministerio Público, como el ente que se encargaría de la persecución penal; c) el sistema de la prueba legal fue abolido y la prueba se rige

por el principio de íntima convicción, el juez aprecia libremente el resultado de la prueba aportada al debate sin que ningún criterio artificial ligue su convicción y la instrucción se desdobra en dos fases: la preparatoria basada en el sistema inquisitorio, y la definitiva, que tiene las características del sistema acusatorio.

En el procedimiento penal guatemalteco, el Ministerio Público presenta su memorial de acusación y después de realizarse la audiencia para decidir si existe fundamento serio para llevar a juicio a una persona, y si procede la apertura a juicio, aportará posteriormente las pruebas con que va a sustentar su acusación en el juicio, con el propósito de obtener una sentencia favorable. La defensa también hace lo suyo, pero con menos intensidad, porque considera que el ente acusador es quien debe destruir la presunción de inocencia de su defendido y argumenta en cuanto a esa presunción y que se respeten las garantías constitucionales de su patrocinado, no obstante, que los sujetos procesales son los llamados a presentar sus pruebas en la audiencia del debate y con sus respectivos fundamentos fácticos, probatorios y jurídicos, tratarán de convencer al tribunal para obtener una sentencia de acuerdo a sus intereses. Empero, en la práctica es muy común escuchar en los alegatos de apertura de la defensa, en manifestar, que es el Ministerio Público, el encargado de destruir la presunción inocencia del acusado y la defensa de desvirtuar esa acusación, argumento que no es atendible en un sistema acusatorio, donde las partes empujan el proceso y aportar la prueba pertinente y argumentos precisos, para que el juez o tribunal forme su propia convicción para dictar la sentencia.

Este autor para sustentar el principio acusatorio se ampara en una conocida máxima latina: *judexneprocedat ex officio* (el juez no puede proceder más que a instancia de parte) *nemojudex sine actore* (no hay juez sin actor); *judexneeat ultra petitapartium* (el juez no debe conceder más de lo que pidan las partes); *judexsecundumallegata et probata a partibus indicare debet* (el juez debe juzgar según lo alegado y probado por las partes).

Al relacionar este principio con la historia, en Roma regía el principio acusatorio: el juez no tenía facultades instructoras, antes bien, su función si limitaba a dirigir la vista; tampoco los testigos eran interrogados por él, eran aportados por las partes y eran ellas las que hacían el interrogatorio. En el proceso penal acusatorio de los romanos, quien presidía y juzgaba no tenía poder de instruir ni de interrogar.

Lo que queda bien evidente a través de la historia del derecho penal, es que el principio inquisitivo es posterior al acusatorio, surge al declinar éste por obra de la iglesia. El hecho de haberse impuesto el principio inquisitorio en el horizonte del proceso penal obedeció a la modificación de las circunstancias; con la decadencia de Roma, los ciudadanos habían perdido el orgullo de los derechos y de los deberes que les eran inherentes, no se preocupaban de la cosa pública por lo que dejaron de interesarse en los procesos.

Por todo eso la represión no hubiera tenido lugar de haber continuado al cuidado de los ciudadanos. El interés público reclamaba que surgiera y que se afirmara una fuerza nueva y autónoma; pedía que el juez además del cometido de dirigir y juzgar, tuviese el de iniciar el proceso y principalmente la función de disponer todo lo necesario para la investigación de los hechos por medio de la prueba sin necesidad, o independientemente de la iniciativa de las partes; que tuviese, en suma, la iniciativa procesal.

En los tiempos modernos la cuestión de si debe aco-gerse en el proceso el principio inquisitivo o el acusatorio sólo puede plantearse, cuando el proceso o determinados momentos del mismo estén regulados y se desenvuelvan según la forma acusatoria. No es imaginable una forma acusatoria en la que las partes no tengan poderes instructorios, pero si es imaginable que los tenga el juez, en consecuencia, el problema se contrae a si éste debe poseerlos.

Por de pronto podemos decir que el proceso moderno tiende a conservar y desarrollar la organización acusatoria, pero también, al mismo tiempo, a investir al juez de poderes autónomos y dotarlo de iniciativas procesales, no tanto para la incoación como para la instrucción del proceso.

Esta tendencia especialmente en su segunda manifestación parece totalmente justificada, por lo que cabe esperar que los poderes de la magistratura se ampliaran cada vez más, ya que representa un órgano imparcial, una fuerza que sirve a los intereses generales, superiores a la de las partes, y que deben coordinarse con los fines del proceso. En efecto si la sentencia ha de estar basada sobre la consideración objetiva de los acontecimientos, es justo que el juez tenga el poder de ordenar por propia iniciativa las investigaciones probatorias para la averiguación de los hechos que está llamado a calificar. La verdad material sería de otra suerte inasequible.

Cuando el juez está investido de poderes instructorios propios, obra en el proceso como una fuerza

inmanente y autónoma, que actúa por encima de las partes y encarna en la forma más genuina el interés general, así es como se cumple los elevados fines públicos del proceso penal. La forma acusatoria puede y debe estar animada por el principio inquisitorio.

El principio acusatorio se manifiesta, inequívocamente, por la facultad que tienen las partes y sus defensores de presentar peticiones y exponer lo que mejor les convenga. Además, por regla general, el juez no puede resolver sino después de haber oído al Ministerio Público, salvo excepciones, y en el debate sólo tras haber oído además de éste, a las partes privadas. Principio que sigue nuestro procedimiento penal guatemalteco.

De otra parte, el principio enunciado tiene un sintomático y profundo reconocimiento en materia de recursos, donde se atribuye valor jurídico a la renuncia de alguna de las partes y, en particular, del Ministerio Público. El mismo principio determina también los límites de la resolución de la apelación, pues está circunscrita a los motivos que presente las partes.

Por tanto, se puede concluir indicando que nuestro proceso penal es de forma acusatoria, o, con más exactitud, es un proceso de partes, inspirado preferentemente en el principio inquisitorio, el cual, sin embargo, encuentra ciertas limitaciones en la voluntad de las partes mismas (principio acusatorio).

SISTEMA ACUSATORIO ADVERSARIAL

Es importante compartir este material sobre el origen del modelo Acusatorio Adversarial formal, porque es necesario saber que han existido tres tipos de sistemas de derecho procesal penal: el acusatorio, el inquisitivo y el mixto.

El sistema acusatorio, que fue el primero en aparecer históricamente, nace en Grecia, de donde se extendió a Roma y sus orígenes se vinculan con una concepción democrática, tanto es así que fue adoptado por los antiguos regímenes democráticos y republicanos, y prevaleció hasta el siglo XVIII; cuando fue sustituido por el sistema inquisitivo, el cual se funda en el primitivo de que el proceso no es otra cosa que un duelo entre dos rivales, a uno de los cuales el juez debe finalmente darle la razón. Inicialmente tenía lugar de igual manera tanto en los asuntos civiles como en los penales. Más tarde, a consecuencia de la naturaleza de sus respectivos objetos, el uno se separó del otro, aun cuando siguió existiendo una gran semejanza entre ambos.

El inquisitivo, tuvo su antecedente en el procedimiento extraordinario del Bajo Imperio Romano llamado así porque el proceso no se desarrollaba según las reglas del procedimiento acusatorio que era el ordinario. Este sistema tenía el procedimiento en un lugar secreto, por escrito y no era contradictorio; la prueba era objeto de una reglamentación estricta denominada sistema de prueba legal, debiendo el juez ordenar al inculcado cuando se produjera en su contra ciertos cúmulos de ellas, por ejemplo: la declaración de un testigo no bastaba para que el juez pudiera condenar a un inculcado, pero dos testimonios concordantes eran suficiente para ello; el juez debía absolver o condenar según que en la intimidad de su conciencia creyese o no en la inocencia del inculcado, es decir la íntima convicción del juez.

Este modelo de la adversidad empezó a desarrollarse en Inglaterra durante el siglo XVIII precediendo al CommonLaw (siglo XVII).

Como figura jurídica surge por el ideólogo de esta normativa modelo que fue el inminente jurista Don Niceto Alcalá Zamora y Castillo, quien llegó al continente americano como exiliado de España en la época de Franco y quien fue el primer Presidente del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Penal, organización no-gubernamental, formada por procesalistas de Latinoamérica, España y Portugal, dedicados al estudio del Derecho Procesal Penal, con el objetivo de fomentar la unificación legislativa a nivel Iberoamericano, cuyos estatutos fueron aprobados en la Primera Jornada Latinoamericana en Derecho Procesal en el año 1957.

Tanto Don Niceto, Jorge Clariá Olmedo, Alfredo Vélez Mariconde y Sebastián Soler, coincidieron en la necesidad de crear una uniformidad legislativa latinoamericana que era una vieja aspiración de muchos juristas de nuestro continente y porque además este fue el sueño de algunos grandes hombres y fundadores de nuestros países o nuestras sociedades políticas. Las ideas de los juristas de la región se fundamentaban en que los países de la región compartían las mismas problemáticas como consecuencia de la vigencia de los sistemas de tipo inquisitivo o mixto, cultura de forma de vida similar.

En síntesis, este modelo se basa en el contradictorio de las partes en el juicio penal o debate oral y público, su característica por excelencia, radica en que las partes deben argumentar sus pretensiones y el juez debe resolver sus peticiones con fundamento a las pruebas y alegatos sustentados debidamente, de allí bien su origen y nombre, que se refiere al adver-

sario en un pleito o enfrentamiento fáctico, jurídico y valorativo de la prueba sometida al juzgador o juzgadores.

El Diccionario Consultor Magno, al referirse al principio de contradicción, lo resume de la manera siguiente: Principio que deriva de la cláusula constitucional que consagra la inviolabilidad de la defensa en juicio de la persona y de los derechos que

Lo que queda bien evidente a través de la historia del derecho penal, es que el principio inquisitivo es posterior al acusatorio.

conlleve la prohibición de que los jueces dicten alguna resolución sin que previamente hayan tenido oportunidad de ser oídos quienes pudieran verse directamente afectados por ello.

CONCLUSIÓN

En nuestro medio tanto en la fase preparatoria, intermedia como en el debate, todavía se utilizan términos del sistema inquisitivo para referirse a algún pasaje de una audiencia o una actividad procesal, por la razón, que existen en nuestro Código Procesal Penal, artículos que lo contienen, no obstante que ha venido desarrollándose para hacerlo transparente, efectivo y sencillo, según la visión que sus impulsores tenían al momento de crear este código. Este Código Procesal Penal, en los últimos años ha tenido que sufrir ciertas reformas para adecuarlo a un sistema acusatorio. En la práctica estas reformas al procedimiento, han sido de gran beneficio para el sistema de justicia, para lograr al final un sistema procesal basado en el sistema acusatorio en su totalidad, ya que en la práctica es notorio que se está prescindiendo de la aplicación de normativas de corte inquisitivo.

Las nuevas generaciones de profesionales del derecho tendrán la oportunidad de consolidar este sistema, para lograr un procedimiento más garantista, práctico y eficiente, que los obligará a prepararse en el área de la oratoria forense, para poder sustentar sus argumentos en cualquier diligencia de carácter penal y procesal penal.

BIBLIOGRAFÍA:

- Figueroa Sarti, Raúl, "Código Procesal Penal", Décima Quinta Edición 2012.
- Florián, Eugene, "Elementos del Derecho Procesal Penal" Vol. 1. Editorial Jurídica Universitaria, 2001.
- Material de Apoyo "Valoración del Modelo Acusatorio Adversarial Formal, en el Derecho Procesal Penal Dominicano"
- Varios Autores, "Diccionario Océano", Editorial Océano, 1995.
- Varios Autores, "Mentor Interactivo, Enciclopedia Ciencias Sociales", Editorial 2000.
- Catalina Sazo Muralles. Tesis: Limitaciones a la Judicatura y Debilitamiento del Sistema Acusatorio en el Proceso Penal Guatemalteco.

Sobre el autor

M.A. JULIO JERONIMO XITUMUL

Juez del Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente de Guatemala con 17 años de laborar en el Organismo Judicial.

ACCESO A LA JUSTICIA DESDE EL JUZGADO DE PAZ Y LA NECESARIA READECUACIÓN DE LAS FALTAS CONTRA LA PROPIEDAD CONTENIDAS EN EL CÓDIGO PENAL GUATEMALTECO

José Gilberto Godoy Archila

"Si la justicia existe, tiene que ser para todos; nadie puede quedar excluido, de lo contrario ya no sería justicia".

-Paul Auster

1) ANTECEDENTES

Con el surgimiento del Código Procesal Penal como norma adjetiva principal del ordenamiento jurídico penal guatemalteco, se establecen los tipos de procesos y procedimientos aplicables para la resolución de una determinada controversia. En el caso que ocupa el presente ensayo, el Juicio de Faltas sigue siendo de vital importancia como mecanismo primario de acceso a la justicia y resolución de conflictos de naturaleza penal en las comunidades.

Aun así, en diversas situaciones, el ciudadano guatemalteco se enfrenta a un sistema que no le permite resolver sus problemas de forma pronta y eficaz, pero tiene que efectuar gastos de diversa índole, para intentar solventar una determinada situación, para lo cual se citan los siguientes ejemplos:

El señor Juan Miguel Cholutío Navichoc acude a la subestación de la Policía Nacional Civil de la localidad a reportar el hurto de una bolsa de concentrado para perro valorada en doscientos cincuenta quetzales, que se encontraba en su abarrotería y fuera hurtada por un vecino de la localidad plenamente identificado, el agente encargado recibe la denuncia y traslada la misma al Juzgado de Paz de la localidad, pero para

malestar del señor Cholutío, se le informa que su caso por sobrepasar la cuantía, tiene que trasladarse al Ministerio Público de la localidad por el delito de hurto, pero Juan no tiene ni el tiempo ni el dinero para trasladarse a la fiscalía que se encuentra en la cabecera departamental y opta por retirarse sumamente decepcionado y molesto ya que no se le hizo justicia. Antonio Hernández Yojcom, acude al Juzgado de Paz de su localidad en horas de la mañana para denunciar

verbalmente el hecho que un señor quien es su vecino y a quien conoce como Juan Carlos Osorio, en evidente estado de ira la noche anterior, con una piocha destruyó su puesto de tacos, valorando los daños ocasionados en dos mil quinientos quetzales, el juez de paz resuelve que lo denunciado no puede ser conocido en un Juzgado de Paz dentro de un juicio de faltas porque los daños sobrepasan la cantidad que la ley reconoce, en consecuencia tendrá que acudir con auxilio de su abogado al Juzgado de

Primera Instancia Penal correspondiente para plantear una "querella", situación que no comprende el denunciante, pero que al implicarle más gastos no tiene otra más, que desistir de accionar legalmente. Los dos casos anteriormente enunciadados tienen elementos comunes: personas de escasos recursos que no pueden acceder a un sistema de justicia que comprenda sus necesidades, que por disposiciones legales, sus casos no pueden ser conocidos oficialmente por un Juez de Paz y que si desean probar otras alternativas deberán contar con auxilio profesional de un abogado, teniendo que desplazarse a la cabecera

Sus casos no pueden ser conocidos oficialmente por un Juez de Paz y si desean probar otras alternativas deberán contar con auxilio profesional, teniendo que desplazarse a la cabecera departamental o municipal.

departamental o municipal más próxima en donde exista una sede del Ministerio Público o un Juzgado de Instancia Penal competente.

2) LA PROMOCIÓN DEL ACCESO A LA JUSTICIA

La Declaración Universal de Derechos Humanos en artículo 8, reconoce la necesidad que tiene toda persona del derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o la ley.

Por su parte la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 25, manifiesta que “Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención...” En un contexto más claro, toda persona tiene derecho a acudir a los tribunales de justicia para hacer valer sus derechos, debiéndose disponer para el efecto de mecanismos sencillos que garanticen el acceso a la justicia y la restitución de sus derechos, si estos fueron vulnerados.

En Guatemala existen leyes e instituciones encargadas de velar por el respeto a los derechos humanos de sus ciudadanos y a garantizar la correcta aplicación de la ley desde una instancia judicial. En este sentido el Organismo Judicial tiene una presencia exponencial garantizada en casi la totalidad de municipios de la República de Guatemala, por lo que en la mayoría de comunidades el Juez de Paz constituye el rostro primario que tiene la ciudadanía acerca de la justicia. Si bien es cierto se cuenta con una presencia mayoritaria de Juzgados de Paz en la República, por otra parte otros entes como el Ministerio Público, el Instituto de la Defensa Pública Penal, el Instituto Nacional de Ciencias Forenses y la Procuraduría General de la Nación, entre otros, mantienen una presencia muy limitada, radicada en su mayor parte en cabeceras departamentales y algunos cuantos municipios de la república, aspecto que tiene fuertes repercusiones en la administración de justicia, en especial para las personas que se encuentran en situación de pobreza o extrema pobreza.

