

SENTENCIA No. 85

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO PENAL. Managua, ocho de Noviembre del año dos mil seis. Las ocho de la mañana.-

VISTOS, RESULTA:

I

A las tres y treinta minutos de la tarde del día veintiocho de Noviembre del año dos mil cuatro, al Juzgado Séptimo de Distrito Penal de Managua, compareció la Fiscal Auxiliar de Managua Licenciada Magda Matus Balmaceda, en representación del Ministerio Público, presentando acusación en contra del señor Pedro Alier Romero Cruz, de treinta y cinco años de edad, soltero, operario, con domicilio en Ciudad Sandino, Departamento de Managua, por ser el supuesto autor del delito de Tráfico Interno de Estupefacentes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en perjuicio de La Salud Pública de la Sociedad Nicaragüense. Expresando como hechos relacionados en la acusación: Que conforme la orden de Allanamiento emitida por la Juez Segundo de Distrito de lo Penal de Audiencia de Managua el día veinticinco de Noviembre de ese año, la cual fue emitida en contra del señor Freddy Iván Loáisiga, quien reside en ciudad Sandino zona seis de la Iglesia Evangélica dos cuadras al norte, a mano izquierda, lugar donde oficiales de la policía se presentaron a ejecutar dicha orden el día veintiséis de Noviembre de ese año, encontrando en el patio de la vivienda al acusado Pedro Alier Romero Cruz, a quien se le practicó requisa corporal, encontrándosele en la cintura entre el pantalón y la piel, un paquete de bolsitas plásticas transparentes, contabilizándose veinte paquetitos de hierba verde con un peso inicial de 16.7 gramos y en ambos tobillos entre el calcetín y la piel se le encontró dos bolsitas que en su interior contenían treinta y ocho piedras de color blanco, teniendo un peso inicial de 4.9 gramos, así mismo se le encontró la cantidad de quinientos tres córdobas, señalándose también en la acusación que estos hechos evidencian que la finalidad del acusado es expender la sustancia que le fueron encontradas en su poder, dando como resultado que dichas sustancias corresponden a Marihuana y Cocaína base crack.- El Ministerio Público ofrece como elemento de convicción: prueba testimonial, documental. A las tres y treinta minutos de la tarde del día veintinueve de Noviembre del año dos mil cuatro, se realizó audiencia preliminar, estando todas las partes presente, nombrando el acusado como defensor al Licenciado Carlos Javier Chavarría Rivas, a quien se le dio intervención, en esta audiencia, se le puso en conocimiento al acusado y al defensor el hecho imputado y como medida cautelar se le impuso la prisión preventiva de conformidad al Arto. 173 CPP infine, y se convocó a Audiencia Inicial la cual se celebró el día siete de Diciembre del año dos mil cuatro, encontrando el judicial elementos suficientes para remitir la causa a juicio, se mantuvo la medida cautelar impuesta y se señaló como fecha de realización del Juicio Oral y Público el día diecisiete de Enero del año dos mil cinco, a las nueve de la mañana.-

II

El día diecisiete de Enero del año dos mil cinco, se procedió a llevar a cabo el Juicio Oral y Público, en donde luego de la exposición de apertura de la fiscalía y la defensa, se recibieron pruebas de cargo de Douglas José López Ramírez, Amaru Francisco Alfaro Castillo, Doris Antonia Murillo Acevedo, Carlos Manuel Morales Valle; en virtud de la inasistencia de la testigo Soraya Lisseth Rodríguez, el Juez suspendió el juicio señalando la continuidad de este para el día veinte de Enero del año dos mil cinco a las dos de la tarde;

siguiendo con la secuencia del juicio en fecha y hora señalada, se llamó a la testigo citada, quien compareció en juicio. Evacuadas todas las pruebas propuestas, se concede la palabra a las partes para su exposición de clausura. El Ministerio Público, luego de realizar una reseña de las pruebas presentadas en juicio, pidió que se emitiera contra del acusado un veredicto de culpabilidad. La defensa, hace su presentación y pide un veredicto de no culpabilidad. Concluido el debate, el judicial después de haber escuchado a las partes, emitió su veredicto, declarando culpable al acusado, e inmediatamente se procedió al debate de la pena. A las cuatro de la tarde del día veinticuatro de Enero del año dos mil cinco, se dictó sentencia condenatoria en contra del ciudadano Pedro Alier Romero Cruz, como autor responsable del delito de Tráfico Interno de Estupefacientes, Psicotrópicos y Otras Sustancias Controladas en perjuicio de la Sociedad del Estado de Nicaragua, condenándolo a la pena principal de cinco años de presidio, mas las penas accesorias.- Mediante escrito presentado a las cuatro y cuarenta y cinco minutos de la tarde del día uno de Febrero de año dos mil cinco, el Licenciado Carlos Javier Chavarría Rivas, inconforme con la sentencia, presentó Recurso de Apelación en su contra, el cual fuera admitido en ambos efectos, en función de lo cual se mandó a oír al Ministerio Público.-