3) LA PROBLEMÁTICA DE LAS FALTAS CONTRA LA PROPIEDAD

El problema surge cuando el Código Penal guatemalteco que data del año 1973, establece una cantidad monetaria límite para diferenciar si una

determinada transgresión a la ley penal será conocida como un delito o como una falta, cada caso con sus procedimientos particulares. A mediados de los años ochenta y noventa del siglo pasado, el detallar daños de quinientos quetzales o hurtos de cien quetzales, era exponer una moderada o fuerte cantidad de dinero, pero que ante la constante devaluación y pérdida de valor adquisitivo del quetzal como moneda de curso legal en Guatemala, esto se traduce actualmente, que en que determinados hechos que podrían ser conocidos en un juicio de faltas mucho más sencillo y accesible a las partes, tengan que emigrar a procesos mucho más engorrosos y que representan mayores gastos a los agraviados, que incluso superan en muchas ocasiones el valor de lo reclamado por daños o hurtos ocasionados al patrimonio.

Pero un problema mayor aparece cuando hechos que podrían haber sido conocidos en un juicio de faltas y que en el peor escenario el condenado habría recibido una multa proporcional al daño causado, por no ser acontecimientos de alta trascendencia o impacto social, recibe una sanción de prisión drástica y desproporcionada, citando como caso concreto el ocurrido en un tribunal de sentencia en donde se condena a doce años de prisión incommutables a una persona que hurtó una alcancía de ofrendas de la iglesia católica que contenía la cantidad de trescientos dieciocho quetzales con cinco centavos, hecho que fue tipificado como delito de hecho sacrilego.¹ (Longo, 2016)

¿Se compensa el daño causado?, ¿Se alcanza justicia pronta y cumplida?, o únicamente se le da cumplimiento a la ley sin verificar cada caso concreto de forma proporcional, aun cuando el Juez de Paz se encuentra obligado a dar una calificación jurídica provisional o definitiva a los delitos o faltas que califica al tener conocimiento de las mismas. Pero sin que exista una reforma legislativa en dicho ámbito, el Juez de Paz seguirá con las manos atadas para actuar, y la población en general con una sensación de un sistema de justicia engorroso, caro e inaccesible.

Ante estos hechos, el legislador tiene la responsabi-

1 El artículo 255 BIS del Código Penal contiene lo relativo a los hechos sacrilegos el cual establece que “Cuando los hechos a que se refieren los artículos anteriores relativos al hurto y robo, el objeto materia del delito sea destinado al culto, sea... alcancías..., la pena a imponer será, para el caso de hurto la de doce años (12) de prisión correccional incommutables...”. En el caso concreto al señor que hurtó la alcancía con Q318.05 se le condenó a doce años de prisión incommutables y al pago de una multa equivalente al doble de lo hurtado, es decir Q. 636.10

lidad y la oportunidad de enmendar diversidad de aspectos de las leyes penales sustantivas que establecen presupuestos alejados de la realidad nacional, o que contemplan sanciones drásticas o fuera de lugar, para los bienes jurídicos tutelados en los presupuestos de un delito o falta.

En el caso concreto diversas faltas contenidas en el apartado específico, en su mayoría dentro de las faltas contra la propiedad establecen supuestos bajo los cuales se pueden conocer las mismas, cuya última reforma data dentro de lo contenido en el Decreto 2-96 del Congreso de la República tal como se expone a continuación en sus partes conducentes:

Artículo 485. Serán sancionados con arresto de veinte a sesenta días:

- 1º Quien cometiere hurto de cosa mueble cuyo valor no exceda de cien quetzales
- 2º Quien cometiere estafa, apropiación indebida u otro fraude cuyo perjuicio patrimonial no exceda de doscientos quetzales.
- 3º Quien encontrándose una cosa extraviada no la entregare a la autoridad o a su propio dueño si supere quién es y dispusiera de ella como propia, cuando su valor no exceda de trescientos quetzales...
- 6º Quien destruyere, deteriorare o perjudicare, parcial o totalmente, una cosa ajena, causando daño que no exceda de diez quetzales...
11. Quien entrare en heredad o campo ajeno o cogiere frutos, mieses u otros productos forestales, para echarlos en el acto a animales, si el valor no excede de diez quetzales...

Como se puede apreciar las cantidades expuestas distan totalmente de los valores actuales del mercado económico guatemalteco, ya que diversidad de situaciones en materia de hurto, defraudación o daños por cantidades ínfimas, podrían ser resueltos en forma más eficiente

4) PROPUESTA DE PARÁMETRO PARA LA CALIFICACIÓN DE LAS FALTAS CONTRA LA PROPIEDAD

Pero en este caso, ¿cuál sería el parámetro a fijar para determinar una cantidad adecuada de dinero que

puede entrar a conocer ante la comisión de un delito o falta el Juez de Paz?, en esta situación, el autor de la presente considera que un parámetro racional, es el del salario mínimo vigente, toda vez que los daños ocasionados no sobrepasen por ejemplo un salario mínimo vigente mensual y en especial consideración, por el hecho que cada año el salario mínimo es aumentado por parte del Organismo Ejecutivo, por lo que en consecuencia será una cantidad que se modifique sin necesidad de futuras reformas.

Una reforma como la propuesta permitiría el descongestionamiento de las denuncias presentadas.

Con una herramienta de parámetro o valoración monetaria de lo que puede conocer, el Juez de Paz entre sus atribuciones, tiene la oportunidad de efectuar una labor conciliadora y de comunicación directa entre las partes, toda vez que el Juez de Paz constituye el contacto inicial de la justicia en la comunidad bajo su jurisdicción. El ciudadano acude al juzgado para satisfacer su necesidad de justicia y constituye un imperativo legal, el que se le brinde en forma sencilla y concreta una solución acorde al problema planteado. Diversos jueces permiten que se lleven a cabo audiencias sin proceso "*in voce*", es decir una audiencia conciliatoria en donde el Juez únicamente propone formas amistosas para solucionar una controversia, pero que al no existir una naturaleza coercitiva en este tipo de reuniones, en diversidad de ocasiones la parte citada no le interesa acudir o si lo hace no tiene voluntad para arribar un acuerdo satisfactorio, por lo que al no existir ningún tipo de acuerdo plasmado por escrito, la parte interesada quedará insatisfecha o decepcionada.

Tal como ya se expuso anteriormente, la fórmula que el autor considera prudente aplicar en una reforma legislativa a las faltas contenidas en el Código Penal, es la del salario mínimo mensual como parámetro de calificación de cantidades monetarias por la comisión de una infracción, esta cantidad se va modificando conforme los años y haría innecesaria una futura reforma como la más reciente que data del año mil novecientos noventa y seis, y que actualmente se ha quedado obsoleta ante las necesidades actuales en materia de administración de justicia.

Tomando en cuenta que actualmente el salario mínimo mensual oscila entre los dos mil seiscientos quetzales mensuales², una reforma como la propuesta permitiría el descongestionamiento de las denuncias presentadas ya que no tendrían que referirse las mismas al Ministerio Público o al Juzgado de Primera Instancia Penal competente, pero podrían ser conocidos por el Juez de Paz dentro del Juicio de Faltas, dando la oportunidad a que las partes dentro del contexto de dicho proceso puedan conciliar o alcanzar acuerdos que permitan la desjudicialización, sin tener que esperar audiencias de criterios de oportunidad o en el peor escenario un debate penal.

5) EL JUICIO DE FALTAS Y LA CONCILIACIÓN COMO MECANISMO DE ACCESO A LA JUSTICIA INMEDIATA DESDE UN JUEZ DE PAZ DE GARANTÍAS

Con la reforma propuesta se permitiría un mayor acceso a la justicia, disminuirían los costos para las partes procesales, que en diversidad de situaciones no pueden continuar con la denuncia o el proceso penal, toda vez que los costos superan el valor de lo reclamado, o simplemente no tienen los medios económicos para continuar, por lo que este acercamiento promovería un mejoramiento del rostro de la ciudadanía ante la administración de justicia desde el Juzgado de Paz.

Habrà quien cuestione y manifieste que el Juicio de Faltas debería ser eliminado del ordenamiento jurídico guatemalteco por ser un resabio del sistema inquisitivo, pero en la experiencia que el autor ha tenido como Juez de Paz, es dentro del Juicio de Faltas aplicando la conciliación como mecanismo alterno de resolución de controversias, que se ha dado una respuesta inmediata a las partes en conflicto, quienes salen satisfechas por los acuerdos alcanzados y en caso de llevarse a cabo el juicio oral y público, se encuentra garantizado el derecho del debido proceso, y el derecho de impugnar lo resuelto ante el Juez de Primera Instancia competente por lo actuado por parte de un Juez de Paz de garantías.

Esta medida permitirá un mayor acercamiento de la justicia a la población guatemalteca, descongestionará la cantidad de expedientes que actualmente conocen los Jueces de Primera Instancia Penal o los Jueces de Paz competentes dentro del procedimiento de delitos menos graves, como en el caso del delito de

daños contemplado actualmente en el Código Penal y su competencia dentro del Código Procesal Penal guatemalteco.

6) A MODO DE CONCLUSIÓN

Paulatinamente y dentro de las posibilidades financieras y presupuestarias del Estado, se deben promover condiciones para una mayor presencia del Ministerio Público, Instituto de la Defensa Pública Penal y el Instituto Nacional de Ciencias Forenses en los diferentes municipios de la República de Guatemala.

Habrà quien se oponga
al Juicio de Faltas, pero la
experiencia ha demostrado
que permite dar una respuesta
inmediata a las partes del
conflicto, quienes salen
satisfechas por los acuerdos
alcanzados.

mala en especial en las áreas densamente pobladas y alejadas de las cabeceras departamentales para promover un eficaz desarrollo de la administración de justicia con la presencia de dichos entes auxiliares de la misma.

Ante la falta de representación de los entes anteriormente indicados, a la ciudadanía de la mayoría de municipios de la República, le toca decidir si asumen los gastos de traslado para acudir a una fiscalía o juzgado de instancia penal y el pagar los honorarios para los abogados que intervengan, o por el contrario deciden seguir trabajando para sobrevivir y obtener recursos para las necesidades básicas de alimentación, ante un sistema de justicia visto como caro, engorroso y tardado.

Ante lo anteriormente expuesto, mientras que no se implementen en forma generalizada la presencia de los entes auxiliares de la administración de justicia en una forma de presencia mayoritaria, el Estado de Guatemala debe promover mecanismos y alternativas legales para que la población mayoritaria tenga acceso inmediato a la justicia y en especial en cuanto a asuntos que constituyen meras infracciones o contravenciones a la ley que por su bajo impacto social tienen que ser conocidas y resueltas a la brevedad dentro del contexto del Juicio de Faltas.

² Por medio del Acuerdo Gubernativo número 288-2016, de fecha 29 de diciembre de 2016, el Presidente de la República acuerda fijar los salarios mínimos para las actividades agrícolas, no agrícolas, exportadoras establece como salario mínimo para las actividades agrícolas, no agrícolas, de la actividad exportadora y de maquila.

Que mejor mecanismo, que la justicia inmediata y directa que puede ofrecer un Juzgado de Paz, que tiene presencia mayoritaria en casi todos los municipios de la República de Guatemala, para solventar todo lo relativo a las faltas contra la propiedad, con lo cual el ciudadano común percibirá en consecuencia una sensación de contacto directo con la justicia.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

• Documentos en Línea

Longo, M. J. (9 de Noviembre de 2016). Condenado a 12 años de cárcel por robar ofrendas de parroquia. Obtenido de Prensa Libre: <http://www.prensalibre.com/guatemala/quetzaltenango/condenado-a-12-aos-por-robar-ofrendas-de-parroquia>

• Legislación Nacional e Internacional

Constitución Política de la República de Guatemala aprobado por la Asamblea Nacional Constituyente y sus reformas

Convención Americana sobre Derechos Humanos, adoptada en San José Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. Entró en vigor el 18-07-1978.

Declaración Universal Sobre Derechos Humanos adoptada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas el 10 -12-1948.

Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, Código Penal y sus reformas.

Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, Código Procesal Penal y sus reformas.

Sobre el autor

JOSÉ GILBERTO GODOY ARCHILA

Magíster Artium en Política y Derecho Internacional con distinción Cum Laude, Universidad Francisco Marroquín. Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogado y Notario con distinción Cum Laude, Universidad Rafael Landívar. Trabajó como asesor jurídico del área de Derecho de Vía de la Dirección General de Caminos del Ministerio de Comunicaciones, Infraestructura y Vivienda. Actualmente desempeña el cargo de Juez de Paz del Municipio de San Juan la Laguna del departamento de Sololá.

LA EXPLOTACIÓN COMO VERBO RECTOR EN EL DELITO DE TRATA DE PERSONAS

César Augusto Amézquita Ruano

INTRODUCCIÓN:

El Estado de Guatemala vive un momento coyuntural de crisis de gobernabilidad, como consecuencia de problemas de corrupción e impunidad que ha promovido y facilitado, el fortalecimiento del crimen organizado.

Entre la delincuencia con alto grado de organización operativa, destacan las redes que se dedican a la Trata de Personas, delito que es de lesa humanidad, y afecta a toda la comunidad internacional, que se ha visto obligada, incluso Guatemala, ha promulgado leyes actualizadas y específicas, que combatan este flagelo, cuyo principal verbo rector es la explotación.

La intención de este trabajo, es resaltar la defensa de los Estados específicamente el de Guatemala, del delito de Trata de Persona; seguidamente, señalar la explotación como verbo rector de este ilícito; para continuar y llamar la atención de cómo este hecho delictivo, es fuente de otros delitos de alto impacto social. También se analizará, el desarrollo del tipo, para culminar con la afectación del bien jurídico tutelado, como en la explotación sexual; trabajos y servicios forzados; embarazo forzado; adopciones ilegales; reclutamiento de menores para grupos armados; mendicidad; esclavitud; tráfico de órganos humanos entre otros.

La trata de personas causa grandes daños a la sociedad, principalmente a sectores vulnerables como

las mujeres; niños y niñas; adolescentes de ambos géneros, así como inmigrantes.

LA EXPLOTACIÓN COMO VERBO RECTOR EN EL DELITO DE TRATA DE PERSONAS

Nuestra legislación en esta materia, se ha actualizado, debido a la influencia del derecho comparado.

Entre la delincuencia con alto grado de organización operativa, destacan las redes que se dedican a la Trata de Personas, delito de lesa humanidad y que afecta a toda la comunidad internacional.

Es así como el artículo 202 Ter del Código Penal, adicionado por el artículo 47, del Decreto número 9-2009 del Congreso de la República, mismo que establece: "constituye delito de trata de personas la captación, el transporte, traslado, retención, acogida o recepción de una o más personas con fines de explotación. Quien cometa este delito será sancionado con prisión de ocho a dieciocho años y multa de trescientos mil a

quinientos mil quetzales." La pena con que se castiga este delito, es grave ya que si no se cancela la multa, esta se convierte en prisión.

Para completar dicha normativa hace falta una reforma, que defina de forma precisa en que consiste la explotación, de que son víctimas las personas, cuando únicamente tengan como fin la explotación de la prostitución ajena, cualquier forma de explotación sexual, trabajos o servicios forzados, laboral, mendicidad, cualquier forma de esclavitud, servidumbre, venta de personas, tráfico de tejidos y órganos humanos, reclutamiento, adopciones ilegales, el embarazo forzado o matrimonio servil; pero en esencia se hace énfasis en la explotación sexual.

Sin embargo la explotación se define como una causa y efecto de explotar, entendiéndose ésta última, como la obtención de beneficios, en provecho de las redes del crimen organizado que se dedican a esta actividad.

LA DEFENSA DEL ESTADO, ANTE EL DELITO DE TRATA DE PERSONAS

Las organizaciones criminales de tratantes de personas, obtienen un aprovechamiento y logran utilidades en provecho propio, incluso se puede hablar de explotación, que es el logro de beneficios, mediante la violencia.

Para combatir éste flagelo los Estados con sistemas democráticos han emitido leyes, que nulifican los efectos nocivos que genera la explotación y la misma tiene lugar aunque medie el consentimiento de la víctima.

La normativa relacionada ha sido un duro golpe, a las estructuras criminales, porque de lo contrario se valdrían de cualquier maniobra, para demostrar un supuesto asentimiento.¹

Actualmente, el delito de Trata de Personas es de naturaleza transnacional, opera como una empresa, con reglas económicas como la oferta y la demanda en los mercados, que se dedican a esta actividad delictiva. La Trata es el tercer negocio, más lucrativo en el mundo, únicamente superado por el narcotráfico y el comercio de armas de fuego.²

1 El Manual sobre trata de personas, de la Pastoral de Movilidad Humana, Conferencia Episcopal de Guatemala, y Otras instituciones 2010, expone: "Una vez que la víctima es engañada con promesas de trabajos bien remunerados o bien, amenazada o coaccionada para desarrollar actividades (trabajo sexual, domestico u otros) que permitan su explotación. O bien los tratantes explotadores le retienen sus documentos (pasaporte, cédula, certificación de nacimiento, carné, DPI, etc.) o le cobran los gastos de traslado".

2 Dentro de las disposiciones y recomendaciones, establecidas en la Convención Contra la Delincuencia Organizada Transnacional, y el Protocolo Sobre Trata de Personas, se encuentra la directriz No.10 (3) la cual estipula: "Establece que los Estados y cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales, deberían considerar la posibilidad de cerciorarse de que el personal empleado en el contexto de misiones de mantenimiento de la paz, consolidación de la paz, policía civil, humanitarias y diplomáticas, no realicen actividades de trata de personas o actos conexos de explotación, ni utilice los servicios de personas respecto de las cuales haya motivos suficientes para sospecha que puedan haber realizado actividades de trata de personas. Esta obligación comprende también la complicidad de la trata de personas mediante corrupción".