III

Radicadas ante el Honorable Tribunal de Apelaciones de la Circunscripción de Managua, Sala Penal Número Uno las presentes diligencias, se señaló fecha y hora para la audiencia oral y pública, en torno al recurso al que se ha hecho mérito. A las once de la mañana del día diez de Marzo del año dos mil cinco, se celebró audiencia pública, en donde el representante del Ministerio Público contestó los agravios presentados por la defensa y una vez concluidas las intervenciones de ambas partes, se cerró la audiencia. A las ocho de la mañana del día veinticinco de Abril del año dos mil cinco, el Honorable Tribunal de Apelaciones Circunscripción de Managua, Sala Penal Número Uno, dictó sentencia declarando sin lugar el Recurso de Apelación interpuesto, confirmando la sentencia recurrida. En escrito presentado a las dos y treinta minutos de la tarde del día veintinueve de Abril del año dos mil cinco, se designó como nuevo Abogado Defensor del condenado al Licenciado Donald Soza Salgado. Inconforme con el fallo, el defensor interpuso Recurso de Casación, amparado en motivos de forma, invocando las causales 5 y 4 del artículo 387 CPP según el orden que fueron propuestas. Estableciendo para la primera: Ilegitimidad de la decisión por fundarse en prueba ilícita. Ya que a su criterio el Juez de primera instancia giró orden de allanamiento ilícita porque viola lo establecido en los Artos. 217, 219, 246 CPP, debido que la misma orden no llenaba los requisitos que establece el Arto. 219 CPP en lo referente al contenido de la resolución judicial que autoriza el allanamiento, requisitos que a su criterio no se cumplieron. Para la segunda causal señala el recurrente el quebrantamiento en la sentencia del criterio racional; manifestando que la misma carece de fundamentación, la cual debe ser expresa, clara, completa, legítima, concordante, no contradictoria y lógica, que tanto en primera y segunda instancia, las sentencias no fueron debidamente motivadas y no existió un análisis claro y exhaustivo de las pruebas, que lo expresado en ambas sentencias, estas no se fundan en un criterio racional, ni se observan en ellas las reglas de la lógica, pues son contradictoria a la luz de las pruebas practicadas. Admitido que le fuera el recurso y ante la reserva del representante del Ministerio Público de contestar los agravios en la audiencia oral y pública ante el Superior Jerárquico, fueron remitidas las diligencias a la Corte Suprema de Justicia, para lo de su cargo.-

IV

Recibidas las diligencias por este Supremo Tribunal, a las ocho y treinta minutos de la mañana del día tres de Noviembre del año dos mil cinco, se dictó providencia señalando hora y fecha para celebrar la audiencia oral correspondiente. A las diez y treinta minutos de la mañana del día dieciséis de Enero del año dos mil seis presente ante los suscritos Magistrados de la Sala Penal de esta Corte Suprema de Justicia, comparecieron el Licenciado Donald Soza Salgado, en su calidad de Abogado Defensor del señor Pedro Alier Romero Cruz y el Licenciado Julio Ariel Montenegro, en su carácter de fiscal acreditado en el presente Recurso. La defensa al hacer uso de su intervención señala que existió ilegitimidad en la decisión por fundarse en prueba ilícita, por una orden de allanamiento violatoria de los Artos. 217, 219, y 16 CPP y razona su dicho diciendo que la orden de allanamiento no cumplía con todos los requisitos de ley establecidos, que en ella no se identifica la investigación a la cual se refiere el allanamiento, no se identificó de manera precisa el inmueble, o concretamente el lugar a allanar, la dirección no es correcta, que el judicial debía de dictar el nombre de la persona que debe realizar el allanamiento; en lo referido a la hora del registro, hubo exceso por parte del judicial, al señalar que el allanamiento se debía de realizar de las seis de la mañana a la seis de la mañana, ó sea que la orden debía decir: de las seis de la mañana a las seis de la tarde, que el Arto. 217 CPP, autoriza el allanamiento a cualquier hora, pero solo en caso de urgencia y esto se debe registrar, no se hizo y no se justificó; además la orden debe señalar el objeto en que se debe proceder, violando los Artos. 217, 247, 193 CPP, pues no se cumplió ni fundamentó correctamente, y la motivación del allanamiento es fundamental, ya que constituye una excepción al derecho de la inviolabilidad de domicilio; tampoco se cumplió con el Arto. 220 CPP, que obliga a dejar una copia a la persona donde se allana, y con todos estos elementos, el allanamiento efectuado es ilegal, y toda la prueba obtenida en él, es también ilegal, por lo que se le debe aplicar el principio del árbol envenenado, que se debió de respetar las normas procesales y constitucionales, que se alteró el debido proceso. Considera que no hubo fundamentación, que hay violación de los Artos. 153, 154 y 193 CPP, que el Honorable Tribunal que conoció del recurso de apelación no realizó una motivación verdadera y auténtica en su sentencia, la cual debe de resultar de elementos verdaderos, y no de contradicciones que se dan en el proceso, señala como elementos a observar que las declaraciones testificales no son coincidentes; otro elemento que señala es en cuanto al lugar donde se realizó la prueba de campo, que unos testigos dicen que fué en un lugar y otros en otro lugar, y en tal sentido existen contradicciones, y estas contradicciones no se vieron, y por la violación a las reglas de la sana crítica es que pide que se case la sentencia. Haciendo uso de la palabra, el fiscal desestimó los argumentos planteados entorno a las causales invocadas, en cuanto al primer agravio, expresa que la orden de allanamiento cumplía con todos los requisitos formales, que no es necesario señalar la motivación basta señalar el motivo, que la orden es clara en cuanto a la autoridad a quien se dirige, que no es necesario la presencia del fiscal al realizar el allanamiento y requisita; en cuanto a la hora y por razones del hecho y la urgencia, está bien emitida, y no hay violación pues se cumple con la norma penal. No existe ilicitud de la prueba, y no se violenta el Arto. 283 CPP. Que lo señalado por el defensor de la ilicitud de la prueba, este lo debió alegar en su momento al tenor del Arto. 165 párrafo 2 CPP, pudo alegarlo y no lo hizo, que todo lo actuado fue correcto, que las pruebas obtenidas a la luz de lo actuado fue legal y no como lo expresa la defensa, considera que el Arto. 15 CPP se aplicó correctamente, las pruebas se valoraron en su conjunto, y se comprobó el hecho