LA EXPLOTACIÓN EN EL DELITO DE TRATA DE PERSONAS, COMO VERBO RECTOR EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA

Sin el verbo rector explotación, no se tipifica el delito de trata de personas. En Guatemala, algunos sectores creen que las niñas que trabajan haciendo tortillas, son víctimas de este delito, sin embargo esto no es cierto, ya que hay ausencia de reclutamiento, acogida, retención y recepción de estas menores, tampoco existe limitación a su libertad, ni un control total sobre las mismas; por lo que no es dable la explotación.

Esta situación de las niñas tortilleras en Guatemala, podrá ser cualquier cosa, menos trata de personas, por algo el legislador en el mismo Decreto Numero 9-2009, adicionó el artículo 156 Bis, al Código Penal, mismo que en su epígrafe indica Empleo de personas menores de edad en actividades laborales lesivas a su integridad y dignidad.

Los tratantes de personas tienen el dominio del hecho, al contribuir con un acto a la realización del delito, es parte de un plan previo, es decir que estamos hablando de una concertación.

Lo paradójico es que los tratantes cuando son detenidos, les son respetados sus derechos humanos, sin embargo ellos no respetan los derechos humanos de sus víctimas.

Lo expuesto anteriormente citado por los instrumentos internacionales, abarca la asociación de personas o grupos, de los que se sospeche cometen dicho ilícito, o actos conexos de explotación, actuando como redes con conocimiento y dominio del hecho.

EL ILÍCITO DE TRATA DE PERSONAS COMO GENERADOR DE OTROS DELITOS

Hay que tener en cuenta, la conexión que el delito de trata de personas, tiene con otros hechos delictivos, tales como la narcoactividad, lavado de dinero u otros activos, trasiego de dinero, fraude, delitos contra la vida, contra la economía nacional, delitos aduaneros, Asociaciones Ilícitas, Conspiración y Tráfico ilegal de Armas de Fuego.

Lo organizacional de estas actividades ilícitas, hacen que las redes de tratantes, operen con nuevas técnicas, por lo que el Estado, debe actuar con gran capacidad de reacción y defensa social.

DESARROLLO DEL TIPO EN EL DELITO DE TARTA DE PERSONAS

Respecto a las formas de explotación, encontramos la sexual, laboral, por esclavitud, por reclutamiento y otras formas de explotación, como la servidumbre por deudas, turismo sexual, mendicidad forzada, tráfico de órganos humanos, esclavitud, proxenetismo, rufianería y alquiler de vientres entre otras.

En Guatemala quizá se debe legislar para el combate específico del turismo sexual, alquiler de vientres y, la mendicidad forzada, ya que las redes de tratantes, explotan menores de edad de ambos sexos, pero en el primero su interés es por las niñas y mujeres adolescentes, que se convierten así, en sectores altamente vulnerables.³

En las anteriores formas de explotación, también encontramos elementos, como la utilización de cualquier medio de engaño, abuso de poder, amenazas, coacción, uso de fuerza, abuso de dependencia o de situación de vulnerabilidad, la recepción de pagos por sí o por tercera persona e intimidación.

Como ya se ha afirmado el delito de trata, al ser de naturaleza transnacional es imprescindible que el Estado guatemalteco, trabaje en coordinación con los demás Estados, ya que los embates que en este siglo, está haciendo la delincuencia organizada, afecta directamente al Estado Constitucional de Derecho, porque el crimen organizado, pretende Estados Fallidos, para poder operar con mayor facilidad, pero ante todo con impunidad.

Nuestra legislación en materia de trata de personas, debe ser positiva, y debe prevalecer un criterio unificado para el combate de éste flagelo aplicando una justicia pronta.

El ordenamiento jurídico guatemalteco, cuenta con la ley contra la delincuencia organizada, que regula plazos razonables, para que el valor justicia, que es un servicio público esencial, deba aplicarse de manera pronta; la confidencialidad, pruebas anticipadas, operaciones encubiertas, entregas vigiladas, la figura

del agente encubierto, análisis de la organización criminal, es decir conocer su estructura, peligrosidad, modo de operar y logística de la misma; así como sus puntos débiles, interceptación de comunicaciones, grabaciones y todas aquellas estrategias legales que se crearen en el futuro.

O sea que existe una buena estructura institucional, basada en ley, para combatir los fines de la explotación del delito de trata, tal como la prostitución ajena, cualquier otra forma de explotación sexual, los trabajosos servicios forzados, cualquier tipo de explotación laboral, mendicidad, cualquier forma de esclavitud, la servidumbre, la venta de personas, la extracción y tráfico de órganos y tejidos humanos, el reclutamiento de personas menores de edad, por grupos delictivos organizados, adopción irregular, tramite irregular de adopción, pornografía, embarazo forzado o matrimonio forzado o servil.

LA AFECTACIÓN DEL BIEN JURÍDICO TUTELADO

Actualmente este delito no solo afecta a la clase pobre, sus efectos alcanzan también a la clase media alta y rica, estos últimos especialmente cuando abusan de drogas y alcohol, ya que ese es el mundo óptico e idóneo, para que los tratantes puedan actuar y de todos estos actores, las redes obtienen ganancias ilícitas.

En este ilícito penal de trata, el Estado debe aplicar severamente, la indemnidad y justicia, ya que es básica y necesaria en la consolidación del Estado Constitucional de Derecho.

La justicia debe prevalecer sobre el Derecho cuando entrenen en conflicto, una ley no puede ser injusta, porque si lo es, debe ser abolida inmediatamente, así cuando una ley ordinaria, entrare en contradicción con alguna o varias normas constitucionales, en base al principio de súperlegalidad constitucional, regulado en los artículos 44, 175, y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala.⁴ Definitivamente el contrato social que los seres hu-

3 El artículo 6 numerales 10) y 11, de la Ley Integral Contra la Trata y Tráfico de Personas de Bolivia, define el turismo sexual y la mendicidad forzada respectivamente. Sobre el turismo sexual dice: "Es la utilización de personas para ofertarles en servicios sexuales relacionados con: paquetes turísticos; culturales o naturales promocionados través de mensajes e imágenes de carácter erótico difundidos por cualquier medio de comunicación, tecnología de información y medios de comunicación". De la mendicidad forzada, indica: "Consiste en forzar a un niño, niña, adolescente o persona adulta, a pedir dinero u otros beneficios en la calle o cualquier otro lugar público o privado, a favor de un tercero".

4 Rawls, Joh, en su libro: Teoría de la Justicia, fondo de cultura económica, México, 1979, sostiene: "Cada persona posee una inviolabilidad fundada en la justicia que ni siquiera el bienestar de la sociedad en conjunto pueda atropellar. Es por esta razón por la que la justicia niega que la pérdida de la libertad para algunos se vuelva justa por el hecho de que un mayor bien es compartido por otros. No permite que los sacrificios impuestos a unos sean compensados por la mayor cantidad de ventajas disfrutadas por muchos". Pag. 17. Debe complementarse a lo dicho por el autor, de que la justicia, no está sujeta a intereses personales, es igual para los iguales.

manos signan, para mantener la vida en sociedad, en paz y armonía, debe ser tutelado y fortalecido por un sistema de justicia ágil, prontamente administrada y accesible a todos los habitantes de la nación, que debe ser protegida por el sistema de justicia, y demás autoridades, de los efectos altamente negativos del delito de trata de personas, que atenta con afectar el Estado de legalidad.

Todo esto quiere ser destruido por personas que se dedican al crimen organizado.

La tratadista argentina Natalia Eloísa Castro, sostiene: “los tratantes a través de sus redes, y sociedad con otros grupos pertenecientes al crimen organizado, (narcotraficantes, secuestradores, bandas de asaltantes, jefes de extorsionistas y empleados y funcionarios públicos y privados corruptos), tratan de que cada clase social tenga acceso a los placeres sexuales, y por ello necesitan alto número de mujeres para ser explotadas sexualmente.

Todo esto debe ser combatido, porque denigra a la sociedad entera, la cual queda en total estado de indefensión.”⁵

Complementando lo anterior se puede decir, que estas redes de tratantes, manejan desde la prostitución de la calle, en donde las féminas son controladas por rufianes, que incluso viven de ellas y con ellas, pero además de ser bragueteros, las obligan a pasar una cuota a mandos superiores de la organización.

También paralelamente las redes, controlan los más lujosos lupanares, night clubs y barras shows como se les conocen, es decir tienen una escala y diversas variantes, para promover la explotación sexual, que es un ataque a la dignidad humana de la mujer.

Refiriéndose a la explotación sexual infantil, la antes citada autora argentina, expone: “la explotación sexual comercial infantil se asienta en la práctica en actos sexuales con niños, niñas y adolescentes mediante un pago estipulado. Implica el sometimiento del cuerpo y la voluntad de las víctimas, despojándolas de sus más elementales derechos humanos.”⁶

En la explotación laboral, y el trabajo forzado, repor-

tan enormes ganancias, menores de edad son traídos con engaños a la ciudad y realizan trabajos, que hasta ponen en riesgo su vida y salud de dichos menores. Respecto a la explotación por esclavitud, la misma ha tenido lugar durante siglos, ha sido una práctica degradante, para la dignidad de los seres humanos, ya que hay una sujeción total.

Sobre el reclutamiento, las redes de tratantes necesitan a personas, desde menores de edad, donde los adultos y jefes de organizaciones los envían a delinquir.

La trata de personas debe ser combatida, porque denigra a la sociedad entera.

En ese orden de ideas, se puede decir que el verbo rector del delito de trata de personas, es la explotación, siendo el mismo imprescindible, que los Estados democráticos trabajen coordinadamente sobre este flagelo.

El fortalecimiento de la legislación internacional, continental y regional, permite el trabajo coordinado de los Estados, lo cual obliga a las bandas de tratantes, a realizar una gama de actividades clandestinas, como la inmigración y la trata de personas. La doctrina dominante, considera en estos tiempos a la trata como un crimen sin fronteras y de lesa humanidad, que a nivel legal lo contempla así el Tratado de Roma. Así mismo el Protocolo de Palermo, sigue la línea, de que aun cuando no se llegue a producir la explotación, de todas formas se tipifica el delito de trata.

Para finalizar sobre el tema, del ordenamiento jurídico guatemalteco, hay que comentar, de que la ley contra la violencia sexual, explotación y trata de personas, es novedosa y ha sido difícil su interpretación por los operadores de justicia; por ello en algunos órganos jurisdiccionales y encargados de la persecución penal, entienden que en la actividad de las niñas que hacen tortillas, los niños de la pólvora, se tipifica el delito de Trata de Personas, sin serlo al no existir reclutamiento, limitación de libertad ni sujeción permanente.

Paralelamente a la ley, el Estado, como un deber debe impulsar una política criminal, cuyas estrategias combatan severamente la trata de personas. Guatemala necesita consolidar firmemente, el Estado Constitucional de Derecho, pero hay que erradicar

5 Castro, Natalia E. “Trata de Niñas, Niños y Jóvenes con Fines de Explotación Sexual. Un estudio jurídico penal. Editoriales de puerto, Buenos Aires, Argentina, 2012. Pag. 15. Hay que tener en cuenta, éste es nuestro criterio, lo que dice el artículo 3 de la Convención Belén Do Pará; “toda mujer tiene derecho a una vida libre”.

6 Ibid.

los efectos negativos de este delito considerado de lesa humanidad.

El Estado de Guatemala, debe prepararse permanentemente, para erradicar el delito de trata de personas, y el mejor camino es el neoconstitucionalismo, que es la ponderación máxima de los Derechos Humanos, y porque su cobertura es a nivel mundial, ya que abraza pactos políticos, económicos, sociales, culturales, ideológicos y de valores, rebasando el estrecho margen de acción del positivismo, que se limita a la aplicación estricta de la ley.

Asimismo, debe existir un eficiente control de constitucionalidad ex officio, en donde tanto juez o el magistrado constitucional, protejan la constitución sin que se les requiera.

El tratadista Flores Reyes, J. E. al respecto dice: "El Estado constitucional de Derecho, requiere de los tribunales la responsabilidad de asumir la defensa de la constitución y el control de la constitucionalidad, sin que para tal efecto se encuentren sujetos al pedido de parte interesada, ya que tal circunstancia, implicaría la renuncia de la tutela de la norma suprema como elemento constitucional a la propia función del juez".⁷ Resultaría absurdo defender la constitución, únicamente a petición de parte, esto debe ser siempre ex officio.

CONCLUSIONES:

El verbo rector en el delito de Trata de Personas, es la explotación y la misma es aplicada por la redes de tratantes, a través del dominio del hecho de cada uno de sus integrantes, y además existe una concertación previa, lo que llevado a gran escala, es decir afectando a grandes grupos de personas, lo que le da un claro perfil de delito de lesa humanidad.

El Estado de Guatemala, debe estar permanentemente en coordinación con los demás Estados del área, del continente y a nivel mundial, paralelamente, darle fuerza al contexto, que permita que el Estado Constitucional de Derecho, se fortalezca, ya que el crimen organizado en general y las redes de tratantes en particular, pretenden que se dé un Estado Fallido.

El Estado Guatemalteco, también debe aplicar los convenios y protocolos que a nivel internacional ha suscrito, y que fueron la base, para promulgar las

leyes modernas orientadas en la materia y que existen en nuestro sistema.

La política criminal, debe ser clara, contundente y objetiva, y toda esta estructura institucional y legal, hará que el Estado de Guatemala, esté en condiciones de combatir eficientemente, el delito transnacional y de lesa humanidad, como lo es la Trata de Personas.

Sobre el autor

MSC.CÉSAR AUGUSTO AMÉZQUITA RUANO

Juez Tribunal Tercero de Sentencia Penal Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Guatemala.

⁷ Flores Reyes, J. E. "El Control de Constitucionalidad Ex Officio". Pag. 36, Revista del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, No. 63, Enero - Junio 2015.

EL INSTITUTO GUATEMALTECO DE SEGURIDAD SOCIAL: BREVE RESEÑA DE LA INSTITUCIÓN

Aracely Amaya Fabián

INTRODUCCIÓN

La seguridad social, es un derecho inherente a la persona humana, tal es así que la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la contempla como tal en su artículo 22; estimulando a todas las naciones a consolidar un régimen de carácter universal y solidario que permita el desarrollo integral de todo ser humano.

A través de la historia, se ha podido delimitar varios acontecimientos que han marcado la necesidad de la seguridad social como una política de estado; y todos estos tiene como común denominador, la búsqueda de la tranquilidad y el desarrollo social. Con esto nos referimos a que los grandes pensadores han logrado determinar que la única forma de lograr una estabilidad administrativa-estatal, es contar con una población satisfecha, y la única forma en que esto puede ser posible es garantizando la cobertura de las necesidades mínimas del hombre para poder vivir y desarrollarse plenamente.

Y es precisamente la seguridad social como derecho del hombre, el principio fundamental, a través del cual debemos cubrir esas necesidades mínimas del ser humano, ya que en esta se encuadran todas o por lo menos la mayoría de las esas solicitudes que la población pide a sus gobernantes.

Derivado de lo anterior este trabajo realiza una reseña histórica sobre la seguridad social, y de igual forma

expone los elementos y principios sobre los cuales debe de fundarse cualquier régimen que administre a la misma.

CONTENIDO DEL INSTITUTO GUATEMALTECO DE SEGURIDAD SOCIAL

1. Historia

El Derecho a la Seguridad Social nace a fines del siglo XIX, con la crisis de la Revolución Industrial. En los países industrializados aparece la necesidad de protección frente a los problemas del Industrialismo.

1.1. Surgimiento de la Seguridad Social en el Ámbito Internacional

El Derecho a la Seguridad Social nace a fines del siglo XIX, con la crisis de la *Revolución Industrial*. En los países industrializados (Europa, Inglaterra, Francia, España, Checoslovaquia y Alemania) aparece la necesidad de protección frente a los problemas del Industrialismo. Los países de Dinamarca, Suecia y Noruega, ya tenían una legislación de beneficios

sociales; sin embargo, los beneficiarios perdían sus derechos civiles y políticos, lo cual provocaba que casi nadie se inscribiera en las listas de ayuda. Ello provocó la evolución histórica de la seguridad social basada en la clasificación de la responsabilidad. Surge así:

- La Responsabilidad de los Trabajadores que contratan *seguros privados* a costa de las asociaciones sindicales que luego son acompañadas también por empleadores progresistas;
- La Responsabilidad compartida: Comienza a haber una responsabilidad compartida entre empleadores y el Estado o la Sociedad.

- Responsabilidad basada en la Solidaridad Corporativa: Cada sector, cada actividad se ocupa de los problemas que genera el hecho con independencia del Estado y el resto de la sociedad.
- Responsabilidad Social: Rechaza el mecanismo del seguro privado y adopta una forma de SEGURO SOCIAL, abriendo camino a la terminología que usa la materia, que es la basada en responsabilidad social.

A partir de 1880-1890 los dos problemas principales que debían ser cubiertos eran, por un lado, el de la protección de las familias numerosas y los menores y mujeres que trabajaban agobiantes jornadas, sin límite de horario y – por otro lado - los accidentes de trabajo, ya que las personas que sufrían un accidente de trabajo quedaban marginadas (en la calle) para siempre. Posteriormente aparecen otras contingencias, como la desocupación; sin embargo, las contingencias más comunes eran las enfermedades y los accidentes de trabajo.

Los Trabajadores que ya estaban organizados en asociaciones sindicales, contrataban seguros privados o contrataban con fondos de aseguramiento (fondos para ayudar a las personas que tenían problemas.)

En las primeras organizaciones sindicales en casi todo el mundo, hubo un fuerte sentido de mutualidad, de solidaridad para lo básico. Los sindicatos (especialmente los ingleses y los alemanes) tenían fondos de enfermedad que interrelacionaban con un fondo privado; se le llamó a esta etapa “responsabilidad patronal”, que comienza cuando los trabajadores comienzan a darse cuenta de que debían tener alguna participación en la contratación de ese seguro privado, pero no hacerlo ellos directamente.

En la tercera etapa, principalmente el Estado Alemán, que tiene un capitalismo muy especial, caracterizado por el interés por los temas sociales, que comienza con las leyes de Bismark de 1883 y 1889, crea lo que se puede llamar el *sistema de seguridad social*. La reforma de la Seguridad Social de Bismark comenzó en 1883. Ese año se crea el seguro de enfermedad obligatorio para todos los trabajadores en relación de dependencia de la industria; obviamente deja un importante sector sin cubrir, ya que no estaban comprendidos otros tipos de trabajadores.

En 1884 se crea el seguro de accidentes de trabajo y en 1889, los de invalidez y despido, con la cual se constituye un sistema bastante completo. Todos los

trabajadores estaban incluidos obligatoriamente y deja de ser una responsabilidad del seguro privado para pasar a ser un seguro social, con aportes de los empleadores y del Estado; el trabajador no aportaba. En 1911 Alemania sanciona un código de seguro social que engloba todos estos sistemas.

Dinamarca creó en los primeros años del siglo, un sistema de seguridad social contemplando las contingencias de vejez, invalidez y desempleo. Después, los demás países europeos continuaron los esquemas de seguro social y fueron abandonando el seguro privado, cuya dinámica era que la persona que podía ahorrar, se compraba un seguro para cuando no pudiera trabajar y aquél que no podría hacerlo carecía de seguro.

En 1935 en los Estados Unidos, en pleno régimen de lo que se llamó el New Deal de Roosevelt, se sanciona la Social Security Act, Ley de la Seguridad Social, que todavía está vigente.

La expresión se consolida en la Carta del Atlántico, firmada en 1941 durante la Segunda Guerra Mundial, que es la base de la Carta de las Naciones Unidas de 1945 y el antecedente inmediato del Derecho a la Seguridad Social, así como lo es el Tratado de Versalles, respecto al Derecho del Trabajo.

En 1942, Inglaterra desarrolla un programa de Seguridad Social llevando a cabo por el gobierno laborista – elaborado por Lord Beveridge (pionero de la Seguridad Social). Es uno de los pilares de la evolución de la seguridad social a nivel mundial.

En 1945, los países de América firman el Acta de Chapultepec; en 1948 se sanciona la Declaración Mundial de los Derechos del Hombre, en la cual se incluye el tema de la Seguridad Social.

1.2. Organización Internacional Del Trabajo

En 1952, en el Marco de la Organización Internacional del Trabajo, se suscribe el Primer Convenio sobre Seguridad Social denominado “Normas Mínimas de Seguridad Social” Convenio 102.

El preámbulo de la Constitución de la OIT expresa que “la paz universal y permanente solo puede basarse en los principios de Justicia Social”

1.3. En El Contexto Nacional

La “Ley Protectora de Obreros sobre Accidentes de Trabajo” de 1906 contiene normas que anticipan la

futura previsión social: prestaciones sociales a los trabajadores en casos de accidentes profesionales; asistencia médica en enfermedad y maternidad, subsidios en dinero por incapacidades, y pensiones vitalicias para las incapacidades permanentes. Lamentablemente esta Ley tuvo poca aplicación práctica.

En 1932, un Decreto estableció el sistema de jubilaciones, pensiones y montepíos para funcionarios y empleados públicos.

En el Decreto 47 de diciembre de 1944, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, se establecía como función de la Secretaría de Gobernación, Trabajo y Previsión Social, la de procurar “la implantación y funcionamiento de los sistemas de seguro social, que cubrieran los casos de enfermedad, incapacidad, vejez, desempleo y muerte del Trabajador”.

1.4. Creación Del Seguro Social En Guatemala.

La llegada al país, de dos técnicos en la materia, el Licenciado Oscar Barahona Streber y el Actuario Walter Dittel, que prepararon el estudio “Bases de la Seguridad Social en Guatemala”.

El 30 de Octubre de 1946, el Congreso de la República de Guatemala, emite el Decreto No. 295, “Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social”. Se crea así “Una Institución autónoma, de derecho público, de personería jurídica propia y plena capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones, cuya finalidad es aplicar en beneficio del pueblo de Guatemala, un Régimen Nacional, Unitario y Obligatorio de Seguridad Social, de conformidad con el sistema de protección mínima”.

1.5. Otros Sistemas De Seguridad Social

En 1966 se creó el Instituto de Previsión Militar –IPM– para las fuerzas armadas. En 1970 se modifica el sistema previsional de los funcionarios y empleados del Estado; en 1986 se incorpora a estos sistemas los empleados de las Instituciones Descentralizadas; en el año 1988 se dicta el decreto que regula actualmente a las clases pasivas del Estado, que es el Decreto número 63-88.

1.6. Antecedentes Del Programa Ema

En el año 1947 mediante la aprobación del Acuerdo No. 12 de Junta Directiva, se creó el Programa de Accidentes de Trabajo como la fase inicial de la aplicación total del Régimen de Seguridad Social, habiéndose iniciado la cobertura en el Municipio de Guatemala.

Posteriormente, desde el mes de agosto del año 1949 se extendió la Protección a los Accidentes Comunes, por medio del Acuerdo No. 97 de Junta Directiva, “Reglamento sobre Protección Relativa a Accidentes en General”. Esta cobertura fue extendiéndose gradualmente hasta cubrir toda la República en el año 1978. El Acuerdo 1002 de Junta Directiva contiene el reglamento vigente.

La “Ley Protectora de Obreros sobre Accidentes de Trabajo” de 1906 contiene normas que anticipan la futura previsión social.

A partir de mayo de 1953 se otorgaron en el Departamento de Guatemala los beneficios del Reglamento sobre Protección Materno Infantil por medio del Acuerdo No. 230 de Junta Directiva, vigente hasta el año 1968 cuando por medio del Acuerdo No. 475 de Junta Directiva, entra en vigor la aplicación del Programa, de Enfermedad y Maternidad en el Departamento de Guatemala, creado por Acuerdo No. 410 del Órgano Director.

En los años 1978 y 1979, se extendió la cobertura del Programa de Enfermedad y Maternidad a los Departamentos de Sacatepéquez, Sololá, Totonicapán, Quiché, Baja Verapaz, Zacapa, Chiquimula y Jalapa. En el año 1989 se extendió la cobertura al Departamento de Escuintla y en 1997 al Departamento de Suchitepéquez. En el año 2002 según el Acuerdo No. 1095 de Junta Directiva, se aplicó a los Departamentos de Alta Verapaz, Retalhuleu, Izabal y Quetzaltenango, y en el año 2003 según Acuerdo No. 1121 de Junta Directiva a los Departamentos de Huehuetenango, Chimaltenango, San Marcos y Jutiapa, alcanzando la cobertura a 19 de los 22 departamentos del país.

1.7. Antecedente Del Programa De IVS (invalidez, vejez y sobrevivencia)

El Programa fue creado por medio del Acuerdo No. 481 de Junta Directiva del 30 de diciembre de 1968, el cual entró en vigor a partir de marzo de 1977, que fue reformado a través del Acuerdo 788 que entró en vigor desde marzo de 1988. El Programa de IVS tiene cobertura nacional desde su inicio. La edad determinada para pensionarse en su inicio fue de 65 años, sin embargo, por decisiones de tipo político se decidió ofrecer como beneficio a la población afiliada

en el primer quinquenio de los años noventa reducir la edad de pensionamiento a 60 años.

2. Contenido de la Seguridad Social

2.1 Definición.

El derecho a la Seguridad Social es el conjunto de normas jurídicas que regulan la protección de las denominadas contingencias sociales como la salud, la vejez, la desocupación. Se trata de casos de necesidad biológica y económica.¹ Es una de las ramas más complejas del llamado derecho social, ya que comprende un entramado jurídico compuesto por varias legislaciones, cada una de las cuales presenta características particulares bien determinadas.

2.2. Sujetos de la Seguridad Social

Ampara al trabajador dependiente, al autónomo y también al desempleado de las contingencias de la vida que pueden disminuir la capacidad de ganancia del individuo. Se materializa mediante un conjunto de medidas y garantías adoptadas en favor de los hombres para protegerlos contra ciertos riesgos.

Si bien los fines de la Seguridad Social no son los mismos que los del Derecho del Trabajo, ambos se destacan por su carácter protector y por garantizar determinado nivel de subsistencia a las personas. Los beneficiarios de la Seguridad Social son todos los hombres y su objeto es amparar las necesidades que dificultan su bienestar.²

2.3. Presupuestos para que se de la Seguridad Social

El presupuesto de la Seguridad Social son las contingencias sociales que pueden ocurrir a toda la población y no solo a las personas que trabajan en relación de dependencia.

2.4. Fin de la Seguridad Social

El fin de la Seguridad Social es proteger a las personas que sufren cualquier tipo de contingencias. Estas son las circunstancias de la vida que disminuyen en forma parcial o total el ingreso del hombre.³ Entre las contingencias cubiertas están las siguientes:

- Biológicas: Maternidad, Vejez, Muerte
- Patológicas: Enfermedades y Accidentes, Accidentes de Trabajo y riesgos laborales, invalidez, Jubilación por invalidez y asistencia médica;

- Sociales: Cargas de familia: asignaciones familiares, asistencia médica; Desempleo: Salarios asegurados, asistencia médica.

2.5. Contenido

El convenio 102, cuya entrada en vigencia data del año 1955, establece las normas mínimas sobre seguridad social y contempla los siguientes derechos:

- Asistencia médica preventiva o curativa
- Prestaciones monetarias por enfermedad, por desempleo, vejez, caso de accidentes de trabajo y enfermedad profesional
- Prestaciones familiares
- Prestaciones de maternidad
- Prestaciones de invalidez, de vejez y sobrevivientes

El derecho a la Seguridad Social es el conjunto de normas jurídicas que regulan la protección de las denominadas contingencias sociales como la salud, la vejez, la desocupación.

2.6. Tipos de Prestaciones

Los tipos de prestaciones propios de la Seguridad Social son los siguientes:

- Servicios: Atención médica, de parto, etc.
- Beneficios: Son los que brindan una mejor cobertura y calidad de vida al trabajador y a su núcleo familiar. Ejemplo guardería, tickets, etc.
- Prestaciones en dinero o en especie: son, entre otras, las asignaciones familiares que compensan en dinero al trabajador por sus cargas de familia. Ejemplo, los medicamentos que se entregarán al trabajador.

Las prestaciones pueden ser periódicas, cuando se

liquidan en forma mensual; de pago único, cuando se pagan solo en el momento de producirse la causa que las origina; o de pago ocasional, cuando se hace al momento de producirse la contingencia que motiva la prestación.⁴

3. Marco normativo

La Seguridad social es un conjunto de medidas destinadas a garantizar en la sociedad, una protección adecuada contra ciertos riesgos a que está expuesta toda persona. De esa cuenta, la Constitución Política de la República protege no solo a la persona en forma individual sino también a su grupo familiar. De ahí el desarrollo de los programas de Invalidez, Vejez y Sobrevivencia que ha implementado el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, contenido en el acuerdo 1124 de la Junta Directiva de dicha institución, el cuales se integran con las normas, constitucionales, internacionales, ordinarias y reglamentarias vigentes en nuestro país; de igual forma con los diversos criterios sustentados por la Corte de Constitucionalidad, los cuales, en aplicación de lo que regula el artículo 2 de la Ley del Organismo Judicial y 43 de la Ley de Amparo, exhibición Personal y de Constitucionalidad, son de observancia obligatoria.

3.1. Normativa Nacional

Las principales fuentes del Derecho a la Seguridad Social son:

3.1.1 Constitución Política de la República de Guatemala

El artículo 51 establece, como deber del Estado, proteger la salud física, mental y moral de los menores de edad y de los ancianos. Les garantiza su derecho a la alimentación, salud, educación y seguridad y previsión social.

El artículo 100. Seguridad Social: *“El Estado reconoce y garantiza el derecho a la seguridad social para beneficio de los habitantes de la Nación. Su régimen se instituye como función pública, en forma nacional, unitaria y obligatoria. El Estado, los empleadores y los trabajadores cubiertos por el régimen, con la única excepción de lo preceptuado por el artículo 88 de esta Constitución, tienen obligación de contribuir a financiar dicho régimen y derecho a participar en su dirección, procurando su mejoramiento progresivo. La aplicación del régimen de seguridad social corresponde al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, que es una entidad autónoma con personalidad jurídica, patrimonio y funciones propias; goza de exoneración total de*

impuestos, contribuciones y arbitrios, establecidos o por establecerse. El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social debe participar con las instituciones de salud en forma coordinada. El Organismo Ejecutivo asignará anualmente en el Presupuesto de Ingresos y Egresos del Estado, una partida específica para cubrir la cuota que corresponde al Estado como tal y como empleador, la cual no podrá ser transferida ni cancelada durante el ejercicio fiscal y será fijada de conformidad con los estudios técnicos actuariales del Instituto. Contra las resoluciones que se dicten en esta materia, proceden los recursos administrativos y el de lo contencioso-administrativo de conformidad con la ley. Cuando se trate de prestaciones que deba otorgar el régimen, conocerán los tribunales de trabajo y previsión social.”

La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que debe ser prestado por una o varias instituciones, debidamente coordinadas. Las características de este servicio público son, según la norma citada:

- **Nacional:** se presta a todos los habitantes de la República debidamente afiliados en todo el territorio de Guatemala. No debería existir distinción entre afiliados y no afiliados, considerando que el Derecho a la Seguridad Social es un derecho humano social.
- **Unitario:** En la actualidad, únicamente el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social es quien se encuentra a cargo de la Seguridad Social y funciona como autoridad autónoma, con personalidad jurídica;
- **Obligatorio:** Su afiliación no es de carácter voluntario u optativo.

3.1.2 Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social:

El artículo 27 de este cuerpo normativo regula que “Todos los habitantes de Guatemala que sean parte activa del proceso de producción de artículos o servicios, están obligados a contribuir al sostenimiento del régimen de Seguridad social en proporción a sus ingresos y tienen el derecho apereibir beneficios para sí mismo o para sus familiares que dependan económicamente de ellos, en la extensión y calidad de dichos beneficios que sean compatibles con el *mínimum* de protección que el interés y la estabilidad sociales requieran que se les otorgue. A efecto de llevar a la práctica el objetivo final ordenado en el párrafo anterior, el Instituto goza de una amplia libertad de acción para ir incluyendo gradualmente

dentro de su régimen a la población de Guatemala, de conformidad con las siguientes reglas:

- a) Debe tomar siempre en cuenta las circunstancias sociales y económicas del país, las condiciones, nivel de vida, métodos de producción, costumbres y demás factores análogos propios de cada región, y las características, necesidades y posibilidades de la de las diversas clases de actividades;
- b) Debe empezar sólo por la clase trabajadora y, dentro de ella, por los grupos económicamente favorables por razón de su mayor concentración en territorio determinado; por su carácter urbano, de preferencia al rural; por su mayor grado de alfabetización; por su mayor capacidad contribuya; por las mayores y las mejores vías de comunicación, de recursos médicos y hospitalarios con que se cuenta o que puedan crear en cada zona del país; por ofrecer mayores facilidades administrativas, y por los demás motivos técnicos que sean aplicables;
- c) Debe procurar extenderse a toda la clase trabajadora, en todo el territorio nacional, antes de incluir dentro de su régimen a otros sectores de la población; y,
- d) Los reglamentos deben determinar el orden, métodos y planes que se han de seguir para aplicar correctamente los principios que contienen este artículo.

3.1.3 Reglamentos de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social:

La junta directiva emite los reglamentos que regulan los diversos programas que tiene el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social. Entre los más importantes se pueden mencionar:

- Acuerdo 1124 que contiene el reglamento relativo al programa de Invalidez, Vejez y Sobrevivencia.
- Acuerdo 1002 que contiene el reglamento sobre protección relativa a accidentes;
- Acuerdo 410 que contiene el reglamento sobre protección a enfermedad y maternidad.
- Acuerdo 468 que contiene el reglamento de prestaciones en dinero, entre otros.