evidentemente. El fiscal manifiesta que la violación constitucional alegada por el recurrente, este no señaló en que forma se violentó el principio constitucional al que hace mención. Sobre la declaración de nulidades de oficios, expresa que las nulidades relativas pueden ser subsanadas y protestadas por la parte, en las absolutas no se puede retrotraer el proceso. Señala en cuanto al segundo motivo de forma, que se prueba y se confirma que es droga, por lo que no se violentó nada, ya que existen suficientes elementos con los que se comprueba el ilícito, se aplicó la ley correctamente por lo cual las argumentaciones del recurrente se alejan del caso concreto. En cuanto al hecho de cómo se procedió a la investigación, narra como se dieron las investigaciones en cuanto a la requisa que obtuvo y específicamente del pesaje, siendo que como el pesaje se realizara en otro lugar no es violatorio y se debió alegar en su momento, y con este motivo no se puede retrotraer el proceso, y las declaraciones de los oficiales no son contradictorias y pide que no se dé lugar al recurso. Finalmente haciendo uso de la réplica y de la duplica, se concluyó con dicha audiencia, señalando el término de ley para dictar la sentencia correspondiente. Y siendo el caso de resolver como en derecho corresponde;

CONSIDERANDO

I

El recurrente expresa como primer motivo de forma; *Ilegitimidad de la decisión por fundarse en prueba ilícita* al tenor del Arto. 387 Inco. 5 CPP, pues considera que la orden de allanamiento violó los Artos. 21, 219 y 16 CPP, y la prueba obtenida en él fue ilícita. Del estudio realizado se comprobó efectivamente que el defensor, no protestó oportunamente en primera instancia la violación a la que hace mención, y tampoco lo hizo en segunda instancia, por lo que consintió el acto, dando por precluida esta etapa; al tenor del Arto. 165 CPP, no se puede retrotraer el proceso a periodos ya precluidos. En cuanto al motivo señalado, se debe hacer hincapié que los defectos de forma, se deben de protestar oportunamente, y no esperar el momento a conveniencia particular para alegarlos, y de hacerlo así, se pierde la oportunidad. Pero revisando lo señalado por el recurrente, en este agravio, se establece que la orden de allanamiento no cumplió a cabalidad con el requisito del inco. 5 del arto. 217 CPP, ya que existió falta de motivación, tal como lo exige este artículo; reitera esta Sala que no se hizo uso de esta facultad oportunamente. El Arto. 160 CPP, dice: No podrán ser valoradas para fundar una decisión judicial, ni utilizados como presupuestos de ella, los actos cumplidos con inobservancia de las formas esenciales y requisitos procesales básicos previstos en este Código, salvo que el defecto haya sido subsanado o no se haya protestado oportunamente y no se trate de un defecto absoluto.- Por otro lado y siendo que el recurrente considera que ha existido violación a las garantías constitucionales de su defendido, y así lo manifiesta, cabe estimar que este, no hizo uso correcto de la vía para fundamentar su derecho, ya que en su defecto de haber existido violación alguna debió invocar la Causal 1ª del Arto. 388 CPP.- En el caso de la captura de su defendido, y que considera ilegal su detención; se debe establecer, que el hoy condenado, a pesar de que no habita en la vivienda en donde se realizó el allanamiento, a este por encontrarsele directamente en posesión de las sustancias identificadas como Marihuana y Cocaína base Crack, la detención es legal, al tenor del Arto. 219 CPP.- En lo referente a la valoración sobre que el análisis realizado no fue claro y exhaustivo, esta Sala estima lo contrario. Por estas razones, se debe desestimar este agravio.-