El acuerdo 1124, sobre la Protección Relativa a la Invalidez, Vejez y Sobrevivencia contiene las siguientes definiciones:

- **Afiliado.** Persona individual que mediante un contrato o relación de trabajo presta sus servicios materiales, intelectuales o de ambos géneros a un patrono formalmente inscrito en el Régimen de Seguridad Social.
- **Asegurado:** La persona que tenga derecho a la protección relativa a invalidez. Vejez o Sobrevivencia, de conformidad con las normas contenidas en este Reglamento.
- **Pensión:** La prestación en dinero que se paga por mensualidades vencidas al pensionado o al beneficiario con derecho.
- **Pensionado:** Afiliado o beneficiario que adquirió esta calidad mediante resolución firme.
- **Invalidez:** Incapacidad del asegurado para procurarse ingresos económicos como asalariado, en las condiciones en que los obtenía antes de la ocurrencia del riesgo que le originó.
- **Vejez:** Para los efectos de este Reglamento, es el estado que adquiere un asegurado al cumplir determinada edad.
- **Sobrevivencia.** Es el estado en que quedan los beneficiarios dependientes económicos al fallecimiento del Asegurado o pensionado.
- **Beneficiario:** Persona a quien se extiende el derecho en el goce de los beneficios del Régimen de Seguridad Social, por razones de parentesco o de dependencia económica con el asegurado.
- **Asignación Familiar:** La prestación en dinero que se reconoce al pensionado por Invalidez o Vejez por cada una de las cargas familiares que señala este Reglamento.
- **Carga Familiar:** el beneficiario del asegurado que da origen a una asignación Familiar.
- **Remuneración de Base:** Cantidad En dinero que sirve de base para determinar el monto de la pensión en los riesgos de Invalidez, Vejez y Sobrevivencia. El máximo de la pensión es el 80% de la misma.

3.1.4 Jurisprudencia

Siendo el derecho a la Seguridad Social un derecho humano social, la Corte de Constitucionalidad ha emitido abundante jurisprudencia en cuanto a que, por ese solo hecho, debe incluirse a los trabajadores en los diversos programas del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social. Atendiendo a que es un Derecho Humano Social, la Corte de Constitucionalidad ha emitido, entre otras, la sentencia dentro del Expediente No. 3783-2012 de fecha 23 de agosto de 2013, en el sentido que “No puede operar la prescripción, a que hace referencia el artículo 52 de la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, porque no se puede restringir el ejercicio de un derecho que es inherente al titular de las prestaciones de invalidez, vejez y sobrevivencia, una vez éste reúna las condiciones establecidas en la ley y termina con el fallecimiento del pensionado.” La Corte de Constitucionalidad ha considerado que no se puede negar un derecho humano social y mucho menos, poner en riesgo la vida y la salud de las personas, como derecho fundamental, por lo que ha amparado a los trabajadores.

3.1.5 Ámbito Internacional

La Constitución Política de la República de Guatemala establece que en materia de derechos humanos (dentro de los cuales se incluye el derecho a la salud, seguridad y asistencia social, como derecho humano social), los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno.

Los tratados sobre derechos humanos están destinados a obligar a los estados partes a cumplirlos dentro de sus respectivas jurisdicciones internas ya que las leyes que son creadas, giren en torno a esta normativa, en donde prevalezca el pleno respeto a los derechos humanos, tanto individuales como sociales.

La organización Internacional del Trabajo (OIT), señala las normas mínimas y los objetivos de la Seguridad Social afirma que “aquella propone asegurar a cada trabajador o persona a su cargo por lo menos, medios de subsistencia que le permitan hacer frente a la contingencia que origine la pérdida involuntaria de ingresos del trabajador o que los reduzca de tal manera que no pueda cubrir las necesidades de su familia” Dentro de Dichos riesgos están los accidentes de trabajo, maternidad, la enfermedad, la vejez, la invalidez, entre otros.

En 1952, en el Marco de la Organización Internacional del Trabajo, se suscribe el Primer Convenio sobre Seguridad Social que se denomina “Normas Mínimas de Seguridad Social”.

Los tipos de prestaciones propios de la Seguridad Social son los siguientes: servicios, beneficios y prestaciones en dinero o en especie.

Sin embargo, Guatemala no ha ratificado el convenio 102 y otros convenios relacionados con la Seguridad Social, y con el tema de invalidez y sobrevivencia, de la Organización Internacional del Trabajo, siendo los siguientes: 102 sobre la Seguridad Social; 121 sobre las prestaciones en caso de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales; 128 sobre las prestaciones de invalidez, vejez y sobrevivientes; 130 sobre asistencia médica y prestaciones monetarias de enfermedad; 155 sobre seguridad y salud de los trabajadores; 157 sobre la conservación de los derechos en materia de seguridad social; 174 sobre la protección de accidentes industriales mayores; 176 sobre seguridad y salud en las minas.⁵

La OIT ha evidenciado una gran preocupación por los temas de la Seguridad Social, lo cual observa en los principios elaborados en diversas recomendaciones y convenios. Establece los siguientes principios:

1. Que haya una protección total y coordinada contra las contingencias que pueda sufrir un trabajador (sin culpa) que le pueda traer como consecuencia la pérdida temporal o permanente del salario, de la asistencia médica y de las asignaciones familiares.
2. La extensión de esta protección debe abarcar a todas las personas de la comunidad. Hay un desplazamiento de sectores: los que no trabajan en relación de dependencia buscan la protección como si lo hicieran.
3. Seguridad de recibir prestaciones sobre la base de un derecho legal establecido; es decir que aunque sean mínimas, sirvan para mantener un nivel de vida medianamente aceptable en la contingencia;
4. Protección del financiamiento; apunta a asegurar el financiamiento, pero basado en principios de

solidaridad, es decir que participan todos los sectores.

Existen otros convenios e instrumentos internacionales generales que garantizan derechos relacionados con la Seguridad Social, siendo los siguientes:

3.2. Declaración Universal De Derechos Humanos

Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, recoge derechos humanos considerados básicos, y en su artículo 22 regula que *“Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social y a obtener mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.”*

El artículo 25 de la misma declaración regula: *“Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene así mismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad...”*

3.2.1 Pactos Internacionales

El 16 de diciembre de 1966, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó dos pactos que son un refuerzo a la Declaración Universal de Derechos Humanos:

- a) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
- b) Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

Los *Derechos Económicos, Sociales y Culturales* son derechos humanos considerados como “obligaciones de deudas”, lo que significa que el Estado tiene que intervenir y tomar las medidas adecuadas para garantizar su aplicación (contrario a los derechos civiles y políticos). Estos derechos garantizan a todo ser humano un nivel de vida adecuado y promueven la mejora continua de las condiciones de vida. Incluyen también los derechos a la salud, la educación, el trabajo, la seguridad social.

El último de ellos contempla en sus artículos 9, la siguiente disposición: *“Los Estados Partes en el presente*

Pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social.”

3.2.2 Protocolo Adicional A La Convención Americana Sobre Derechos Humanos En Materia De Derechos Económicos, Sociales Y Culturales (Protocolo De San Salvador):

“1. Toda persona tiene derecho a la seguridad Social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa. En caso de la muerte del beneficiario, las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependientes. 2. Cuando se trate de personas que se encuentran trabajando, el derecho a la

**Los Derechos Económicos,
Sociales y Culturales
son derechos humanos
considerados como
“obligaciones de deudas”, lo
que significa que el Estado
tiene que intervenir y tomar
las medidas adecuadas para
garantizar su aplicación.**

Seguridad Social cubrirá al menos la atención médica y el subsidio o jubilación en casos de accidentes de trabajo o de enfermedad profesional y cuando se trate de mujeres, licencia retribuida por maternidad antes y después del parto.”

4. Elementos de la Seguridad Social

Cito los siguientes:

4.1. Afiliación. Este está considerado como el acto jurídico, es decir el inicio de una relación formal y legal, a través del cual una persona pasa a formar parte de un régimen de seguro social determinado; esta vinculación da lugar a categorizar a la persona como afiliado, lo que genera una serie de derechos y obligaciones recíprocas entre el afiliado y el ente gestor¹.

4.2. Cotización. Este es el nombre que se le da a la cantidad o porcentaje de dinero que tanto el traba-

¹ Santander, Jose Antonio, Seguridad Social. Pag. 6.

jador como el empleador, están obligados a aportar al seguro social, para su correspondiente financiamiento. Se debe destacar que esta cotización, está basada estrictamente en Ley; esta característica, no permite trato especial, ni concesión de ningún tipo, en cuanto a la cotización al seguro social, ya que cualquier incumplimiento al mismo sería una actividad contraria al orden jurídico.

4.3. Financiamiento. Este elemento determina quien es la persona obligada a cotizar al Seguro Social; esta puede ser el trabajador, el empleador o el Estado; siendo el financiamiento más común, el denominado, tripartito, que es le cotización de las tres partes; teniendo como fundamento para ello, el hecho que el trabajador es el beneficiado directo del Seguro Social, ya que será este quien utilice del mismo en caso de contingencias; el empleador al cubrir el Régimen colabora a la estabilidad del trabajador, procurando con esto también la estabilidad de la misma empresa; y, por último el Estado al aportar lo que le corresponde por mandato legal, estaría cumpliendo con un Derecho Humano, y por ende siendo un actor principal en la búsqueda del desarrollo integral de sus ciudadanos.

4.4. Régimen financiero. Estos son los sistemas que el ente encargado de administrar la Seguridad Social, utiliza para manejar y distribuir los ingresos que a través de las diferentes cotizaciones adquiere. Estos pueden ser el Sistema de Capitalización y el de Reparto.

4.4.1. Sistema de Capitalización. Este sistema toma las recaudaciones del Seguro Social, y las invierten en diferentes entidades bancarias, e incluso en cotizaciones de bolsa, con el ánimo de incrementar los ingresos a través de la acumulación de intereses.

4.4.2. Sistema de Reparto. Este sistema, es un tanto más conservador que el anterior, ya que el mismo pretende que a través del Estado se de el repartimiento y la distribución de las prestaciones que correspondan. Esta distribución se centraliza a través del Estado, quien acumula los ingresos en un fondo común, y pretende tener un equilibrio entre lo que ingrese y lo que egrese al año, con tal de proveer el servicio siempre y cuando se cumplan ciertas condicionantes; previamente definidas y publicadas en ley².

4.5. Prestaciones. “Son los beneficios que las instituciones administradoras de la seguridad social están obligadas a conceder a sus afiliados o administrados por disposición de la ley cuando el sujeto enfrente

alguna contingencia³.”

5. Principios

Definiremos como principios de seguridad social, los enunciados de carácter general, considerados como ideales y necesarios para alcanzar un modelo de seguridad social satisfactorio. Debemos considerar que los mismos coadyuvaran no solo a la formulación e implementación de un Sistema de Seguridad Social, sino ayudaran también como criterios de interpretación, para toda la normativa en la cual se funde el sistema, a modo de ser criterios de orientación que deberán evitar que el sistema descuide sus principios fundamentales⁴.

Si en el ánimo de jerarquizar los principios de la seguridad social, se mencionará brevemente de los considerados principios fundamentales de la misma sin ningún orden en particular, entendiendo que todos los citados son fundamentales para la consolidación de un Sistema o un Modelo realmente funcional.

5.1. Universalidad. Principio ligado directamente a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, ya que según esta “toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social...”⁵.

Sobre la Universalidad, es fácil evidenciar que uno de los objetivos primarios de la Seguridad Social, es que la misma sea sin discriminación alguna para todos los ciudadanos, por el hecho de ser un Ser Humano, siendo esta condición de Ser Humano, la única condición exigible para beneficiarse de las prestaciones de la Seguridad Social.

Al ser la Universalidad un principio fundamental de la seguridad social, podemos afirmar que ningún sistema que no contenga la inclusión de todo ser humano en la misma no puede considerarse funcional.

5.2. Solidaridad. La solidaridad incluye como principio la concientización de todo el conglomerado social, ya que si bien es cierto la seguridad social debe ser universal, debe ser este universo capaz de colaborar en las medidas de sus posibilidades para el sostenimiento de la misma.

“En la práctica, la solidaridad se manifiesta como el sacrificio de los jóvenes respecto de los ancianos,

² IBIDEM.

³ IBIDEM.

⁴ Calvo León, Jorge Iván, Principios de la Seguridad Social. Pag.1.

⁵ <http://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>

de los sanos frente a los enfermos, de los ocupados ante quienes carecen de empleo, de quienes continuamos viviendo ante los familiares de los fallecidos, de quienes no tienen carga familiar frente a los que, si la tienen, etc.⁶

Este principio de solidaridad, debe entenderse como uno de los que menos avances ha tenido a lo largo de la historia; ya que a la fecha por lo menos en la región latinoamericana, la sostenibilidad está a cargo casi exclusivamente del sector asalariado “formal”; cuando en una correcta aplicación del principio de solidaridad, se deberán buscar los mecanismos para que todos los sectores económicos de un país, colaboren al sistema del mismo.

5.3. Unidad. “De acuerdo con este principio, el sistema de seguridad social como un todo, debe funcionar con criterios congruente y coordinados, y otorgar prestaciones o beneficios similares para los diferentes colectivos que se protegen⁷”.

Este principio establece como se cita anteriormente, la suma de esfuerzos coordinados, que en otras palabras es la creación de un engranaje, donde este fijado un objetivo claro y todas las entidades, unidades o instituciones sepan exactamente su función, y su rol tenga como única tarea cumplir su parte en el engranaje para alcanzar el objetivo trazado.

Se debe dejar claro, que el principio de unidad no significa centralización, ya que la seguridad social, como se ha establecido anteriormente es un esfuerzo universal y solidario; por lo que el principio de unidad no riñe con la inclusión de varios actores en la administración de la seguridad social.

5.4. Igualdad. Este principio debe considerarse al igual que su aplicación en el Derecho, bajo la máxima, igualdad de condiciones ante iguales circunstancias o viceversa. En la práctica el cumplir este principio es bastante complicado, ya que la tendencia es igualar todos los servicios, sin la necesidad de que las aportaciones sean precisamente las mismas. Este principio debe enfocarse principalmente en la estandarización de procedimientos de aportación, y la rigidez del mismo Sistema en el cumplimiento de estos aportes, ya que solo de este modo, se podrá hablar de trabajadores en igualdad de condiciones, en las condiciones de optar a iguales beneficios, sin poner en riesgo la estabilidad económica de régimen.

5.5. De inmediatez. Este principio en términos generales, pretende que todo beneficio o prestación lleguen

a sus afiliados con prontitud, y de forma inmediata. Si tomamos en consideración que la seguridad social cubre los mínimos necesarios para el desarrollo integral del ser humano, es fácil entender el porqué de la necesidad que los mismos lleguen lo más pronto posible a quienes los necesitan.

5.6. Evolución de beneficios. Este principio debe cobrar vital importancia al momento de la instauración de un régimen de seguridad social; ya que, atendiendo a la práctica y a las realidades nacionales, es casi imposible iniciar un régimen con una cobertura total, dirigida a toda la población. Atendiendo al principio de universalidad, todo régimen de seguridad social debe aspirar a la total cobertura de sus afiliados, y si bien es cierto la misma es una máxima difícil de cumplir, no debe desatenderse por ningún motivo.

Este principio establece una planificación ordenada y sistemática que permita en plazos de tiempo considerable e improrrogable el cumplimiento de objetivos que, en la menor cantidad de tiempo posible, permitan alcanzar la universalidad en sus beneficios. Desgraciadamente, en Guatemala hablamos de una seguridad social de más de cincuenta años, y la evolución de los beneficios y los beneficiados se encuentra estancada, y lo más preocupante sin ningún viso de modificar esta lamentable situación.

5.7. Estabilidad financiera. “El desarrollo de la seguridad social debe responder a su vez al desarrollo económico de la sociedad. Un modelo de sistema de seguridad social que por exceso o defecto se aparte de la realidad económica está condenado al fracaso. Para ello es necesario la planificación y la coordinación⁸.”

Los principios de la seguridad social, los podemos ubicar en mayor o menor medida, en el artículo 22 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos:

“Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad⁹.”

En el anterior enunciado, se observa claramente lo referente a la universalidad, así como a la solidaridad entre incluso estados, a través de la cooperación internacional. También se establece que el estado debe esforzarse para cubrir en condiciones de igualdad, los derechos económicos y culturales de la persona,

6 Calvo León, Jorge Iván, Principios de la Seguridad Social. Pag.2.

7 IBIDEM.

8 IBIDEM.

9 <http://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>

ya que a través de esto se podrá evolucionar hasta conseguir el desarrollo integral del ser humano.

Y los principios de evolución y estabilidad económica, lo complementa el artículo 100 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual establece entre otras cosas "... El Estado, los empleadores y los trabajadores cubiertos por el régimen, con la única excepción de lo preceptuado por el artículo 88 de esta Constitución, tienen obligación de contribuir a financiar dicho régimen y derecho a participar en su dirección procurando su mejoramiento progresivo¹⁰..."

6. Facultad normativa

La facultad normativa del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social en Guatemala, nace del texto constitucional, el cual establece que "...la aplicación del régimen de seguridad social corresponde al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, que es una entidad autónoma con personalidad jurídica, patrimonio y funciones propias; goza de exoneración total de impuestos, contribuciones y arbitrios, establecidos o por establecerse. El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social debe participar con las instituciones de salud en forma coordinada..."

El artículo 19 de la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, establece que son "atribuciones de la Junta Directiva... a) Dictar, a propuesta del gerente los reglamentos necesarios para la correcta aplicación de esta ley, así como los que requiera el funcionamiento interno del Instituto... Los reglamentos que se refieran a fijación de cuotas o de beneficios, a aplicación de alguna clase de éstos a cierta circunscripción territorial o capa de la población, o a determinación de penas, deben ser elevados al Organismo Ejecutivo, por conducto de los Ministerio de Economía y Trabajo, para su aprobación y publicación inmediata en el Diario Oficial¹¹..."

Según ésta reglamentación, la facultad normativa del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, por mandato constitucional es propia, derivado también de la autonomía de la cual goza; no obstante lo anterior es importante hacer el enunciado, que la normativa que el Instituto pueda llegar a aplicar, está sujeta a una revisión indirecta, a cargo de los Órganos Jurisdiccionales y de los Tribunales Constitucionales correspondientes, quienes en última instancia deben verificar que las normativas emanadas de la seguridad social, sean acordes a los principios antes establecidos, y a normativas internacionales, en materia de derechos humanos.

10 https://www.oas.org/juridico/mla/sp/gtm/sp_gtm-int-text-const.pdf

11 http://www.igssgt.org/ley_acceso_info/pdf/1LeyOrganica295.pdf

7. Estructura orgánica

La estructura orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, la define la Ley Orgánica del mismo Instituto, pero se ejemplifica de mejor forma a través del Acuerdo número 40/2012 de Gerencia, el cual aprueba el Manual General de Organización del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social¹².

Un modelo de sistema de seguridad social que por exceso o defecto se aparte de la realidad económica está condenado al fracaso.

El manual establece como órganos superiores a:

1. Junta Directiva.
2. Gerencia.
3. Consejo Técnico.

Como órgano ejecutivo, establece a la Gerencia, la cual se apoya en sus diferentes subgerencias:

1. Subgerencia de planificación y desarrollo.
2. Subgerencia de financiera.
3. Subgerencia administrativa.
4. Subgerencia de Recursos Humanos.
5. Subgerencias de prestaciones en salud. (La cual tiene a su cargo a todas las unidades médicas de Instituto)
6. Subgerencia de prestaciones pecuniarias. (La cual tiene a su cargo el manejo de los diferentes programas del Instituto, así como la recaudación de dinero).
7. Subgerencia de integridad y transparencia administrativa.

Y como unidades dependientes directamente de la Gerencia, establece el departamento jurídico, y la Contraloría del Instituto, quien a su vez tiene a su

12 http://www.igssgt.org/ley_acceso_info/pdf/pdf2012/inciso6/acdo40_2012ger.pdf

cargo el departamento de Auditoría Interna.

CONCLUSIONES

- La seguridad social es un derecho inherente al ser humano, este postulado, se evidencia de forma histórica como formal. El impulso de la seguridad social como derecho ha permitido la estabilidad organizacional de muchos estados a través del tiempo, ya que, a través de la cobertura de las necesidades mínimas del ciudadano, han encontrado una satisfacción mínima en estos, que ha permitido continuar con los modelos históricos de administración pública.
- Ha sido tan importante la formulación del régimen de seguridad social que la misma Declaración Universal de los Derechos Humanos, lo ha establecido como Derecho Fundamental, afirmando que, la no observancia o menosprecio a los derechos humanos, puede derivar en consecuencias catastróficas para la paz mundial.
- La seguridad social apela a un sentimiento de dignidad humana, en la cual evidencia la necesidad de preocupación por nosotros mismos y por el resto de la comunidad mundial.
- Todo régimen de Seguridad Social debe basarse en los principios de universalidad, solidaridad e igualdad entre otros; es decir que el mismo no debe hacer discriminación alguna para poder optar a la misma; y cualquier limitación estaría contradiciendo los postulados fundamentales de la seguridad social.

Sobre la autora

MSC. ARACELY AMAYA FABIÁN

Magistrada de la Sala Quinta de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social.

(Endnotes)

1 Ibidem, Pg. 691

APLICACIÓN DEL HECHO NOTORIO EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO

Gustavo Adolfo Noriega Estrada

El hecho notorio es una figura jurídica la cual se encuentra regulada en nuestro ordenamiento jurídico, específicamente en el Código Procesal Penal, capítulo quinto, el cual se debe aplicar cuando se postule un hecho como notorio, en el cual el tribunal, con el acuerdo de todas las partes, puede prescindir de la prueba ofrecida para demostrarlo, declarándolo comprobado.

Es de gran importancia establecer que para que se de una correcta aplicación del hecho notorio, las partes procesales deben conceptualizar el mismo, como aquello que pertenecen a la ciencia y al arte, a la vida social, a la historia y en general en el trato social de la gente, tenidos por cierto en un grupo más o menos grande de personas de cultura media, asimismo que el hecho notorio puede aplicarse en el ofrecimiento de prueba, ya que al ofrecer la prueba puede declararse como comprobado la probanza no controversial.

El tribunal que conoce de algún hecho delictivo, debe para la correcta aplicación de la figura jurídica del hecho notorio, conceptualizarlo en ese sentido, sin embargo en la actualidad se aplica de forma errónea, desnaturalizando esta figura jurídica, ya que la presunción de inocencia impide que la convicción del juzgador sobre la comisión del ilícito y la responsabilidad del sindicado pueda ser suplida o sustituida por la declaración acerca de la existencia de un hecho notorio, por lo que la responsabilidad penal de una persona jamás puede ser considerada un hecho

notorio, en virtud que deben de comprobarse una serie de premisas como lo son la existencia del delito, las circunstancias en que este se cometió (modo, tiempo y lugar de la comisión), la participación del sindicado y dentro de estas las formas de participación, así como las circunstancias que podrían modificar la responsabilidad penal, estableciendo además que la confesión del sindicado no constituye medio de prueba.

La figura jurídica del hecho notorio tiene su origen en el derecho romano, proveniente del término en latín *notoria non eget probatione*, la cual consistía en el principio general que exime de prueba los hechos notorios.

Es por ello que la presente investigación tiene por objeto realizar un estudio académico de análisis sobre el tema consistente en la aplicación del hecho notorio en el proceso penal guatemalteco, para comprobar que no existe uniformidad en la aplicación y procedimiento del hecho notorio por los tribunales de justicia, vulnerando los derechos de presunción de inocencia y debido proceso.

1. ANTECEDENTE HISTORICO

La figura jurídica del hecho notorio tiene su origen en el derecho romano, proveniente del término en latín *notoria non eget probatione*, la cual consistía en el principio general que exime de prueba los hechos notorios.

También se aplicó en el derecho canónico donde la confesión abarcaba la sentencia y la inspección que involucraba la evidencia. El principio del hecho notorio se fue desarrollando a lo largo de la historia y es el derecho común europeo que lo implementó en su ordenamiento jurídico durante la vigencia del

sistema legal de pruebas que se originó con el proceso de carácter inquisitorio penal y luego se aplicó en el ámbito del proceso civil, en forma definitiva.

2. CONCEPTO

Según Parra Quijano “el hecho notorio es aquel conocido por personas de mediana cultura, dentro de un determinado conglomerado social, en el tiempo que se produce la decisión y que es conocido por el juez.”¹

“Se afirma que un hecho es notorio cuando resulta conocido por un gran número de personas en un determinado tiempo y espacio. Aunque con los medios de comunicación masivos los sucesos se tienden a globalizar, no debemos de perder de vista que la notoriedad es una cualidad de un hecho que no puede quedar librada a la discrecionalidad radial, gráfica o televisiva que a través de la importancia otorgada a un acontecimiento posibilite tenerlo por acreditado en un proceso penal.”²

Es decir de conformidad con la anterior definición que un hecho adquiere relevancia o notoriedad pública cuando llega a ser conocido masivamente, sea mediante percepción directa, o bien, a través de la difusión que pueda tener por comentario o publicaciones. No obstante ello, el hecho es limitadamente notorio, pues esa trascendencia será siempre vinculada a un lugar y tiempo específico.

Resulta de gran importancia establecer que son los hechos que por su general y pública aceptación, no pueden ser ignorados, entrando naturalmente en el conocimiento, en la cultura o en la información normal de las personas, con relación a un lugar o a un determinado grupo social y aun momento determinado.

El diccionario jurídico consultor magno, define al hecho notorio como “hecho conocido que posee el juez como integrante del grupo social, en un lugar determinado, a la época de la sentencia”. De la anterior definición podemos establecer que es el juez quien posee conocimiento de un hecho, por el simple hecho de pertenecer a un grupo social, al momento de emitir su fallo.

Asimismo la doctrina procesalista define al hecho notorio como aquellos cuyo conocimiento forma parte de la cultura normal de un determinado sector social al tiempo de pronunciar la resolución, por lo que no es preciso para utilizar en juicio la notoriedad de un hecho que el juez deba conocerlo efectivamente antes de la decisión, o pertenecer al propio juez a aquel grupo social dentro del cual el hecho es notorio.

Es importante establecer que lo que determina la notoriedad, no es el número de las personas a que conocen el hecho, sino el carácter de indiscutidad y desinteresada certidumbre que este conocimiento lleva para siempre impreso dentro del sector social de que es patrimonio común; la notoriedad de un hecho entre un determinado sector social no significa, conocimiento efectivo del mismo, por parte de todos aquellos que integran este sector, y ni siquiera conocimiento efectivo de parte de la mayoría, ya que no es posible recordar todas las nociones que una persona puede considerar como verdades comprobadas y como patrimonio intelectual definitivamente adquirido por su cultura, y así como no sería factible de improviso precisar en que año le dieron el premio Nóbel de la paz a Rigoberto Menchu, ni enumerar los departamentos de un país, no obstante que estas nociones siendo parte de la cultura de determinadas personas y notorios dentro de la esfera social a que pertenecen, no las recuerda, sin embargo, tal desconocimiento efectivo no desvirtúa el carácter de notoriedad de esos hechos, porque son datos que existen consignados como indiscutibles en los manuales de historia y geografía, a los que se puede acudir en cualquier momento; así pues, la notoriedad de un hecho entre un determinado círculo social, significa que el mismo forma parte de aquel patrimonio de nociones que todos los miembros de ese círculo saben que podrán obtener cuando sea necesario, con la seguridad de hallarlas dentro del número de verdades tenidas comúnmente como indiscutibles.

“Notorio no es aquello que efectivamente es conocido, sino aquello que puede ser conocido por vía de ciencias públicas y común”³. Asimismo Calamandrei escribió en la revista di diritto processuale civile en 1925, no es posible que yo recuerde perfectamente todas las nociones que considero como verdades constatadas y como patrimonio intelectual definitivamente incorporado a mi cultura: probablemente y o no sabría decir derepente en que año murió el pontífice Gregorio VII, ni enumerar de memoria cuales son

1 PARRA QUIJANO, JAIRO. “Manual del derecho probatorio” Ediciones librería del profesional. Bogotá. 1996. Pág. 16.

2 ROSAS YATACO, JORGE. “La prueba ene. Nuevo proceso penal”. Perú. 2016. Pág. 80.

3 PIERO CALAMANDREI. “La definición del hecho notorio”. Editorial bibliografía Argentina. Buenos Aires. 1945. Pág. 183

los puertos de nueva guinea, pero a pesar de ello yo considero estas nociones como pertenecientes a mi cultura, esto es, como notorias en el círculo social al que pertenezco; y si no las recuerdo, sé que están registradas, como datos indiscutibles, en los manuales de historia y de geografía, a los cuales puedo acudir cuando quiera. Notoriedad dentro de un determinado círculo social significa, pues, pertenencia del mismo al patrimonio de nociones del cual todos los componentes del círculo saben que pueden obtener cuando sea necesario, en la seguridad de encontrarlas registradas en él, las verdades consideradas comúnmente como indiscutibles.

Los miembros de la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia, por medio de circular número PCP-2010-0020 de fecha veinticuatro de mayo de dos mil diez, definen al hecho notorio como aquello que pertenecen a la ciencia y al arte, a la vida social, a la historia y en general en el trato social de la gente, tenidos por cierto en un grupo más o menos grande de personas de cultura media.

Asimismo se puede conceptualizar de la siguiente forma “son hechos notorios todas aquellas cuestiones que aparecen como generalmente conocidas por el hombre medio en razón de su evidente divulgación o publicidad, y que en consecuencia no es menester su prueba, pues se presuponen también conocidas por el juzgador. Empero, así conceptualizado, su notoriedad será siempre relativa, circunstancia tiene publicidad. Así, es un hecho notorio la existencia y ubicación del río de la plata, el veinticinco de mayo como fecha patria o quién es la persona del gobernador provincial actual. Sin embargo, no lo serán todas aquellas cuestiones sobre las que se pueda dudar su necesario conocimiento en el juzgador como hombre medio. En caso de duda se deberá proceder a corroborarlo mediante la prueba pertinente.”⁴

Finalmente el autor Jorge Rosas Yataco, cita al autor Mixán Máss, señalando algunos elementos constitutivos del concepto de notoriedad:⁵

- El hecho, suceso o cualidad, etc., real e indiscutible.
- El conocimiento generalizado sobre aquel, generalidad que incluye al director de la investigación o al juzgador como uno de los conocedores de lo notorio.
- Que ese conocimiento generalizado esté vigente

durante la época de la investigación o del juzgamiento y sea capaz de generar certeza sobre la realidad de aquello que es notorio.

3. FUNDAMENTACIÓN

La figura jurídica del hecho notorio se encuentra regulado en nuestro ordenamiento jurídico en el Código Procesal Penal, decreto número 51-92 del

**La Cámara Penal de la CSJ
define al hecho notorio como
aquello que pertenece a la
ciencia y al arte, a la vida
social, a la historia y en
general en el trato social de la
gente, tenido por cierto en un
grupo más o menos grande de
personas de cultura media.**

Congreso de la República de Guatemala, título tres, capítulo cinco, artículo 184 el cual establece que hecho notorio. Cuando se postule un hecho como notorio, el tribunal, con el acuerdo de todas las partes, puede prescindir de la prueba ofrecida para demostrarlo, declarándolo comprobado. El tribunal puede, de oficio, provocar el acuerdo.

4. HECHO NOTORIO COMO MEDIO DE PRUEBA

Como anteriormente se estableció el hecho notorio es todo aquello cuyo conocimiento forma parte de la cultura normal de un determinado sector social al tiempo de pronunciar la resolución. Por lo que el hecho notorio no constituye propiamente una prueba, en virtud que es un elemento sobre el cual, no procede prueba alguna por ser incontrovertible, en atención a que es un hecho público y notorio, el cual tiene como característica fundamental, que es aceptado y del dominio general de los miembros de una comunidad; al punto de que un hecho notorio no será objeto de prueba, ya que de acuerdo a su naturaleza, constituirá una circunstancia válida y cierta.

Como se desarrollo en el capítulo segundo, se pudo establecer que nuestro ordenamiento jurídico no regulan al hecho notorio como medio de prueba, toda vez que sería redundante probar lo que resulta

4 JAUCHEN, EDUARDO. “Tratado de la prueba penal en el sistema acusatorio adversarial”. Ed. Rubinzal-Culzoni. Argentina. 2017. Pág. 38

5 ROSAS YATACO, JORGE. “La prueba en el nuevo proceso penal”. Ed. San Marcos de Aníbal Jesús Paredes Galván. Perú. 2016. Pág. 82

común a todos, ya que el hecho notorio no puede o debe influir en la decisión del juez acerca de la culpabilidad del sindicado.

Con respecto a la prueba del derecho, el autor Eduardo Jauchen, manifiesta lo siguiente: “cabe recordar que las normas que integran el derecho positivo no son objeto de prueba, se presumen conocidas y su aplicación es obligatoria con absoluta prescindencia de su corroboración específica en el caso singular. No ocurre lo mismo cuando se trata de una ley extranjera, en cuyo caso se la considera como un hecho que deberá ser acreditado por los medios de prueba pertinentes para conocer su contenido. Sin embargo, si dichas normas extranjeras han sido incorporadas al ordenamiento vigente nacional en virtud de un tratado internacional, su conocimiento se presume y no será necesario su acreditación.”⁶

El autor Jorge Rosas Yataco, establece que “los hechos notorios no exigen ser probados, por cuanto se trata de hechos públicos que son conocidos por todo el grupo social o en su gran mayoría, siendo de una comprensión para cualquier persona de modo elemental, como por ejemplo, que Alejandro Toledo, fue presidente del Perú, o que también lo sea Ollanta Humala.”⁷

5. CLASES DE HECHO NOTORIO

El hecho notorio puede clasificarse de tres formas: hecho notorio espacial o territorial, hecho notorio cronológico y hecho notorio subjetivo.

5.1 HECHO NOTORIO ESPACIAL O TERRITORIAL

El hecho notorio espacial o territorial se refiere cuando el conocimiento que se tenga del hecho se extienda en un determinado territorio, el cual puede ser:

- **Universal:** los cuales se conocen en todo el planeta;
- **Regional (internacional):** cuando se conoce en una determinada región;

- **Nacional:** cuando suceda y se conozca en un determinado Estado;

- **Regional (interno) o local:** cuando su conocimiento quede restringido a una región o localidad de un Estado.

5.2 HECHO NOTORIO CRONOLÓGICO

El hecho notorio cronológico se refiere cuando el conocimiento que se tenga del hecho sea permanente o temporal, ya que en el tiempo que se produce la

Los jueces de los Tribunales de Sentencia, al decidir sobre la admisibilidad de la prueba deben considerar: la prueba pertinente, la prueba útil y la prueba abundante.

decisión los hechos pueden seguir siendo o no parte de la cultura normal propia de un determinado círculo social.