II

En cuanto al segundo agravio en el cual se invoca la Causal 4ª del Arto. 387, *Quebrantamiento en la sentencia del criterio racional*; Considera el recurrente que existió errónea aplicación de las reglas de la sana critica y se violaron los Artos. 15,153, 193 CPP. Al valorar los argumentos planteados por el recurrente, quien en su escrito de expresión de agravios considera que las sentencias dictadas por los tribunales de primera y segunda instancia carecen de motivación, y señala que estas carecen de claridad y son contradictorias; el recurrente en su alegato, no señala expresamente en que consiste la falta de motivación, no es puntual, hace una serie de argumentos e invoca la doctrina pero no expresa los puntos en los que considera que existe falta de motivación, carece de precisión al no justificar la norma invocada, solamente dice que las sentencias no están motivadas; Como dice Don Fernando de la Rúa en su tratado de la Casación Penal: “La motivación es una operación lógica fundada en la certeza y el juez debe observar los principios lógicos supremos o “leyes supremas del pensamiento”, que gobiernan la elaboración de los juicios y dan base cierta para determinar cuales son, necesariamente, verdaderos o falsos..., Estas leyes están constituidas por leyes fundamentales de coherencia y derivación, y por los principios lógicos de identidad, contradicción, tercero excluido y razón suficiente”. Lo que, en otras palabras significa, que el razonamiento no esté constituido por inferencias razonables y no porque se haya motivado, según su criterio, contraviniendo una disposición legal en perjuicio del condenado. De tal manera que al no haberse sustentado el motivo invocado, no es atendible el reclamo formulado, en el estudio de este agravio, se comprobó efectivamente que las sentencias están motivadas y fundamentadas por las autoridades que las dictaron, la norma jurídica citada en ellas es correcta, no existió quebrantamiento en la sentencia del criterio racional de parte de los judiciales, puesto que estos fundaron sus resoluciones conforme lo establecido en la norma; esta Sala considera que ambas resoluciones cumplen con el Arto. 154 CPP, por lo que no cabe mayor pronunciamiento de ello. Se observa que la pretensión del recurrente es que se haga una revaloración de las pruebas practicadas y evacuadas en juicio, lo cual no es posible por este Supremo Tribunal que en sentencias anteriores ha dejado sentada su posición al respecto; no puede esta sala hacer un reexamen de las pruebas practicadas en juicio, por cuanto no participó en el debate, por esta razón no se le puede dar lugar a esta pretensión; en su escrito, el recurrente señala una serie de supuestas contradicciones que se dieron en el Juicio Oral y Público de Primera Instancia, pero de nuevo no señala en que radica la falta de motivación de la sentencia, por lo que no cabe hacer mayor pronunciamiento sobre este agravio, puesto que no hay sustento legal ni fundamento en él para considerarlo de otra manera, y tal como ya se dijo, las sentencias están motivadas debidamente.-

POR TANTO:

De conformidad con lo expuesto, consideraciones hechas, y artos. 13, 18, 21, 22, 23 y 143 numeral 2, Ley Orgánica del Poder Judicial; artos. 154, 387, 389, 390, 391, 392, 393, 395, y 396, del Código Procesal Penal, en nombre de la República de Nicaragua los suscritos Magistrados, resuelven: **I.-** No ha lugar al Recurso de Casación Penal en la forma interpuesto por el Licenciado Donald Soza Salgado en su carácter de defensor de Pedro Alier Romero Cruz, en consecuencia no se casa la sentencia que la Sala Penal Número Uno del Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua dictó a las ocho de la mañana del día veinticinco de Abril del año dos mil cinco, por lo que dicha Sentencia queda firme.- **II.-** No hay costas.- **III.-** Cópiese, notifíquese, publíquese y en su oportunidad regresen los

autos a la Sala Penal Número Uno de su Tribunal de origen con testimonio concertado de lo aquí resuelto.- Esta sentencia está copiada en cuatro hojas útiles de papel bond membretado de la Sala de lo Penal de este Supremo Tribunal. **(F) A. CUADRA L. (F) R. CHAVARRIA D. (F) GUILLERMO VARGAS S. (F) RAFAEL SOL C. (F) ANTE MI: J. FLETES L. Srio.**