5.3 HECHO NOTORIO SUBJETIVO

El hecho notorio subjetivo se refiere básicamente al número de personas que conocen el hecho, el cual puede ser común o especial.

- **COMÚN:** implica un conocimiento extendido entre la población;
- **ESPECIAL:** se refiere a una clase o categoría específica de individuos que integran la sociedad o población.

5.4 CIRCULAR NÚMERO PCP-2010-0020 DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Circular emitida el día veinticuatro de mayo de dos mil diez por los Magistrados integrantes de la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia, la cual es dirigida a los jueces del ramo penal de toda la república, la cual tiene como base la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en la cual toda persona tiene derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable, garantía procesal reconocida por la legislación guatemalteca, que debe ser estrictamente observada por los tribunales de sentencia.

6 JAUCHEN, EDUARDO. “Tratado de la prueba penal en el sistema acusatorio adversarial”. Ed. Rubinzal-Culzoni. Argentina. 2017. Pág. 38

7 ROSAS YATACO, JORGE. “La prueba en el nuevo proceso penal”. Ed. San Marcos de Aníbal Jesús Paredes Galván. Perú. 2016. Pág. 80.

Esta circular surge de la preocupación de que en los Tribunales de Sentencia del país se realice un promedio de menos de tres debates por mes, lo cual evidencia la falta de solución oportuna de conflictos penales al incumplir los plazos legalmente establecidos para el desarrollo del proceso penal y por ende, afecta la administración de justicia, dificultando el enfrentamiento a la impunidad y proyecta falta de aplicación de justicia.

Asimismo establece que en contra de la lógica de los principios de concentración e inmediación y de la realización de la justicia en plazos razonables, el juicio oral que debe, por regla, ser resuelto en una única audiencia, se fracciona en una serie de audiencias, práctica que, además de ser contraria a la naturaleza del debate, como acto integral y coherente, es causa del escaso número de sentencias y de la mora judicial.

Es por ello que el objeto principal de la circular emitida por los Magistrados integrantes de la Cámara Penal, es garantizar que se observen los principios de celeridad y continuidad que lo invisten y el derecho de toda persona a ser juzgada dentro de un plazo razonable.

Dicha circular entre otras cosas establece que con el objeto de evitar el diligenciamiento innecesario de prueba que perjudica y dilata los juicios, los jueces de los Tribunales de Sentencia, al decidir sobre la admisibilidad de la prueba deben considerar lo siguiente:

- **La prueba pertinente:** es aquella que al ser ofrecida por el sujeto procesal se propone para acreditar o desacreditar un hecho controvertido que conforma la imputación de cargos, en consecuencia, los testigos, peritos, documentos y objetos que se refieran a hechos no controvertidos y que no constituyan proposiciones de la imputación de cargos deben ser declarados impertinentes e inadmisibles.
- **La prueba útil:** es la que de forma directa, insustituible e independiente, acredita un extremo de la proposición fáctica de la imputación de cargos, de tal cuenta que si el hecho que se pretende acreditar con una prueba, puede ser demostrado por una prueba más amplia en su contenido, aquella resulta inútil, también será inútil la prueba que complementa innecesariamente otra prueba, pretenda acreditar un hecho procesal no controvertido o actuación

administrativa irrelevante a la imputación de cargos.

- **La prueba abundante:** es aquella que reitera irracionalmente en la acreditación de hechos ya señalados como objeto de otras pruebas, en el caso particular de testimonios no se debe aceptar más de tres testigos por cada proposición fáctica y que la misma sea independiente a otras; para ello, el Presidente del Tribunal exigirá que los sujetos procesales cumplan con indicar los hechos sobre los cuales serán examinados los testigos en juicio.

Dentro del apartado de prueba abundante establece:

A los hechos necesitados de prueba, los cuales son los siguientes:

- a) **Hechos relevantes:** son aquellos que confirman la causa de las pretensiones planteadas por los sujetos procesales y que tienen importancia en el momento de verificar los hechos concretos alegados.
- b) **Hechos controvertidos:** son aquellos hechos necesitados de prueba para ser valorados como hechos veraces o acreditados, y han de ser negados o contradichos por la parte contraria a aquella que los aportó al proceso.

A los hechos exentos de prueba, los cuales son los siguientes:

- a) **Hechos irrelevantes:** aquellos hechos accesorios, colaterales o argumentativos dirigidos a contextualizar otros hechos jurídicamente relevantes.
- b) **Hechos no controvertidos:** aquellos hechos integrantes de la causa de la pretensión no controvertidos entre las partes porque son admitidos históricamente como reales o veraces, salvo el caso que el acuerdo sobre el hecho fáctico entre las partes pueda perjudicar a tercero.
- c) **Hechos notorios:** pertenecen a la ciencia y al arte, a la vida social, a la historia y en general en el trato social de la gente, tenidos por cierto en un grupo más o menos grande de personas de cultura media.
- d) **Hechos favorecidos por una presunción:** aquellos hechos que se encuentran favorecidos por una presunción.

- En cuanto a los documentos debe ceñirse estrictamente a los que legalmente se señalan como admisibles, evitando la posible abundancia e impertinencia de los mismos, por ser repetitivos.
- Los croquis, fotografías y videos, constituyen respaldo audiovisual a ser utilizado en el interrogatorio y contra interrogatorio, salvo que por si mismos constituyan una prueba directa de los hechos controvertidos; de tal cuenta que quien los haya practicado no debe comparecer como perito.

6. HECHOS EXENTOS DE PRUEBA

Según el autor Lino Palacio, se hallan al margen del objeto probatorio los hechos evidentes y los hechos notorios.

6.1 LOS HECHOS EVIDENTES

“Son hechos evidentes aquellos que en virtud de caer bajo la inmediata percepción o intuición de cualquier persona normal, su existencia no admite duda alguna”⁸

Como por ejemplo el hallazgo de un cuerpo humano putrefacto, no cabe duda de que se trata de un cadáver.

6.2 LOS HECHOS NOTORIOS

“También se encuentran exentos de prueba los hechos notorios, pues en tanto el conocimiento de éstos forman parte de la cultura normal propia de un determinado círculo social en el tiempo en que se produce la decisión, resulta excluida la posibilidad de que sean puestos en duda por el órgano judicial o controvertidos por las partes (notoría non egent probatione). Corresponde excluir del concepto de hecho notorio el conocimiento multitudinario (porque está referido a un determinado círculo social), así como el conocimiento absoluto y efectivo, por cuanto basta, respectivamente, la posibilidad de informarse acerca de su existencia y resulta innecesaria la percepción directa del hecho por la totalidad de los individuos que integran dicho grupo. Tampoco resulta relevante la permanencia del hecho, pues es suficiente su difusión y consiguiente presunción de conocimiento por parte de los individuos de mediana cultura en círculo social determinado.”⁹

Como lo son la fecha del terremoto o el atentado del once de septiembre.

8 PALACIO, LINO ENRIQUE. “La prueba en el proceso penal”. Pág. 20

9 PALACIO, LINO ENRIQUE. “La prueba en el proceso penal”. Pág. 21

7. CARACTERÍSTICAS DEL HECHO NOTORIO

El autor Jorge Rosas Yataco, establece que el hecho notorio tiene las siguientes características:¹⁰

- No debe tomarse como concepto de generalidad o universalidad;
- Tampoco equivale a conocimiento absoluto, sino más bien relativo;
- No debe ser de conocimiento efectivo o real, porque no es necesario su observación directa del hecho, basta una información directa o indirecta.

Estableciendo además que el Juzgador debe tener en cuenta estos criterios a fin de determinar si reúnen la calidad de hechos notorios o no.

El autor Jairo Parra Quijano, establece que el hecho notorio tiene las siguientes características:¹¹

- No se requiere que el conocimiento sea universal: Exigir que el hecho sea conocido universalmente para poder considerarlo notorio sería, por lo menos, ingenuo;
- No se requiere que todos lo hayan presenciado, basta que esas personas de mediana cultura lo conozcan;
- El hecho puede ser permanente o transitorio; lo importante es que las personas de mediana cultura y el juez lo conozcan.

8. MOMENTO PROCESAL OPORTUNO PARA LA APLICACIÓN

La figura jurídica del hecho notorio para su aplicación, no guarda uniformidad toda vez que según lo preceptuado en el artículo 184 del código procesal penal, que cuando se postule un hecho notorio, el tribunal, con el acuerdo de las partes, pueden prescindir de la prueba ofrecida para demostrarlo, declarándolo comprobado, por lo que Tribunales de Sentencia Penal, lo aplican tanto en el ofrecimiento de prueba como en la audiencia de debate.

Al ofrecerse la prueba puede declararse como comprobada la probanza no controversial, mientras que en la audiencia de debate puede decidirse resolver el conflicto sometido al tribunal o juzgador, con aplicación del ente del hecho notorio y poner fin

10 ROSAS YATACO, JORGE. “La prueba en el nuevo proceso penal”. Ed. San Marcos de Aníbal Jesús Paredes Galván. Perú. 2016. Pág. 81.

11 PARRA QUIJANO, JAIRO. “Manual de derecho probatorio”. Ediciones librería del profesional. Bogotá. 1996. Pág. 17

al conflicto. En ambos casos deberá existir el acuerdo de todas las partes, para poder prescindir de la prueba ofrecida para demostrar un hecho notorio, declarándolo comprobado.

9. PRIMER TRIBUNAL DE SENTENCIA PENAL EN APLICAR LA FIGURA DEL HECHO NOTORIO

El primer tribunal de sentencia penal en aplicar la figura jurídica del hecho notorio fue el tribunal noveno de sentencia penal del departamento de Guatemala, en el año dos mil ocho, posteriormente en el años dos mil nueve el tribunal de sentencia penal del departamento de Santa Rosa.

10. DECLARACIÓN DEL ACUSADO

La declaración o confesión del acusado puede entenderse como “el reconocimiento del imputado, formulado libre y voluntariamente ante la autoridad judicial, acerca de su participación en el hecho en que se funda la pretensión represiva deducida en su contra. En tal caso se la suele denominar simple, en tanto que se llama calificada si se le añade circunstancias capaces de excluir la responsabilidad penal”¹²

El acusado al momento de emitir declaración debe emitirla ante autoridad competente, ante un Juez de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente o al Juez de Paz en su caso, para que declare en su presencia, el cual amonestara al acusado para decir la verdad, dentro del plazo de veinticuatro horas a contar desde su aprehensión. Siendo el juez que proveerá los medios necesarios para que en la diligencia pueda estar presente un defensor.

Durante el procedimiento preparatorio el sindicado podrá informar espontáneamente al Ministerio Público acerca del hecho delictivo que se le atribuye, pero deberá ser asistido por abogado de su elección o por un defensor público.

Durante el procedimiento intermedio, si lo pidiera el imputado, la declaración será recibida por el juez de primera instancia.

Durante el debate, la declaración se recibirá después de la apertura del debate o de resultas las cuestiones incidentales, el presidente le explicará con palabras claras y sencillas el hecho que se le atribuye, y le advertirá con palabras claras y sencillas el hecho que se le atribuye, y le advertirá que puede abstenerse

de declarar y que el debate continuará aunque no declare. Permitirá, en principio, que manifieste libremente cuanto tenga por conveniente sobre la acusación. Podrán interrogarlo el Ministerio Público, el querellante, el defensor y las demás partes procesales. Luego podrán hacerlo los miembros del tribunal si lo consideraren conveniente.

Si el acusado se abstuviere de declarar, total o parcialmente, o incurriere en contradicciones respecto de declaraciones anteriores, que se le podrán de manifiesto, el presidente ordenará, de oficio o a petición de parte, la lectura de las mismas declaraciones.

Si el acusado se abstuviere de declarar, total o parcialmente, o incurriere en contradicciones respecto de declaraciones anteriores, que se le podrán de manifiesto, el presidente ordenará, de oficio o a petición de parte, la lectura de las mismas declaraciones, siempre que se hubiere observado en ellas las reglas pertinentes. Posteriormente a su declaración y en el curso del debate se le podrán formular preguntas destinadas a aclarar su situación.

Es importante establecer que el acusado podrá declarar cuantas veces quiera, siempre que su declaración sea pertinente y no aparezca sólo como un procedimiento dilatorio o perturbador.

De lo anteriormente manifestado podemos inferir es que la declaración del acusado no pertenecen a la ciencia y al arte, tampoco a la vida social, ni a la historia y en general en el trato social de la gente, que los hechos de los cuales el va a declarar no son tenidos por ciertos en un grupo más o menos grande de personas de cultura media, por lo que no debe ser tomada por parte de los Tribunales de Sentencia como un hecho notorio en el proceso penal guatemalteco.

El artículo 91 del Código Procesal Penal, preceptúa en cuanto a la valoración de la declaración del sindicado que la inobservancia de los preceptos contenidos en esta sección impedirá utilizar la declaración para fundar cualquier decisión en contra del imputado.

¹² CAFFERATA NORES. Ob Cit. Pág. 161

Se exceptúan pequeñas inobservancias formales que podrán ser corregidas durante el acto o con posterioridad. Quien deba valorar el acto apreciará la calidad de esas inobservancias.

Es decir que nuestro Código Procesal Penal, establece que la declaración puede fundamentar cualquier decisión en contra del imputado, siempre y cuando haya sido tomada con las observancias de ley, no expresamente como un medio de prueba, sino como que la misma guarda un relación con los medios de prueba producidos en el proceso, siendo coherente y concordante con otros medios de prueba.

El autor Cafferata Nores, establece los requisitos de validez de la confesión judicial, siendo estos los siguientes:¹³

- Quien confiesa debe estar en condiciones intelectuales como para producir una manifestación de conocimiento y voluntad jurídicamente atendible.
- Debe de producirse en forma libre. Ha sido descalificada cuando fue prestada sin estar el imputado en completo estado de tranquilidad, o bajo la coacción moral que importa el juramento, o mediante apremios ilegales.
- Tiene que prestársela ante el órgano judicial con atribuciones concretas para la investigación y el juzgamiento del asunto: es la garantía de judicialidad.
- Se la debe prestar con el propósito de confesar. No se admite como tal la denominada confesión ficta (derivada de la fuga del imputado) o implícita (extraída de la transacción extrajudicial sobre el daño ocasionado por el delito). Tampoco la lograda mediante preguntas capciosas o sugestivas o por error.

El derecho fundamental de presunción de inocencia, exige la convicción del juzgador, más allá de toda duda razonable, respecto de la acreditación del hecho ilícito imputado y la participación del acusado en su comisión. Esa convicción debe basarse y deducirse exclusivamente de específicos medios de prueba introducidos legítimamente y legalmente a la causa. Por ende, el derecho a la presunción de inocencia impide que la convicción del juzgador, sobre la comisión del ilícito y la responsabilidad del sindicado pueda ser suplida o sustituida por la declaración acerca de la existencia de un hecho notorio.

11. HECHO NOTORIO Y MÁXIMAS DE EXPERIENCIA

“Ambas nociones se asemejan en la circunstancia de configurar conocimientos pacíficamente incorporados al patrimonio cultural de un círculo social determinado, y se hallan por ello al margen del objeto probatorio, mientras los hechos notorios constituyen eventos concretos que integran, como tales, el sustrato de conducta enjuiciado, las máximas de experiencia entrañan principios generales

El derecho fundamental de
presunción de inocencia,
exige la convicción del
juzgador, más allá de toda
duda razonable, respecto de la
acreditación del hecho ilícito
imputado y la participación
del acusado en su comisión.

extraídos de la observación de los fenómenos físicos o del corriente comportamiento de los hombres y, como tales, sirven de apoyo para establecer una presunción o para efectuar la valoración de la prueba, funcionando en consecuencia como reglas destinadas a esclarecer el sentido jurídico de la conducta. Las máximas de experiencia se hallan desde otro ángulo referidas a aquellos juicios adquiridos a raíz de conocimientos técnicos especiales, en cuyo supuesto aquéllas son transmitidas al juez por los peritos aunque, en definitiva, quedan indirectamente sometidas a la valoración de la prueba.”¹⁴

12. ANALISIS SENTENCIA DE TRIBUNAL DE SENTENCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE

FICHA TÉCNICA

Tipo de proceso: Penal.

Autoridad que la dicta: Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Escuintla.

Sindicado: Elías Menéndez Chamalé.

Expediente: cero cinco mil cinco guión dos mil quince guión cero cero seiscientos seis (05005-2015-00606).

Delito: Transporte y/o traslado ilegal de armas de

13 CAFFERATA NORES. Ob Cit. Pág. 167

14 PALACIO, LINO ENRIQUE. “La prueba en el proceso penal”. Pág. 21

fuego, artículo 118 de la Ley de Armas y Municiones. Se hizo modificación al tipo penal por delito de encubrimiento impropio, artículo 475 del Código Penal.

Solicitante del Hecho Notorio: Las partes procesales de común acuerdo.

Principios Violados: Principio del debido proceso, principio de defensa, principio de presunción de inocencia, principio de la sana crítica.

Sentencia: Condenatoria.

Pena impuesta: tres años de prisión incommutables.

Beneficio otorgado: Suspensión condicional de la pena.

Hecho: “Porque usted Elias Menéndez Chamale, el veintinueve de mayo del año dos mil quince, siendo aproximadamente las veintiuna horas con veinte minutos, en un camino de terracería que conduce a la comunidad Nuevo México, Finca El Salto, municipio y departamento de Escuintla, conducía el vehículo tipo pick up, marca Izusu, color negro, el cual portaba las palcas de circulación P-766CRJ, las cuales no le pertenecen, en el interior de dicho vehículo transportaba y/o trasladaba en el asiento del lado derecho, sin la licencia extendida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones DIGECAM, un arma de fuego tipo rifle, marca Browning, modelo no visible, calibre punto veintidós L.R., con el número de registro borrado, culata de madera de color café, con nueve municiones del mismo calibre, arma de fuego y municiones que le fueron incautadas por agentes de la Policía Nacional Civil quienes efectuaban un recorrido de seguridad ciudadana en dicho lugar.”

Análisis: En la presente sentencia sujeta al análisis con el acuerdo de las partes procesales tienen como hecho notorio la aceptación del sindicado, en la cual el Agente Fiscal del Ministerio Público, al momento de exponer sus alegatos de apertura, solicitó se tuviera por modificada la calificación jurídica del hecho imputado al acusado, del delito de **TRANSPORTE Y/O TRASLADO ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO**, al delito de **Encubrimiento Impropio**, ya que no se presentaron los testigos, pero en las declaraciones que dieron en la fiscalía, claramente indicaron que al momento de detener al acusado lo acompañaban dos personas, por lo que no puede establecerse quien era el que llevaba esa arma de fuego, indicando la defensa del acusado que postulaba el hecho como notorio por el tipo penal al cual fue modificado el hecho.

La declaración del acusado en su parte conducente consiste en que acepta los hechos imputados por el fiscal del delito de encubrimiento impropio.

Indicó que fue aprehendido ese día, que cuando iba conduciendo su vehículo un señor le pidió jalón y se subió en la palangana del pick up y continuaron su marcha, cuando observó un carro que le hizo la parada y al momento de su detención observó que había un rifle en la palangana del carro el solo le dio jalón y no se percató que llevara un rifle y se asustó y no tiene nada que ver con lo sucedido.”

Podemos establecer que existe incongruencia entre el hecho imputado y la declaración del sindicado, toda vez que el arma fue encontrada en el asiento del lado derecho del vehículo anteriormente relacionado y el manifiesta que fue encontrada en la palangana del mismo. Sin embargo toman como hecho notorio que no puede establecerse quien era el que llevaba esa arma de fuego toda vez que lo acompañaban dos personas mas, razón por la cual modifican el tipo penal a encubrimiento impropio.

Considero que la sentencia objeto de análisis existe desnaturalización a la figura jurídica de hecho notorio, en virtud que en el presente fallo se toma como hecho notorio que no se puede determinar si el sindicado o las dos personas que lo acompañaban las cuales no fueron detenidas portaban el arma de fuego, esto de ninguna manera puede considerarse como hecho notorio ya que no pertenecen a la ciencia y al arte, a la vida social, a la historia y en general en el trato social de la gente, tenidos por cierto en un grupo más o menos grande de personas de cultura media.

El tipo penal de transporte y/o traslado ilegal de armas de fuego establece que comete el delito de transporte y/o traslado ilegal de armas de fuego, quien sin contar con licencia de la DIGECAM, transporte o traslade armas de fuego en el territorio nacional. Siendo un tipo penal de mera actividad, el cual solo exige la realización sin más de la acción, es decir que no se requiere un ulterior efecto en el mundo exterior, es decir que si el sindicado realiza todo lo preceptuado en el tipo penal, es decir no tener la licencia de DIGECAM y la traslada de un lugar a otro un arma de fuego en el territorio nacional, el delito se consuma.

La jueza en la sentencia analizada dicta su resolución con base a la declaración del sindicado, sin valorar ningún medio de prueba, teniendo por acreditada su responsabilidad penal. La responsabilidad penal de una persona jamás puede ser considerada un hecho notorio, en virtud que deben de comprobarse una serie de premisas como lo son la existencia del delito, las circunstancias en que este se cometió (modo, tiempo y lugar de la comisión), la participación del sindicado

y dentro de estas las formas de participación, así como las circunstancias que podrían modificar la responsabilidad penal.

En la presente sentencia al considerar la declaración como un hecho notorio, vulnera el derecho de presunción de inocencia, desnaturalizando esta figura jurídica, ya que la presunción de inocencia impide que la convicción del juzgador sobre la comisión del ilícito y la responsabilidad del sindicado pueda ser suplida o sustituida por la declaración acerca de la existencia de un hecho notorio

13. CRITERIO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

FICHA TÉCNICA:

Tipo de proceso: Casación.

Autoridad Impugnada: Sala Tercera de la Corte de Apelaciones del ramo Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente.

Postulante: Edgar Dario Gómez Pensamiento

Expediente: Cero un mil cuatro guión dos mil trece guión cero cero ochocientos noventa y dos (01004-2013-000892), de la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal.

Delito: Portación ilegal de arma de fuego de uso civil y/o deportivas, contenida en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones del Congreso de la República.

La cual manifestó en su parte conducente que “se ha desnaturalizado la facultad establecida en el artículo 184 del Código Procesal Penal, ya que se ha utilizado para otros fines, pues, los hechos notorios son eventos o circunstancias del conocimiento general, hechos de la vida diaria que todos tenemos como evidentes, por ejemplo: el nombre del Presidente de la Nación, el color del uniforme de los agentes de la policía, etcétera; es a este tipo de postulados a los que hace referencia la norma en mención, aunado a los principios de economía y celeridad procesal. Lo que se busca con el hecho notorio es agilizar el proceso e impedir que hechos que no necesitan ser acreditados entorpezcan la prontitud del proceso penal y del debate. La responsabilidad penal de una persona jamás puede ser considerada un hecho notorio, no es del conocimiento general, no es un hecho evidente (aunque en muchos casos se afirma lo contrario). Debe tomarse en cuenta, además, que la responsabilidad penal de una persona supone la comprobación de una serie de premisas como lo son la existencia del delito, las circunstancias en que este se cometió (modo, tiempo y lugar de la comisión), la participación del sindicado y dentro de estas las formas de participación, así como las circunstancias

que podrían modificar la responsabilidad penal. La comprobación de todos estos extremos no es susceptible de sustituir por la declaración de un hecho notorio.”

De lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia, podemos establecer que se pronuncia en cuanto a la responsabilidad penal de una persona la cual supone la comprobación de una serie de premisas como lo son la existencia del delito, las circunstancias en que este se cometió, la participación del sindicado y dentro de estas las formas de participación, así como las circunstancias que podrían modificar la responsabilidad penal. y que la responsabilidad penal de una persona jamás puede ser considerada un hecho notorio, no es del conocimiento general, no es un hecho evidente y que además vulnera el principio de inocencia del acusado desnaturalizando ese concepto.

FICHA TÉCNICA:

Tipo de proceso: Casación.

Autoridad Impugnada: Sala Regional Mixta de la Corte de Apelaciones del municipio de Coatepeque, departamento de Quetzaltenango.

Postulante: Amílcar Cruz Crisóstomo Sánchez

Expediente: cero mil cuatro guión dos mil trece guión cero cero doscientos cincuenta y cuatro (01004-2013-00254), de la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal.

Delito: Portación ilegal de arma de fuego de uso civil y/o deportivas, contenida en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones del Congreso de la República.

La Corte Suprema de Justicia manifestó “el hecho acreditado por el sentenciante, se resumen en que el procesado fue detenido por agentes policiales cuando portaba un arma de fuego, en el cinto lado derecho, la cual había recibido momentos antes de cuatro individuos desconocidos y trataba de ocultar de la autoridad. Según el a quo, el Ministerio Público postuló que a través de la institución del hecho notorio regulado en el artículo 184 del Código Procesal Penal, se prescindiera de recibir la mayor parte de la prueba testimonial y de incorporarse por su lectura parte de la prueba documental, y por ende, se tuviera por acreditados y comprobados los hechos descritos en la acusación, tomando en cuenta la declaración del sindicado en relación a que el arma de fuego que le fuera incautada el día de su aprehensión, le fue entregada momentos antes por personas desconocidas. Respecto a los hechos notorios, es necesario acotar que son aquellos que, por ser de conocimiento general, no merecen ser cuestionados sobre su veracidad; es decir, son hechos que no generan duda y de conocimiento

inexcusable, por lo que, para su apreciación, no es necesario probarlos. De esa cuenta, si bien el juez puede prescindir de la prueba en cuanto a los hechos notorios, y existe fundamento legal para ello, el problema se presenta cuando el juez le atribuye dicho calificativo a eventos que no califican como tal. En el caso concreto, sin explicar razones, el juzgador entiende como 'hecho notorio' que, el arma de fuego incautada al procesado, le fue entregada momentos antes por personas desconocidas. Dicha afirmación, no puede ser calificada, como tal, toda vez que no es algo indiscutible, es decir, no genera tal certeza que se proscriba su probanza. Pero aún, el sentenciante toma como hecho notorio la deposición del acusado, sin embargo, indica que dicha declaración no la valora como medio de prueba, sino más bien, constituye un medio de defensa material de los hechos que se le imputan, pero posteriormente indica que la valora porque le favorece y porque no violenta con ello el principio constitucional de declarar contra sí mismo, evidenciándose de esa manera una total contradicción. Los medios de prueba diligenciados en el debate y valorados positivamente son: a) declaración testimonial del agente policial Wilson Amado López Vásquez, quien indicó que el procesado fue aprehendido debido a que portaba un arma de fuego sin contar con la licencia correspondiente de la Dirección General de Armas y Municiones; b) prueba documental consistente en: acta de inspección ocular de fecha veintinueve de diciembre de dos mil once, suscrita por la auxiliar fiscal Carine Maria de Lourdes Aguilar Calderón; informe de fecha tres de enero de dos mil doce, que contiene álbum fotográfico compuesto de dieciocho fotografías, que ilustran un arma de fuego, con su respectiva tolva de metal; informe de fecha doce de enero de dos mil doce, que contiene embalaje de los objetos incautados al acusado y sus respectivas cadenas de custodia, suscrito por Rony Alberto Albanes Barrios, técnico en investigación; y, carencia de antecedentes penales del procesado; y, c) prueba material consistente en: arma de fuego, tipo pistola, color negro, marca Jennings, modelo cuarenta y ocho, calibre punto trescientos ochenta, auto, número de serie ochocientos ochenta y dos mil setecientos cincuenta y cuatro, y dos cartuchos útiles para arma de fuego. Tomando en consideración que en el proceso penal solo se puede admitir como ocurridos los hechos acreditados mediante pruebas objetivas, y que no se le puede atribuir el calificativo de hechos notorios a la declaración del procesado, los elementos de prueba descritos anteriormente, indican que el procesado fue detenido por agentes de la policía nacional civil, cuando portaba en el cinto lado derecho, un arma de fuego tipo pistola, sin contar con la licencia respectiva. Con fundamento

en los hechos derivados de los medios de prueba, es necesario analizar que en el tipo penal de portación ilegal de armas de fuego de uso civil y/o deportivas, el sujeto activo puede ser cualquier persona, se trata de un delito de acción o comisión activa, pues, su esencia consiste en el acto positivo de portar el arma de uso civil o deportiva o ambas, sin la licencia de la Dirección General de Control de Armas y Municiones. Tomando en consideración esos elementos, se

**La responsabilidad penal
de una persona supone la
comprobación de una serie
de premisas como lo son
la existencia del delito, las
circunstancias en que este se
cometió y la participación del
sindicado, entre otras.**

establece que la conducta realizada por el procesado Amílcar Cruz Crisóstomo Sánchez, se subsume en el tipo penal regulado en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones, pues, al ser un delito de mera actividad, quedó consumado en el momento en que el acusado portaba el arma relacionada, no estando autorizado para ello, independientemente de la forma como la haya adquirido. Constituye un grave error jurídico condenar a alguien por el delito de encubrimiento propio, sin que exista el delito que va a encubrir, como es el caso, donde el único enjuiciado por el hecho tío es Amílcar Cruz Crisóstomo Sánchez. Por lo anterior se estima que, en el presente caso, ha habido error en la calificación del hecho, y por lo mismo, se debe declarar procedente el recurso de casación por motivo de fondo y casar la sentencia recurrida. De la pena a imponer: Respecto de los parámetros del artículo 65 del código penal para la imposición de la pena, el tribunal de sentencia no acreditó circunstancia alguna que permita elevar la del rango mínimo establecido en el tipo penal de portación ilegal de arma de fuego de uso civil y/o deportivas, por lo que, se le debe imponer al procesado Amílcar Cruz Crisóstomo Sánchez la pena mínima de ocho años de prisión incommutables"

De lo anteriormente expuesto la Corte Suprema de Justicia declara con lugar la casación en virtud que no puede tomarse como hecho notorio que el arma de fuego incautada al procesado, le fue entregada

momentos antes por personas desconocidas, en virtud que esa circunstancias no es algo indiscutible, es decir, no genera tal certeza que se proscriba su probanza.

14. CRITERIO DE LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD

FICHA TÉCNICA:

Tipo de proceso: Amparo en única instancia.

Autoridad Impugnada: Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal.

Solicitante: Edgar Dario Gómez Pensamiento

Expediente: dos mil setecientos sesenta y dos guión dos mil catorce (2762-2014).

Delito: Portación ilegal de arma de fuego de uso civil y/o deportivas, contenida en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones del Congreso de la República.

Violación que denuncia: los derechos a la justicia, de defensa, al debido proceso y a la tutela judicial efectiva, así como a los principios jurídicos de legalidad, seguridad jurídica, imperatividad y favorabilidad.

Manifiesta la Corte de Constitucionalidad lo siguiente: “Entender de otra manera la figura del hecho notorio, además de vulnerar el derecho fundamental citado, desnaturaliza ese concepto, niega los fines de su regulación en la normativa procesal – como expresamente advierte la Cámara- y, a la postre, distorsiona los propios principios esenciales sobre los que se fundamenta el proceso penal, siendo uno de estos, precisamente, la consideración del estado de inocencia del acusado.”

FICHA TÉCNICA:

Tipo de proceso: Amparo en única instancia.

Autoridad Impugnada: Corte Suprema de Justicia, Cámara de Amparo.

Solicitante: Amilcar Cruz Crisóstomo Sánchez

Expediente: tres mil trescientos cuarenta y seis guión dos mil trece (3346-2013).

Delito: Portación ilegal de arma de fuego de uso civil y/o deportivas, contenida en el artículo 123 de la Ley de Armas y Municiones del Congreso de la República.

Violación que denuncia: los derechos a la justicia y a la presunción de inocencia, así como los principios jurídicos de debido proceso, promoción de la investigación, fundamentación de los fallos e in dubio pro reo.

La Corte de Constitucionalidad manifestó: “Del análisis de las constancias procesales y los alegatos de las partes, en concordancia con lo antes considerado, esta Corte advierte que la autoridad objetada, al emitir el acto reclamado, conoció los agravios expuestos en

el escrito de interposición del recurso de casación por motivo de fondo promovido por el Ministerio Público y, una vez examinadas las actuaciones de con el caso de procedencia invocado, lo declaró procedente, al determinar que existía el vicio denunciado, con base en que no podía tenerse como un hecho notorio, lo declarado por el procesado en cuanto a que el arma de fuego que se le incautó, le había sido entregada por cuatro individuos desconocidos, puesto que esa era una afirmación discutible, que debía demostrarse y por lo tanto no podía calificarse como hecho notorio.”

En el presente caso el fue denegado el amparo, en virtud que la casación fue resuelta conforme a derecho, en la cual al determinar que existía el vicio denunciado, con base en que no podía tenerse como un hecho notorio, lo declarado por el procesado en cuanto a que el arma de fuego que se le incautó, le había sido entregada por cuatro individuos desconocidos.

15. REFERENCIAS

15.1 Libros

- Cafferata Nores, José I. LA PRUEBA EN EL PROCESO PENAL. Editorial Depalma. Argentina. 1998.
- Palacio, Lino Enrique. LA PRUEBA EN EL PROCESO PENAL. Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires, Argentina. 2000.
- Parra Quijano, Jairo. MANUAL DE DERECHO PROBATORIO. Editorial librería del profesional. Bogotá Colombia. 1996.
- Rosas Yataco, Jorge. LA PRUEBA EN EL NUEVO PROCESO PENAL. Editorial Legales E.I.R.L. Lima, Perú. 2016.

15.2 Leyes Consultadas

1. Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente. 1985.
2. Código Procesal Penal. Decreto 51-92 del

Congreso de la República de Guatemala.
1994.

15.3 Otras Fuentes

1. Circular número PCP-2010-0020. Corte Suprema de Justicia. 2010.
2. Sentencia número 05005-2015-00606. Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Escuintla. 2015.
3. Sentencia número 01004-2013-000892. Corte Suprema de Justicia. 2015.
4. Sentencia número 3346-2013. Corte de Constitucionalidad. 2013.

Sobre el autor

GUSTAVO ADOLFO NORIEGA ESTRADA

Juez de Paz del municipio de Río Hondo, Zacapa.



CENADOJ
CENTRO NACIONAL DE ANÁLISIS
Y DOCUMENTACIÓN JUDICIAL
www.oj.gob.gt/cenadoj